

AO ILUSTRÍSSIMO PREGOEIRO ANTÔNIO HENRIQUE GUIMARÃES
ISECKE DA CÂMARA MUNICIPAL DE GOIÂNIA.

Assunto: Pregão Presencial nº 015/2015
Menor Preço Global
Processo nº 2016/0000147



LOGOS LIFE GESTÃO PATRIMONIAL LTDA-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF N° 17.847.301/0001-58, com sede à Rua 119-B, nº 63, Setor Sul, Goiânia – Goiás, CEP: 74085-440, neste ato, representado por seu Representante Legal, **CEIFAS DA COSTA CARVALHO DE MORAIS**, brasileiro, empresário, residente e domiciliado em Goiânia-Goiás, vem à íncrita presença de Vossa Senhoria, apresentar,

RECURSO ADMINISTRATIVO C/C PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

Em face da respeitável decisão do Pregoeiro, que INABILITOU a empresa Recorrente e declarou vencedora a empresa **REAL JG SERVIÇOS LTDA**, CNPJ nº 08.247.960/0001-62, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

DA TEMPESTIVIDADE:

De acordo com o edital em seu item 10.1, declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar de imediato e motivadamente a intenção de recorrer, o que de fato esta empresa o fez em 06/09/2016, conforme consta em ata lavrada nesta data. No dia 12/09/2016 o órgão declarou como vencedora a empresa Real JG Serviços Gerais LDTA, conforme consta em ata.

Ainda de acordo com o edital em seu item 10.1 a licitante terá o prazo de 03 (três) dias úteis para apresentar as razões do recurso, razão pela qual é **tempestivo** o presente recurso protocolado nesta data, 15/09/2016.

DA INABILITAÇÃO DA RECORRENTE

Conforme se observa em Ata nº 3 de Realização do Pregão Presencial nº 015/2016, a empresa Recorrente, foi considerada inabilitada no certame pelos motivos: Item do Edital 8.3.2.4 (qualificação econômica) e item 8.4.1 – alínea A,C,E e item 8.4.1.1, alínea A (atestado de capacidade técnica).

✓

DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA FINANCEIRA



Ocorre que, a Recorrente foi de forma errônea e arbitrária inabilitada por alegação de ferir o item 8.3.2.4 do Edital, o qual dispõe, veja-se:

8.3.2.4 – A comprovação da boa situação financeira da empresa proponente será efetuada com base no balanço apresentado, e deverá, obrigatoriamente, ser formulada, formalizada e apresentada pela empresa proponente, preferencialmente em papel timbrado da empresa, assinada por profissional registrado no Conselho de Contabilidade, aferida mediante índices e fórmulas abaixo especificadas:

- $ILG = (AC + RLP) / (PC + ELP) \geq 1$
- $ILC = (AC) / (PC) \geq 1$
- $ISG = AT / (PC + ELP) \geq 1$

Onde: *ILG = índice de liquidez geral*

ILC = índice de liquidez corrente

ISG = índice de solvência geral

AT = ativo total

AC = ativo circulante

RLP = realizável em longo prazo

PC = passivo circulante

ELP = exigível em longo prazo

PL = patrimônio líquido

Primeiramente, sobreleva destacar que, escorado na melhor doutrina, tem-se por certo o fato de que a qualificação econômica financeira não é um conceito absoluto. De fato, as exigências quanto à sua satisfação variam de um empreendimento para outro, tendo por seu corolário os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Além disso, há de se esclarecer que os documentos elencados nos três incisos do art. 31 da Lei 8.666/93, os quais apresentam critérios para verificação da capacidade econômico financeira das licitantes, **não precisam ser esgotados**, conforme cristalino entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“(…) não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do art. 31 da Lei 8.666/93”. Resp nº 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, J. em 11/06/2002.

Assim, ao analisar-se o texto editalício neste ponto, verifica-se que há previsão explícita e clara quanto à demonstração de capacidade econômica financeira, consubstanciada na apresentação de certidão de falência ou recuperação judicial, conforme previsto no item 8.3, subitem 8.3.1 do edital.

Tal previsão encontra guarida no art. 31 da Lei 8.666/93, *in verbis*:



Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação. (Grifos nosso)

Tendo em vista a remansosa jurisprudência no sentido de que não há necessidade de esgotar-se os incisos do art. 31 da Lei 8.666/93, bem como balizado pelos princípios de razoabilidade e proporcionalidade, nota-se que conforme documentação apresentada pela Recorrente, existem elementos suficientes para comprovação da qualificação econômico financeira da futura contratada.

Com efeito, o Edital, no seu item 16, subitem 16.1, estabelece a obrigação de a contratada prestar, até a data da assinatura do Contrato, garantia contratual, nas modalidades previstas no art. 56 da Lei Geral, que, segundo jurisprudência e doutrina, satisfaz plenamente o critério de qualificação econômico financeira. Cita-se o referido subitem:

16- DA GARANTIA CONTRATUAL

16.1 - A CONTRATANTE exigirá da CONTRATADA, até a data da assinatura do Contrato, prestação de garantia, correspondente a 3% (três por cento) do valor do contrato, ficando facultado ao contratado optar por uma das seguintes modalidades:

Isso porque o §2º do art. 32 da multicitada Lei elenca três critérios para aferição da qualificação econômico financeira: o estabelecimento de índices mínimos de capital ou patrimônio líquido ou, ainda, a prestação das garantias previstas no §1º do art. 56 da mesma Lei.

Marçal Justen Filho (2010, p.482) afirma essa alternatividade das exigências do §2º do art. 31 da Lei, ressaltando, ainda, a vantajosidade para Administração na adoção desse entendimento. Cita-se o eminente doutrinador:

“A redação do §2º comporta interpretação bastante razoável, em que as três alternativas ali indicadas seriam consideradas como equivalentes. Isso significaria que o particular poderia comprovar por uma das três vias. Essa alternativa afigura-se muito mais interessantes para os fins buscados pelo Estado, especialmente porque permite a ampliação utilização do seguro garantia”. (grifo nosso)

O administrativista vai além e diz ser imperativo que a Administração prefira o seguro garantia como forma de comprovação da qualificação econômico financeira, uma vez que “(...) o seguro garantia ou outra das alternativas previstas no art. 56 §1º envolve uma situação de segurança muito mais efetiva”. (op.cit.p.482)

Por fim, ressalta-se que a alternatividade do dispositivo em comento não é só atestada pelas jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União como também por elas exigidas, conforme cita-se:

“O artigo 31, §2º da Lei de Licitações determina que a Administração eleja **um dos três requisitos**, na fase de habilitação, em termos de exigência de comprovação de qualificação econômico financeira da empresa licitante (...)” Resp. nº 822.377/MS, 1º T., Min. Francisco Falcão.J. em 16/05/2006 (grifos nosso)

(...) Esta Corte de Contas deliberou, dentre outras medidas, por determinar que se abstinhasse de exigir capital social mínimo cumulativamente à prestação de garantia previsto no art. 31, inciso III, da Lei 8.666/93, uma vez que o §2º do mencionado artigo permite tão somente à administração exigir, **alternativamente**, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo ou as **garantias previstas no §1º do art. 56 do referido diploma legal**” (Acórdão nº 2.338/2006, Plenário, rel. Min. Augusto Nardes) (grifos nosso)

Isto posto, não assiste razão ao Pregoeiro e sua equipe de apoio a inabilitação da Recorrente, quanto a este quesito, visto que comprovou sua qualificação econômico financeira e a boa situação da empresa, atendendo o art. 31 inciso II e III da Lei 8.666/93.

Convém ainda invocar o art.37, inciso XXI da CF/88 e art. 3º da Lei nº 8.666/93, os quais preceituam que:

Art. 37 da CF. *A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também ao seguinte:*

[...]

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Art. 3º da Lei 8.666/93. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a **seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
(grifo nosso)

A Recorrente apresentou documentos e comprovações solicitadas no bojo do edital, as quais comprovam que efetivamente cumprirá as obrigações e serviços descritos. Em nenhum momento restou demonstrado que a empresa Recorrente não dispõe de meios para bem adimplir o contrato.

Ora, para sustentar a suposta alegação de “*não comprovou a boa situação financeira da empresa*” seriam necessários elementos que comprovassem solidamente a incapacidade da empresa para dar cumprimento ao serviço contratado e não meras alegações de cunho subjetivo.

Não há que se falar em não comprovação da boa situação financeira, uma vez que resta evidenciado que a Administração está deixando de contratar a proposta com o menor valor, desrespeitando diretamente o PRINCÍPIO DA VANTAJOSIDADE E DA LEGALIDADE.

DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

A Recorrente foi desclassificada por não atender o item 8.41, alínea A, C, E, e item 8.4.1.1 do edital de licitação em comento, que estabelece o seguinte:

8.4 - RELATIVAMENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

8.4.1 - Apresentar um ou mais atestado(s) de capacidade técnica, em nome da licitante, que comprove já haver a licitante, prestado serviços pertinentes ao objeto desta licitação, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado;

A – O(s) atestado(s) deverá(o) comprovar o desempenho de atividade compatível em característica e quantidade com o objeto da

licitação, correspondente a, no mínimo 50% (cinquenta por cento) do exigido no presente certame.

(...)

C - Comprovar experiência mínima de 3 (três) anos na prestação de serviços terceirizados, ininterruptos ou não, até a data da sessão pública de abertura deste Pregão Presencial;

(...)

E – Os períodos concomitantes serão computados uma única vez.

8.4.1.1 – O licitante deverá comprovar que tenha executado contrato (s) com um mínimo de 20 (vinte) postos.

No tocante à suposta irregularidade veiculada nos itens e subitens acima expostos, relativo à inobservância da comprovação equivalente a 50% do que se pretende contratar e experiência mínima de 3 anos, como requisitos inarredáveis da comprovação da aptidão técnica da empresa, tem-se que:

O inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93, base legal, da qual originou a redação do subitem 8.4.1-A, assim dispõe, *verbis*:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-à:

(...)

II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Ora, da leitura direta do citado dispositivo legal, conclui-se que a lei não fixou prazo mínimo para comprovação de experiência, fato constatado pelo i. Relator do Acórdão nº 1214/2013-TCU – Plenário, Aroldo Cedraz, ao veicular em seu voto a posição da 3ª Secretaria de Controle Externo, Secex, *verbis*:

“79. A então 3º Secex se manifesta contrariamente à possibilidade das exigências dos 20 postos e do mínimo de 3 anos de experiência, entendendo não haver amparo legal para elas. Até mesmo em relação ao percentual de 50% dos serviços a ser contratados a unidade entende não ser legal o estabelecimento dessa exigência”.

Tal posicionamento vai ao encontro do disposto no §5º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, verbis:

“§5º. É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação”.

A Lei 8.666/93, que é aplicada subsidiariamente a modalidade Pregão, estabelece, nos incisos de seu art. 27, os aspectos dentro dos quais os participantes de um procedimento licitatório podem ser avaliados, para fins de serem considerados habilitados a prosseguir no certame que visa uma futura contratação com o Poder Público.

Nesse diapasão, o art. 19 da Instrução Normativa nº 06, de 23 de dezembro de 2013 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG, dispõe sobre a Habilitação Técnica, *in litteris*:

“Art. 19 (omissis)

XXV - disposição prevendo condições de habilitação técnica nos seguintes termos:

a) os atestados ou declarações de capacidade técnica apresentados pelo licitante devem comprovar aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto de que trata o processo licitatório; e

b) os atestados de capacidade técnico-operacional deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente; (...)

Nota-se que não consta em nosso ordenamento jurídico a obrigatoriedade de comprovação equivalente a 50% do que se pretende contratar e experiência mínima de 3 anos nos Atestados de Capacidade Técnica. É sabido da importância em se estabelecer parâmetro de comprovação da qualificação técnica, todavia, em um contrato cuja vigência é de doze meses o razoável seria a exigência de comprovação de experiência no prazo de igual período da prestação de serviços. Portanto, fica claro a exigência excessiva na apresentação dos itens e subitens elencados.

DA RESTRIÇÃO DO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME

O item 8.3 do edital, traz as exigências relativas a qualificação econômico- financeira das empresas, sendo estabelecido o seguinte no item 8.3.2.3:

8.3.2.3 - As empresas com menos de 01 (um) ano de existência, que ainda não tenham Balanço de final de exercício, deverão apresentar demonstrações contábeis envolvendo seus direitos, obrigações e patrimônio líquido relativos ao período de sua existência.

Nota-se que ao estabelecer exigências de apresentação de documentação para as empresas que possuem menos de um ano de atividade, fica evidente que estas podem participar do certame.

Diante do exposto é cristalino que o item 8.3.2.3 contradiz o item 8.4.1 C, que pede a comprovação de experiência mínima de três anos de prestação de serviços na atividade, trazendo irreparáveis prejuízos a recorrente caso não seja sanado o erro.

De igual forma é proposto regras para que empresas com menos tempo de existência possam participar do certame, existe outro item que restringe a participação.

Nos procedimentos licitatórios o que pretende o legislador é garantir a participação, em licitações, de empresas que comprovem ter capacidade técnico-profissional e técnico operacional capaz de executar os serviços objeto da licitação e não, inibir a participação, como pretende o edital. As exigências que impõe condições que dificultam a participação de empresas, com inegável favorecimento de outras, está a caracterizar manifesto intuito excludente, o que não é permitido nem admitido.

Oportuno enfatizar que, NÃO PODE A ADMINISTRAÇÃO, EM NENHUMA HIPÓTESE, FAZER EXIGÊNCIAS QUE FRUSTEM O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME.

O dispositivo significa, porém vedação a cláusulas restritivas da participação. Impede a previsão de exigências rigorosas, impossibilitando exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Vedada cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns participantes. Se a restrição for necessária para atender interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A Administração deve garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes.

DO EXCESSO DE FORMALISMO EM LICITAÇÃO

Desde que não cause prejuízo à administração pública, uma empresa não pode ser excluída do processo de licitação por conta de questões irrelevantes, como omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas.

Ressalte-se que o objeto imediato do procedimento licitatório é a seleção da proposta que melhor atenda aos interesses da administração e, como objeto mediato, a obtenção de certa e determinada obra ou serviço que atenda aos anseios da Administração. Se a formalidade exigida da parte impetrante é excessiva, resta evidenciando obstáculo ao resguardo do próprio interesse público, que consiste na obtenção do menor preço.

Não se pode admitir que sejam feitas exigências inúteis ou desnecessárias à licitação; que se anule procedimento ou fase de julgamento; inabilite licitantes ou desclassifique propostas, quando diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou proposta que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes. Notadamente, diante da posição pacífica do Supremo Tribunal Federal, que já decidiu que “Em direito público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo”.

Assim, é dizer, o que deve importar é se o ato, apesar de praticado em desconformidade com a regra prevista na lei ou no edital, teve o poder de atender ao que se pretendia quando fixada a exigência. E, em caso positivo, e, repita-se, inexistindo violação a princípios ou prejuízo a terceiros, não há falar em nulidade.

Afinal, “a Administração está constrangida a adotar a alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e de seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger.”

Observa-se que no caso concreto ouve um excesso de formalismo aplicado na desclassificação da empresa, que cumpriu a finalidade de demonstrar a boa situação financeira da empresa para atender ao objeto do edital.

PEDIDO

Tendo em vista os argumentos de fato e de direito expostos no presente Recurso Administrativo c/c Pedido de Reconsideração, bem como pelos elementos fáticos e jurídicos acima expostos, **PEDE que *digne-se Vossa Senhoria* a RECONSIDERAR a decisão proferida anteriormente, por esse r. órgão no sentido de:**

- a) **Habilitar imediatamente a empresa Logos Life Gestão Patrimonial Ltda, a fim de reintegrá-la no Processo Licitatório Pregão Presencial nº 015/2016, e conseqüentemente declará-la vencedora, com a devida adjudicação e homologação do objeto licitado, com a respectiva assinatura do contrato, por ser de lúdima justiça;**
- b) Caso não seja o entendimento de Vossa Senhoria e sua equipe de apoio, requer que seja determinada a **SUSPENSÃO IMEDIATA** do processo licitatório, e que faça subir o presente recurso à autoridade superior, para que seja apreciada e proferida decisão conclusiva.

GOIÂNIA MUNICIPAL
FLS
PROTÓCOLO

- c) Caso assim não entenda, requer a ANULAÇÃO do Processo Licitatório pelos fundamentos expostos e adequação do item 8.3, subitem 8.3.2.3.

PROTÓCOLO - GERAL
A (o)
ENCARRREGADO

SÃO OS TERMOS COM QUE PEDE E ESPERA POR CONHECIMENTO E PROVIMENTO.

Goiânia, 14 de setembro de 2016.



LOGOS LIFE GESTÃO PATRIMONIAL LTDA - ME
Ceifas da Costa Carvalho de Moraes