



## ANÁLISE DE INTEÇÃO DE RECURSO

PROCESSO Nº 038/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº 022/2021

**OBJETO:** CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA TRIBUTÁRIA, COM FINS DE PONTUAÇÃO E ARRECADAÇÃO NO PROPÓSITO DA LEI ESTADUAL Nº 18.030/2009 – DISTRIBUIÇÃO DA PARCELA RECEITA DO PRODUTO DA ARRECADAÇÃO DO ICMS PERTENCENTE AOS MUNICÍPIOS DE MINAS GERAIS, CRITÉRIOS: ICMS – PATRIMÔNIO CULTURAL, ICMS TURÍSTICO, ICMS ESPORTES, SUPORTE TÉCNICO ASSÍDUO AOS CONSELHOS MUNICIPAL DE PATRIMÔNIO CULTURAL, TURISMO E ESPORTES, VAF. ELABORAÇÃO E ACOMPANHAMENTO DE PROJETOS PARA CAPTAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS, “DEMANDA ESPONTÂNEA E DEMANDA induzida”, junto ao Governo Federal.

**RECORRENTE:** NASSAU DE FILIPPO CONSULTORIA LTDA.

O recurso foi interposto tempestivamente pela empresa, pois apresentada imediata e motivadamente conforme item 13.1 do Edital.

Em conformidade ao **artigo 4º, inciso XVIII**, *“declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;”* da Lei Federal nº. 10.520/02, a Recorrente manifestou suas intenções em recorrer, consignando por escrito que:

*“que no objeto consta a questão dos projetos para captação de recursos e no atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa DINA FERREIRA DA COSTA, não menciona tais serviços.”*

A intenção foi admitida pela pregoeira, sem análise de mérito e em respeito aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Concedidos os prazos legais, a recorrente não apresentou os memoriais de seu recurso, bem como decorrido o prazo legal de contrarrazões não houve manifestação de qualquer empresa.

O prazo de três dias teve início em 25/05/2021 terminando em 28/05/2021, sem que a licitante recorrente tenha enviado as razões recursais. Ou seja, a licitante deixou de apresentar as razões de fato e de direito para ver sua pretensão acolhida pela Administração, dificultando a análise dos motivos alegados na intenção recursal.

Em razão da não apresentação das razões recursais a avaliação do recurso será adstrita exclusivamente às razões enunciadas na intenção de recurso, em respeito à garantia do contraditório, ampla defesa e pelo princípio da autotutela.

Primeiramente, cumpre-nos consignar que a decisão da Sra. Pregoeira tem pleno amparo na legislação que dispõe sobre licitação, especialmente no que tange à modalidade pregão. O julgamento de qualquer Processo Licitatório deve ser fundamentado em fatores concretos, exigidos pela Administração Pública em confronto com o ofertado pelos licitantes, dentro dos parâmetros fixados no Instrumento Convocatório.

Imperioso ressaltar que todos os julgados da Administração Pública estão embasados nos princípios insculpidos no art. 3º da Lei nº 8.666/93, conforme segue:





“Art. 3º 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)

Ressalte-se que tal disposição é corroborada pelo disposto no Decreto nº 3.555/00:

Art. 4º A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas. (Grifo nosso)

A recorrente alega que a recorrida deixou de atender a requisitos mínimos da licitação, uma vez que, o ramo de o atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa não contém todas as informações necessárias, conforme o objeto licitado.

Primeiramente cabe analisar o que foi exigido no instrumento convocatório em comento no item **11.5- Qualificação Técnica: 11.5.1 - Comprovação de aptidão para desempenho de atividade *pertinente e compatível com as características e quantidades do objeto da licitação*, estabelecidas no Anexo I, através da apresentação de atestado (s) de desempenho anterior, fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, *comprobatório da capacidade técnica para atendimento ao objeto da presente licitação.*** Conforme se constata em momento algum foi exigido atestado comprovando objeto idêntico ao licitado, mas tão somente a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível, sendo o que foi apresentado pela recorrida.

A fase de habilitação visa aferir se a pessoa interessada em contratar com a Administração preenche os requisitos e as qualificações para a adequada execução do objeto licitado, tendo por fim garantir o adimplemento das obrigações firmadas no contrato administrativo. Essa fase é de observância impositiva, devendo o agente público reclamar documentos conforme o objeto licitado, não podendo haver exigências desarrazoadas ou desproporcionais (como garantia ao princípio da igualdade), conforme indica o Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União:

*"É dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira para participar de licitação na Administração Pública.*

*As exigências não podem ultrapassar os limites da razoabilidade e estabelecer cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para cumprimento do objeto licitado.*" (Grifo nosso)

Dessa forma, a Pregoeira deve, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, verificar se os documentos apresentados atingem os fins colimados pelo edital, com vistas à proceder a habilitação da empresa concorrente.

De acordo com o disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, que determina que os processos licitatórios deveram permitir somente “*as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações*”.

Segundo ressalta Marçal Justen Filho:



*“Vale insistir acerca da **inconstitucionalidade de exigências excessivas**, no tocante à qualidade técnica. (...) Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. **A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar**. Vale dizer, sequer se autoriza a exigência de objeto idêntico”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12. Ed., São Paulo: Dialética, 2008, p.431). (grifo nosso)*

Ainda, na lição de Dora Maria de Oliveira Ramos:

*“Não pode a Administração, em nenhuma hipótese, **fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame**. Assim, se a fixação de quantitativos em parâmetros de tal forma elevados reduzir drasticamente o universo de licitantes, dirigindo a um único participante ou a um universo extremamente reduzido deles, ilegal será a exigência, por violação do art. 3º, §1º, I, da Lei n.º 8.666/93” (Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos, Malheiros, 4ª ed., 2000, p.139). (grifo nosso)*

Outra questão a ser destacada na redação das exigências de atestado no edital refere-se à pertinência e à compatibilidade com objeto. Lembramos mais uma vez que “pertinente e compatível” **não é igual**. Portanto, para aferir a capacidade técnica, a exigência dos atestados com relação ao objeto deverá ser feita de forma genérica e não específica. Por exemplo: se o objeto da licitação é a construção de uma escola, não se deve exigir no atestado de capacidade técnica que o licitante tenha construído “uma escola”. Ele poderá ter feito outros tipos de edificações – hospitais, prédios, escritórios, etc. – que tenham as mesmas características, dimensões e parcelas de relevância do objeto licitado. Inclusive, tal entendimento já foi sumulado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (Súmula 30).

Os serviços previstos no edital foram “bem definidos” e revelam atividades comuns e rotineiras, corriqueiras na administração pública. O presente instrumento convocatório atende normalmente e objetivamente os princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade e moralidade administrativa, e, se alguém espera qualquer tipo de direcionamento com certeza não se trata desta administração nem da Pregoeira e equipe de apoio.

Joel de Menezes Niebuhr descreve que a “Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo.”

Os atestados de capacidade têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.

A própria Constituição da República assevera no inciso XXI de seu art. 37, in fine, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado. Não se devem excluir quaisquer licitantes por equívocos ou erros formais atinentes à apresentação do atestado, até porque, lembrando escólios de Benoit, o processo licitatório não é uma verdadeira gincana ou comédia.

Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 4º da Lei nº 8.666/1993 não significa formalismo excessivo e nem informalismo, e sim um formalismo moderado. Como dito por Hely Lopes Meirelles, “a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar.”



Ante o exposto, não tem como prosperar qualquer alegação das ora recorrente, eis que o constante do Edital e do julgamento do processo vai atender da melhor forma, as necessidades da Administração, pois faz-se com Justiça o que se faz com permissão da Lei.

### III - DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, declino a V. Ex.<sup>a</sup> as considerações recursais da Pregoeira, através da qual recomendo acolher o recurso, mas no mérito, NEGAR PROVIMENTO À PRETENSÃO DA EMPRESA NASSAU DE FILIPPO CONSULTORIA LTDA, mantendo-se a decisão anterior que declarou vencedora do certame a empresa DINA FERREIRA DA COSTA ME.

São João da Lagoa, 31 de maio de 2021.

Betânia Saraiva Eulálio  
Pregoeira