

EMPREENHIMENTOS
E ASSESSORIA**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR(A) PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE INDEPENDÊNCIA/CE****Ref. Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21**

F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o registro nº. 22.523.994/0001-63 e com sede na Travessa 31 de março, n.º 914, centro, Itaiçaba, Ceará, vem tempestiva e mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro na cláusula 10 e demais disposições do Edital em epígrafe, bem como no inciso XVIII, do artigo 4º da Lei nº 10.520/02 e na Lei nº. 8.666 de 1993, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a equivocada decisão proferida por essa respeitável Comissão de Licitação que a julgou como inabilitada no presente certame, tudo conforme adiante segue, rogando, desde já, seja a presente seja dirigida à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e, “*spont propria*”, não proceda com a reforma da decisão ora atacada, decidindo, por consequência, pela habilitação da signatária.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, apenas por zelo e diligência, pertinente justificar, juridicamente, o cabimento do presente recurso.

A licitação em epígrafe teve sua Sessão Pública no dia 02 de fevereiro de 2021, às 09:00 horas.

DJ Empreendimentos e Assessoria Eireli

CNPJ: 22.523.994/0001-63

Sede: Travessa 31 de Março, 914 - Centro - Itaiçaba – CE – CEP: 62.820-000

Escritório: Av. Senador Virgílio Távora, 1500 – Aldeota – Fortaleza – CE

E-mail: comercial@djassessoria.com, suporte@djassessoria.com



O edital de licitação estabelece na sua cláusula 10 que os licitantes poderão apresentar recursos ao final da sessão e apresentar memoriais no prazo de três dias. Vejamos:

Ao final da sessão, depois de declarada a licitante vencedora do certame, qualquer licitante poderá manifestar, imediata e motivadamente, a intenção de interpor recurso com registro em ata da síntese das suas razões, podendo juntar memoriais no prazo de 03 (três) dias, ficando as demais licitantes, desde logo, intimadas para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo da recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

Esse recorrente apresentou recurso no final da referida sessão, conforme consignado em ata (Anexo). Em face do exposto, a juntada dos presentes memoriais/justificativas devem ser considerados plenamente tempestivos.

II – DOS FATOS

A Empresa **F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI** tomou conhecimento do Edital de licitação através do site do TCE.

Conhecendo o conteúdo do edital, buscando preparar sua documentação e proposta para atender satisfatoriamente às exigências, e participar do certame, tendo para tanto, realizado dispendiosos esforços e gastos, tudo para formalizar as Documentações e Propostas dentro do prazo estipulados.

Observando e cumprindo as exigências editalícias, reuniu as documentações e demais providências exigidas, a fim de atender ao chamamento supra.

O instrumento convocatório tem como objeto a **“PRESTAÇÃO DE SERVICOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA AO SISTEMA MUNICIPAL DE EDUCACAO, NA ÁREA DE PLANEJAMENTO, MONITORAMENTO E CONTROLE FINANCEIRO DA EDUCAÇÃO MUNICIPAL DE INDEPENDENCIA/ CE”**.

No dia e hora marcados, 02/02/2021, às 09h, compareceu ao local indicado e entregou seus envelopes de “DOCUMENTAÇÃO” e “PROPOSTA COMERCIAL”, oportunidade que a Comissão de Licitação procedeu a abertura dos trabalhos e lavrou a respectiva Ata.

A empresa ora recorrente restou vencedora do certame, tendo em vista haver apresentado o menor preço. Contudo, foi **EQUIVOCADAMENTE** desclassificada por suposto descumprimento de duas cláusulas do edital, conforme será demonstrado a seguir.

A r. decisão dessa digna comissão de licitação inabilitou a recorrente no Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21 – Independência/CE tendo em vista suposto não atendimento

da exigência **ilegal** contida no subitem 6.3.1, que versa sobre o atestado de capacidade técnica e subitem 6.3.2, que estabelece a necessidade de comprovação de inscrição ou registro da empresa licitante junto ao Conselho Regional de Administração - CRA; ou Ordem dos Advogados do Brasil - OAB; ou ainda Conselho Regional de Contabilidade. *Vide:*

6.3.1-Atestado de Capacidade Técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com timbrado, comprovando que a licitante presta ou prestou serviços da mesma natureza dos itens constantes desta licitação.

6.3.2-Prova de Registro ou Inscrição da empresa licitante junto ao Conselho Regional de Administração - CRA; ou Ordem dos advogados do Brasil - OAB; ou ainda Conselho Regional de Contabilidade;

O presente recurso busca corrigir vícios contidos no ato convocatório que comprometem a legalidade do procedimento licitatório em tela, amparada no disposto na Lei nº. 8.666, de 21 de junho de 1993, conforme entendimento pacífico e manso de que não há amparo legal para exigir dos licitantes que comprovem o respectivo registro ou inscrição no Conselho Regional de Administração ou em qualquer outro conselho profissional, uma vez que a obrigatoriedade de inscrição de empresa em determinado conselho é definida em razão de sua atividade básica ou em relação àquela pela qual preste serviços a terceiros.

“Qualquer restrição em relação ao objeto da licitação deve ter como fundamento razões aptas a justificarem que a finalidade e o interesse público reclamam por tal exigência de forma irremediável. Sem tal justificativa a restrição deve ser tomada por ilegal (art. 3º, § 1º, inc. I).”

III. DO EQUÍVOCO COMETIDO PELA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO

Através da leitura da Ata de Reunião realizada na data de 02 de fevereiro de 2021 por essa Comissão de Licitação, ao proceder-se com o registro da decisão que inabilitou a RECORRENTE, assim se posicionou esse respeitável colegiado:

“...a empresa F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI foi declarada inabilitada por apresentar atestado de capacidade técnica incompatível com o objeto desta licitação (item 6.3.1); por deixar de apresentar prova de registro ou inscrição da empresa licitante junto ao conselho regional de administração ; ou ordem dos advogados do brasil; ou ainda conselho regional de contabilidade, conforme solicita item 6.3.2 do edital;”

Objetivando demonstrar de forma inequívoca a confusão cometida por essa respeitável Comissão de Licitação na decisão administrativa acima apontada, faz-se necessária a transcrição dos regramentos editalícios, razão pela qual pede-se vênua para assim proceder:

DJ Empreendimentos e Assessoria Eireli

CNPJ: 22.523.994/0001-63

Sede: Travessa 31 de Março, 914 - Centro - Itaíçaba – CE – CEP: 62.820-000

Escritório: Av. Senador Virgílio Távora, 1500 – Aldeota – Fortaleza – CE

E-mail: comercial@djassessoria.com, suporte@djassessoria.com

6.3.1-ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA, FORNECIDO POR PESSOA JURIDICA DE DIREITO PUBLICO OU PRIVADO, COM TIMBRADO, COMPROVANDO QUE A LICITANTE PRESTA OU PRESTOU SERVICOS DA MESMA NATUREZA DOS ITENS CONSTANTES DESTA LICITACAO.

Nobre Comissão Permanente de Licitações, a empresa **F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI** foi inabilitada no certame **Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21** sob o fundamento de ter apresentado Atestado de Capacidade Técnica **incompatível** com as exigências do Edital.

Para a comprovação da capacidade técnica, a Recorrente/Licitante apresentou atestado fornecido pela empresa F. PEREIRA BARRETTO ME de **“Assessoria e Consultoria em Licitações, Gestão e Digitalização de documentos”**.

Ora, dentre as atividades desempenhadas pela empresa, encontra-se a execução da atividade de **Assessoria e Consultoria em Gestão**, atividade esta similar ao objeto da presente licitação que é **Assessoria e Consultoria ao Sistema Municipal de Educação, na área de Planejamento, Monitoramento e Controle Financeiro**.

Como é cediço, a capacidade técnica operacional da pessoa jurídica é obtida através dos Atestados de Capacidade Técnica e/ou Acervo Técnico.

A exigência dos atestados com relação ao objeto deverá ser feita de forma **genérica** e não específica. Há que salientar, ainda, que Administração Pública deve buscar o maior número de participantes nos procedimentos licitatórios visando adjudicar a proposta mais vantajosa.

É certo que a exigência da qualificação técnica visa atender aos interesses da Administração Pública a fim de selecionar licitante que tenha, efetivamente, capacidade de executar futuro contrato.

Tal exigência, se consubstancia, portanto, num meio de se aferir a capacidade da licitante. Não pode, **de forma alguma**, transformar-se numa “trincheira” que tem por escopo unicamente excluir do certame licitantes que demonstram, por todas as demais formas (outros documentos etc.) que possuem tal requisito.

É FUNDAMENTAL que a administração observe que exigências demasiadas poderão prejudicar a competitividade da licitação e ofender ao disposto no art. 37, XXI da Constituição Federal, o qual preceitua que “o processo de licitação pública... somente



permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis** à garantia do cumprimento das obrigações”.

Quando a desclassificação por não atendimento ao item “serviço **DA MESMA NATUREZA** dos itens constantes desta licitação”, temos que a douda comissão se equivocou na leitura e interpretação do item e atestado apresentado.

A Lei 8666/93 prevê a **similaridade** dos Atestados de Capacidade Técnica no Parágrafo 3º do Caput do Art. 30:

§ 3.º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou **serviços similares** de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Como Podemos observar, o Parágrafo 3º é bem claro quando diz: “Obras e Serviços **Similares**”

Os serviços apresentados no atestado enviado são de características **semelhantes** ao objeto do Edital. A Lei de Licitações veda, **expressamente**, a imposição de quantitativos mínimos ou prazos máximos para a comprovação da capacidade técnica. O TCU, por sua vez, tem vedado a exigência no atestado de capacidade técnica de comprovação de execução de serviços **idênticos**.

Com relação a questão de “similaridade de atestados de capacidade técnica”, vejamos os posicionamentos recentes do Tribunal de Contas da União – TCU:

Acórdão 679/2015 – Plenário

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Representação formulada pela empresa Automação Industrial Ltda. – noticiando a ocorrência de possíveis irregularidades na Concorrência 22/2014, promovida pela Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba – Codevasf, que teriam restringido o caráter competitivo do certame. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 237, inciso VII, c/c art. 235, do Regimento Interno do TCU, e art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, conhecer da presente Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. com fulcro no art. 276, § 5º, do Regimento Interno/TCU, revogar a medida cautelar preliminarmente adotada nestes autos;

9.3. com fundamento no art. 7º da Resolução TCU 265/2014, dar ciência à Codevasf que:

9.3.1. a exigência contida no subitem 4.2.2.3, alínea d.1, do instrumento convocatório da Concorrência 22/2014 não guarda conformidade com o disposto no art. 30, § 3º, da Lei de Licitações e com a jurisprudência deste Tribunal, **sendo certo que sempre deve ser admitida a comprovação de aptidão por meio de**

certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior àquela objeto do certame;(grifo nosso)

9.3.2.(...);

9.4.(...);e

9.5. arquivar o processo, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU

Acórdão 2382/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

O art. 30, inciso II, da Lei no 8.666/1993, estabelece que comprovação de aptidão para desempenho de atividade deve ser pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação.

A melhor exegese da norma e a de que a referida comprovação de aptidão deva ser demonstrada exclusivamente mediante a comprovação de serviços similares.(grifo nosso)

Nesse sentido, o § 5º do referido art. 30, veda a exigência de comprovação de aptidão com quaisquer limitações não previstas na Lei que inibam a participação na licitação

Acórdão 1.140/2005-Plenário.

“Deve-se ter em mente que este Tribunal tem precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado deve ser entendida como condição de **similaridade e não de igualdade.**”

Acórdão 1.214/2013 – Plenário.

“111. Nesse ponto, parece residir a principal discussão a ser enfrentada – que espécie de aptidão deve ser requerida para a execução de contratos de serviços de natureza continuada, em que esteja caracterizada cessão de mão de obra. (...)”

114. O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade. Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais. É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – que serve muito bem o parâmetro de 50% usualmente adotado.”

Acórdão 744/2015 – 2ª Câmara

“1.7.1. nos certames para contratar serviços terceirizados, em regra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra, e não a aptidão relativa à atividade a ser contratada, como ocorrido no pregão eletrônico (...);

1.7.2. nos casos excepcionais que fujam a essa regra, devem ser apresentadas as justificativas fundamentadas para a exigência, **ainda na fase interna da licitação**, nos termos do art. 16, inciso I, da IN 02/08 STLI;”

Acórdão 449/2017 – Plenário

Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a aptidão da licitante na gestão de mão de obra, **e não na execução de serviços idênticos**

aos do objeto licitado, sendo imprescindível motivar tecnicamente as situações excepcionais.

Acórdão 361/2017 – Plenário

É **obrigatório o estabelecimento** de parâmetros objetivos para análise da comprovação (atestados de capacidade técnico-operacional) de que a licitante já tenha prestado **serviços pertinentes e compatíveis em características**, quantidades e prazos com o objeto da licitação (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993).

Acórdão 553/2106 – Plenário

Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a aptidão da licitante na gestão de mão de obra, **e não na execução de serviços idênticos aos do objeto licitado, sendo imprescindível motivar tecnicamente as situações excepcionais.**

Com os Acórdãos acima especificados, fica bem claro a posição do TCU sobre este tema, ou seja, os Atestados devem comprovar que a licitante tem aptidão quanto a execução de serviços similares e não idênticos.

Em situações excepcionais, onde se faz necessário a comprovação de capacidade através de execução de serviços **idênticos**, tais situações devem ser **motivadas tecnicamente, coisa que não aconteceu no edital em apreço (Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21).**

Além disso, a licitante demonstrou, por todas as demais documentações acostadas ao certame (qualificação técnico profissional) que possui e atende a capacidade técnica exigida para o certame.

Exemplo disso é a **disponibilização de Contadora no seu quadro profissional, com vasta experiência na área de gestão da Educação**, conforme documentação em anexo.

Como já dito, é imperioso que se tenha como norte na hora da apreciação e avaliação das licitantes, primeiramente atender aos princípios da licitação e não ficar atentando para o formalismo que, muitas vezes, privam a Administração Pública da melhor contratação.

Além da jurisprudência, vamos ver a opinião de alguns doutrinadores sobre esse assunto:

O Mestre Marçal Justen Filho, em “Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos” – 1ª Edição AIDE Editora – Rio de Janeiro, 1993, assim diz:

“É proibido rejeitar atestados, ainda que não se refiram exatamente ao mesmo objeto licitado, quando versarem sobre obras ou serviços similares e de complexidade equivalente ou superior. **A Similitude será avaliada segundo critérios técnicos, sem margem de liberdade para a administração.**”

Ainda, Marçal Justen Filho, *in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, dialética, 11ª edição, pag. 336, ao comentar o art. 30 da Lei nº 8.666/1993, que trata da qualificação profissional do licitante:

“Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. Observe-se que a natureza do requisito é incompatível com a disciplina precisa, minuciosa e exaustiva por parte da Lei. É impossível deixar de remeter à avaliação da Administração a fixação dos requisitos de habilitação 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.** (...)

Já o Saudoso Hely Lopes Meirelles, pai do Direito Administrativo Brasileiro, leciona que:

“Na Administração Pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto, na Administração pessoal é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe. **Na Administração Pública só é permitido fazer aquilo que a lei autoriza.**”

Leciona, ainda, o mestre Hely Lopes Meirelles, na obra Licitação e Contrato administrativo, ed. Malheiros, p. 27, *verbis*:

“ O princípio do procedimento formal, todavia, não significa que a Administração deva ser “formalista” a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, **ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas**, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes.”

Veremos agora o que diz a nossa lei maior. Ela Impôs um limite nas exigências de Habilitação em licitações públicas:

Art. 37. 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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).
I [...]

XXI – as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública ..., o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso)**

Por fim, é importante ressaltar que os Atestados devem ser compatíveis com a parcela de **maior relevância e valor significativo do objeto licitado**, conforme decidiu o TCU no Acórdão n.º 170/2007.

Assim, é evidente que, ao apreciar a documentação desta empresa, certamente o zelo que norteiam os atos de Vossas Senhorias e a benemérita avaliação que sempre fazem nos casos que lhes são expostos, foi prejudicada por, talvez uma questão de tempo, em face das grandes e valorosas tarefas desempenhadas em vários setores pelos membros desta comissão, os privou de fazer uma melhor avaliação, vindo, por consequência, a proferir, precipitadamente, tal decisão.

Por todo o exposto, manter a inabilitação da Recorrente, nos moldes do que consta da ata de resultado da fase de habilitação, não procedeu, a Douta Comissão, com o costumeiro acerto, incorrendo em severo julgamento em prejuízo, inclusivo, a todos os princípios basilares de direito e, sobretudo, da lei específica (8.666/93).

Nesse sentido, requer que a decisão desta comissão seja revista, a fim de considerar o atestado de capacidade técnica compatível com o objeto da licitação e consequentemente considerar a recorrente habilitada.

6.3.2- PROVA DE REGISTRO OU INSCRICAO DA EMPRESA LICITANTE JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO - CRA; OU ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB; OU AINDA CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE;

Para que seja possível estabelecer essa exigência no instrumento convocatório é preciso que a execução do objeto **exija a inscrição da licitante no respectivo conselho profissional, nos moldes de lei específica**. Além disso, a execução do objeto também deve demandar a participação de **profissional especializado**, cuja profissão, em virtude de lei, é fiscalizada pelo respectivo órgão/entidade profissional.

Esse não é o caso aqui tratado, visto que, conforme expresso na própria cláusula editalícia em discussão, não há exigência de **determinado** profissional para executar aquela

atividade. Ou seja, a atividade básica ou o serviço preponderante da licitação **não exige um profissional específico**. Tanto é verdade que cláusula pede inscrição no CRA **ou** CRC **ou** OAB.

Se não há atividades relacionadas às específicas dos profissionais de determinada categoria, **não há razão para ser exigido o registro perante o Conselho Profissional**. Esse é o entendimento dominante no TCU, conforme será colacionado adiante.

A Recorrente não está obrigada por Lei a manter registro em CRA, CRC e OAB, visto que a sua atividade econômica não implica em atividades **privativas de Administrador, Contador ou Advogado**.

É inegável, dessa forma, que a atividade exercida pela empresa Recorrente/licitante não implica nas atividades privativas de administrador. Fazer tal exigência é uma forma de causar **restrição indevida** à competitividade da licitação

É importante compreender que o registro na entidade profissional está relacionado com a **atividade fim de cada empresa**. Em razão disso, a exigência de registro ou inscrição deve se limitar ao conselho que **fiscalize o serviço preponderante objeto da contratação**, sob pena de comprometer o caráter competitivo do certame em razão do estabelecimento de condições de qualificação técnica impertinentes ao cumprimento das obrigações contratuais.

Nesse sentido vem decidindo o TCU. Vejamos:

Acórdão 1841/2011-Plenário

Enunciado

Atividades não relacionadas às específicas dos profissionais de Administração **não exigem registro perante o Conselho Profissional da categoria**.

Acórdão 5942/2014-Segunda Câmara

Só se pode exigir de empresa participante de licitação registro de seus responsáveis técnicos e de atestados de capacidade técnica no conselho de fiscalização **responsável pela atividade básica ou serviço preponderante da empresa**.

Diante do exposto, fica claro que não se pode exigir mais de um registro ou inscrição em Conselho Profissional em processo licitatório, como foi feito no edital do **Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21**, visto que, caso tal exigência seja feita, deve se limitar ao conselho que fiscalize a **atividade básica ou o serviço preponderante da licitação**.

Ao se exigir 03 (três) registros distintos, a própria administração deixa claro que **não há atividade privativa de determinada categoria profissional** preponderante no objeto da licitação, pois caso existisse, o correto seria exigir o Registro profissional apenas no Conselho daquela categoria.



Repito: é importante compreender que o registro na entidade profissional está relacionado com a **atividade fim de cada empresa**. Em razão disso, a exigência de registro ou inscrição deve se limitar ao conselho que **fiscalize o serviço preponderante objeto da contratação**, sob pena de comprometer o caráter competitivo do certame em razão do estabelecimento de condições de qualificação técnica impertinentes ao cumprimento das obrigações contratuais.

Importante salientar, ainda, que a licitante demonstrou por todas as demais documentações acostadas ao certame (qualificação técnico profissional) que possui e atende a capacidade técnica exigida para o certame, com a disponibilização de Contadora no seu quadro profissional, devidamente registrada no **Conselho Regional de Contabilidade** e Administradora, devidamente registrada no **Conselho Regional de Administração**, conforme documentação em anexo.

Por fim, apenas por amor ao debate e buscando maior celeridade, a fim de não prejudicar e atrasar a finalização do **Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21**, mesmo sabendo que essa exigência não tem legalidade e não se sustenta, a empresa ora recorrente/licitante se registrou no Conselho Regional de Administração, conforme documentação em anexo.

RESSALTO, PORÉM, QUE NO PRESENTE CASO NÃO HÁ NO OBJETO DA LICITAÇÃO ATIVIDADE PRIVATIVA DE DETERMINADA CATEGORIA PROFISSIONAL. CASO EXISTISSE, A ADMINISTRAÇÃO NÃO TERIA SOLICITADO O REGISTRO EM UMA DAS 03 (TRÊS) CATEGORIAS.

Não existindo atividade privativa de uma única categorial profissional preponderante no objeto do **Pregão Presencial n.º SE-PP 001/21**, não há que se falar em exigência de registro no Conselho Profissional, conforme entendimento pacífico do TCU já explanado.

Dessa forma, fica claro que a Comissão de Licitação, ao considerar a recorrente inabilitada sob o argumento acima enunciado, incorreu na prática de ato manifestamente ilegal.

Com respeito, Nobre Pregoeiro, por melhores que sejam as intenções do instrumento Convocatório, verifica-se que a citada exigência não merece prosperar, tão pouco se sustenta, tendo em vista que a referida exigência não encontra qualquer garnida em nosso ordenamento jurídico vigente.

Nesse sentido, requer que a decisão desta comissão seja revista, a fim de excluir a exigência contida na cláusula **6.3.2**, **tendo em vista ser manifestadamente ilegal**, e consequentemente considerar a recorrente habilitada.

IV – DO DIREITO

Tais circunstâncias criam óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação, em um verdadeiro e claro DIRECIONAMENTO no objeto licitado, através da falta de isonomia, contrariando todo dispositivo legal em total dissonância com os princípios basilares da administração pública.

Nesse sentido, impende salientar que as matérias-objeto do presente recurso são questões pacificadas no âmbito do Tribunal de Contas da União e Tribunais de Contas dos Estados.

Dando respaldo a esse poder de cautela, o art. 82 ordena que os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos da lei de licitações, além das sanções próprias administrativas previstas, "sujeitam-se à responsabilidade civil e criminal". Acrescente-se, por adequado, que restrições indevidas e preferências injustificáveis podem ser enquadradas criminalmente no artigo 90 do Estatuto Licitatório (frustrar mediante qualquer expediente, o caráter competitivo da licitação. Pena de 2 a 4 anos, além de multa).

Assim, os fundamentos jurídicos aqui expendidos são fonte de valia universal perante a sociedade brasileira, operadores do direito, e PRINCIPALMENTE AGENTES PÚBLICOS, pois constituem proteção ao sagrado interesse público maior – razão esta suficiente a proclamar a reconsideração da decisão de inabilitação da empresa ora recorrente no tocante às exigências que extrapolam os comandos legais, como fora demonstrado.

O princípio da competitividade só poderá sofrer restrições amparadas em razões técnicas e econômicas que a legitimem, bem como não agridam os princípios constitucionais que regem a Administração Pública. O que não ocorre no presente caso.

Nesse sentido, observemos a lição de Marçal Justem Filho:

“Se a restrição for necessária para atender ao interesse coletivo, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação” (JUSTEM FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 9 ed. São Paulo; Dialética, 2002. P. 77-78).

As regras da licitação determinadas no Edital devem permitir a participação do maior número possível de participantes, impondo somente as condições necessárias para que as propostas se adequem às necessidades da Administração Pública.

O princípio da competitividade é princípio atinente somente à licitação, e está diretamente ligado ao princípio da isonomia. Ora, manter as condições para que haja uma competição isenta de dirigismos, preferências escusas ou interesses dissociados da coisa pública é, em primeira instância, cuidar para que essas condições de participação do certame sejam equânimes para todos os interessados. Simplesmente, podemos afirmar que não há competição sem isonomia e não há isonomia sem competição.

O artigo 3º, §1º da Lei nº 8.666/93, de 21 de junho de 1993 preconiza que: É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Como podemos notar do inc. I do § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93 acima transcrito, a norma é bastante abrangente em seu dispositivo, usando nada mais que sete verbos, no infinitivo e conjugados (admitir, prever, incluir, tolerar, comprometer, restringir e frustrar), para coibir quaisquer atividades que tenham por meta direta ou indireta afetar o caráter competitivo do certame licitatório.

A Lei Geral de Licitações, em seu art. 7º, §5º e §6º, se posiciona expressamente contrária ao direcionamento e a concomitante restrição da competitividade ao procedimento licitatório, conforme transcrevemos abaixo:

Art. 7º... §5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

§6º A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

A doutrina de Hely Lopes Meirelles, acerca de tão relevante tema, assim nos ensina:

A igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, que através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desigule os iguais ou iguale os desiguais. O desatendimento a esse princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio do poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, sem nenhum objetivo ou vantagem de interesse público.

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 27. ed Ed. Malheiros Editores. São Paulo:2002. pg. 262.)

A competitividade é um princípio fundamental da licitação e tem a devida proteção pela legislação, tipificando a ação injusta e culminando pena aos agentes que ensejarem frustrar este princípio.

Deve-se lembrar ao gestor público, que ele está sujeito à legislação e decisões prolatadas por intermédio de acórdãos e resoluções dos órgãos maiores de controle, visto estar utilizando recursos públicos para a contratação.

Ressalte-se que tais órgãos foram dotados de competência para avaliar os atos praticados em toda a sua extensão, com possibilidade de questionar a decisão sob o aspecto da eficiência, da economicidade, da legalidade e da legitimidade.

As exigências acima descritas comprometem a ampliação da disputa e por consequência a seleção da proposta mais vantajosa.

Reza a Constituição Federal, de forma peremptória, em seu artigo 37, inciso XXI:

"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".

Conforme esclarece o autor Marçal Justen Filho, a Lei nº 8.666/93 buscou **“evitar que as exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. (...) A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.”**

Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis.

Nesse mesmo diapasão, encontramos mais uma vez a manifestação de Marçal Justen Filho:

“(...) não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção de legitimidade de atos administrativos para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever

de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição. Mas há outro motivo para isso. É que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnico operacional não significa que a Administração possa escolher as que bem entender. **A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas.** Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração **revelar publicamente os motivos de sua decisão.** Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela dispensável, seu ato não pode prevalecer.” (in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 7ª edição, p.337).

Aliás, os Tribunais de Contas têm jurisprudência uníssona no sentido de que as exigências do edital devem estar voltadas à seleção da proposta mais vantajosa, sem, no entanto, restringir injustificadamente a competitividade:

“o ato convocatório há que estabelecer as regras para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, **não se admitindo cláusulas desnecessárias ou inadequadas, que restrinjam o caráter competitivo do certame.** Tanto é que o próprio art. 37, inciso XXI, da CF, que estabelece a obrigatoriedade ao Poder Público de licitar quando contrata, autoriza o estabelecimento de requisitos de qualificação técnica e econômica, desde que indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Por outras palavras, pode-se afirmar que fixar requisitos excessivos ou desarrazoados iria de encontro à própria sistemática constitucional acerca da universalidade de participação em licitações, porquanto a Constituição Federal determinou apenas a admissibilidade de exigências mínimas possíveis. Dessarte, se a Administração, em seu poder discricionário, tiver avaliado indevidamente a qualificação técnica dos interessados em contratar, reputando como indispensável um quesito tecnicamente prescindível, seu ato não pode prosperar, sob pena de ofender a Carta Maior e a Lei de Licitações e Contratos.”

Os fundamentos técnicos e jurídicos que fundamentam a presente peça têm a musculatura necessária para direcionar esta r. autoridade à retomada da lisura do processo, como restabelecimento da isonomia.

É cristalino, que o julgamento da documentação apresentada pela recorrente, conforme nota-se na ATA, é nula de pleno direito, como demonstrado, não encontra fundamentação suficiente para inabilitá-la. A documentação da recorrente é incontroversa e atende todas as exigências legais.

A documentação apresentada pela recorrente é robusta e atende satisfatoriamente aos requisitos básicos exigidos no edital, e demonstra seriedade, é firme, e concreta com conteúdo bem determinado. Portanto, não merece guarida a decisão da r. Comissão de



Licitação, vez que, a recorrente, apresentou documentação que não omitiu qualquer ponto.

No caso, a Administração deve ter cautela para que um excessivo rigorismo formal não venha redundar em prejuízo dela própria, com a inabilitação de uma empresa sólida e respeitável.

Desse modo, face à remansosa jurisprudência aplicada e vasta doutrina administrativista que apoia a ampla competitividade, outra solução não há senão o acolhimento das razões acima elencadas, para que a decisão em espécie seja reformada.

V – DOS PEDIDOS

Aduzidas as razões que balizaram a presente Recurso, com o preenchimento dos requisitos basilares de tempestividade, este recorrente requer, com supedâneo na Lei nº. 8.666/93 e suas posteriores alterações, bem como as demais legislações vigentes, o recebimento, análise, admissão e provimento do presente Recurso revendo e reformando a decisão exarada, mais precisamente que julgou como inabilitada no presente certame a empresa **F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI**, visto que a HABILITAÇÃO da mesma é imprescindível para a validade do presente procedimento licitatório, pois restou vencedora e vez que, conforme fartamente demonstrado, cumpriu a dita licitante absolutamente todas as exigências reguladas no referido instrumento convocatório.

Não sendo acatado o pedido acima formulado, REQUER que se digne V. Exa. de fazer remessa do presente recurso à autoridade que lhe for imediatamente superior, a fim de que a mesma o aprecie, como de direito. PEDE sejam intimadas as demais licitantes para, querendo, impugnarem o presente recurso administrativo.

Não sendo acatado a presente medida recursal, REQUER que sejam extraídas peças de todo o processo licitatório, remetendo-as ao ilustre Representante do Ministério Público responsável pela análise das irregularidades decorrentes das contratações públicas com o fim de apurar possíveis irregularidades na prática dos atos administrativos na condução do referido certame.

Vale frisar que a RECORRENTE se inscreveu para participar do processo licitatório, objeto do pré-falado Edital, sempre consciente, de modo claro e inequívoco, de sua qualificação jurídica, técnica, econômico-financeira, bem como, de sua regularidade fiscal e, como de praxe, vale repetir, com a certeza de que atendeu a todos os requisitos exigidos no Edital.

Serve o presente recurso como uma tentativa administrativa de se modificar a decisão proferida por essa respeitável Comissão de Licitação e que declarou inabilitada a RECORRENTE, apesar da mesma haver, incontestavelmente, atendido às exigências



reguladas no Edital de Licitação do processo acima especificado. Não sendo o mesmo julgado procedente, não restará outra alternativa à RECORRENTE, senão buscar junto ao Poder Judiciário a solução para a ilegalidade ou equívoco acima apontado.

Termos em que,
Pede e deferimento

Itaiçaba – CE, 03 de fevereiro de 2021.

Francisco Denilson Freitas de Oliveira
CNPJ: 22.523.994/0001-63
CPF: 641.051.483-20

E-mail de Contato: comercial@djassessoria.com

Este documento foi assinado digitalmente por Francisco Denilson Freitas De Oliveira.
Para verificar as assinaturas vá ao site <https://www.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código A99F-7D40-5FBD-FB08.

DJ Empreendimentos e Assessoria Eireli

CNPJ: 22.523.994/0001-63

Sede: Travessa 31 de Março, 914 - Centro - Itaiçaba – CE – CEP: 62.820-000

Escritório: Av. Senador Virgílio Távora, 1500 – Aldeota – Fortaleza – CE

E-mail: comercial@djassessoria.com, suporte@djassessoria.com

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal de Assinaturas Certisign. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://www.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/A99F-7D40-5FBD-FB08> ou vá até o site <https://www.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: A99F-7D40-5FBD-FB08



Hash do Documento

51B23A97C3CB6693BD4FF87FEF7A34DBA109167C2A3828196E80DAC1CC867647

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 04/02/2021 é(são) :

- Francisco Denilson Freitas de Oliveira - 641.051.483-20 em
04/02/2021 12:50 UTC-03:00
Tipo: Certificado Digital - F DENILSON F DE OLIVEIRA -
22.523.994/0001-63

