

COLETA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE NOBRES-MT.

ILUSTRÍSSIMA SENHORA NADIR DA SILVA, PREGOEIRA DO PREGÃO PRESENCIAL 031/2020 INSTAURADO NO MUNICÍPIO DE NOBRES-MT

Pregão Presencial nº 031/2020

ref. ao Processo Administrativo nº 36/2020

INTEGRAÇÃO TRANSPORTES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 04.584.665/0001-40, com sede na Rodovia Palmiro Paes de Barros Panambi, 1254, Bairro Parque Georgia (CEP 78085-417), município de Cuiabá-MT, vem respeitosamente perante Vossa Senhoria, por intermédio de seus bastantes procuradores¹, apresentar

**CONTRARRAZÕES AO RECURSO DA EMPRESA
VICTOR ROMEU DE OLIVEIRA – ME.**

com fundamento nos direitos garantidos nos incisos XXXIV, LIV e LV do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, os quais também encontram guarida nos termos do artigo 109 e seguintes da Lei Geral de Licitações (L. 8.666/93), bem como nas disposições contidas no Decreto Municipal 003/2006 e nas disposições da cláusula editalícia 9.2 do Pregão Presencial nº 31/2020, conforme razões fáticas e jurídicas a seguir expostas.

¹ Conforme Instrumento de Mandato anexo.

I. DO REGISTRO DOS FATOS:

Como é cediço, após a devida análise das propostas de preços e da documentação pertinente à habilitação das Empresas Licitantes, a Ilma. Pregoeira tornou público o resultado da avaliação, conforme Ata de Abertura da sessão do Pregão Presencial 031/2020 lavrada em 14 de maio de 2020, elencando como vencedora a empresa Integração Transportes Ltda., ora denominada Contrarrazoante.

À vista disso, é importante lembrar que, nos termos do respectivo Instrumento Convocatório do procedimento licitatório sob análise, o objeto do certame se assentou na contratação de empresa para prestação de serviço de transporte escolar, na zona rural da rede pública municipal de Nobres-MT, seguindo os parâmetros de execução definidos na íntegra do Termo de Referência acostado ao Edital (Anexo I).

Malgrado o amplo conhecimento previamente concedido às empresas Licitantes, quanto ao teor das condições para participação do referenciado certame, houve a interposição de recurso pela empresa Victor Romeu de Oliveira – ME., ora reportada Recorrente, por meio do qual expôs supostos vícios atrelados à avaliação da Ilma. Pregoeira, relatando a conjeturada falta de enquadramento da atividade mercantil da Licitane vencedora perante o objeto licitado, bem como a suspeita de hipóteses de inabilitação.

Evidentemente, tal irresignação não merece prosperar, consoante fundamentação bem delineada na sequência.

É a síntese necessária.

II. DAS RAZÕES JURÍDICAS:

Examinando a fundamentação formulada pela Recorrente e, por conseguinte, os argumentos de sua irresignação, **verifica-se a total improcedência do protesto**, tendo em vista a clara identificação da compatibilidade do ramo de atividade da Contrarrazoante com o objeto licitado, além da inquestionável comprovação da capacidade técnica dela e do estrito cumprimento das cláusulas inseridas no Instrumento Convocatório, o que reporta o reconhecimento da conformidade dos atos procedimentais (ora discutidos), frente os preceitos legais consagrados no ordenamento jurídico pátrio (art. 37, XXI, CF/88; arts. 3º e 30, L. 8.666/93; e Lei 10.520/2002).

Vale dizer, no tocante aos aludidos atos do certame aborados em sede recursal, remanesceu suficientemente demonstrado não só o respeito aos princípios inerentes ao regime jurídico-administrativo adotado na Magna Carta, mas também a observância à primazia do caráter competitivo e a **consagração da proposta mais vantajosa à Administração**, elementos estes imprescindíveis à instrumentalização do princípio da eficiência e à verificação do atendimento aos comandos legais de natureza cogentes (**legalidade**)².

É forçoso enfatizar, portanto, a conformação de tais atos do Pregão Presencial 031/2020 com as regras esculpidas na legislação pátria, sobretudo no que concerne ao resultado da avaliação das propostas de preços e

² PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. Direito Administrativo descomplicado. 19 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p.189. *“Deveras, para os particulares a regra é a autonomia da vontade, ao passo **que a Administração Pública não tem vontade autônoma, estando adstrita à lei, a qual expressa a 'vontade geral', manifestada pelos representantes do povo, único titular originário da 'coisa pública'**. Tendo em conta o fato de que a Administração pública está sujeita, sempre, ao princípio da indisponibilidade do interesse público – e não é ela quem determina o que é de interesse público, mas somente a lei (e a própria Constituição), expressão legítima da 'vontade geral' –, não é suficiente a ausência de proibição em lei para que a Administração Pública possa agir; é necessária a existência de uma lei que imponha ou autorize determinada atuação administrativa.” (Grifou-se).*

do exame dos documentos inerentes à habilitação, os quais acompanharam integralmente os mencionados dispositivos legais, senão vejamos (*verbis*):

Constituição Federal de 1988:

"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: (...)

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." (Grifou-se).

Lei 8.666/93:

"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.

§1º. 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (...)

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

I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;

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; (...)

§1º. A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

*I – **capacitação técnico-profissional:** comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;” (Grifou-se).*

A propósito, *in casu*, a regularidade do resultado das sobrelevadas análises também encontra substratos no cumprimento das cláusulas editalícias, que assim expuseram:

“6.2 – Incumbirá ainda à licitante acompanhar as operações durante sessão pública do Pregão, ficando responsável pelo ônus decorrente da perda de negócios diante da inobservância de quaisquer atos praticados durante o transcurso da sessão. (...)

6.4 – A apresentação da proposta implicará plena aceitação, por parte da proponente, das condições estabelecidas neste Edital e seus Anexos. (...)

7.1 – A proponente deverá apresentar os seguintes documentos em uma única via contendo o seguinte:

7.2 Regularidade Jurídica.

a) Registro comercial, no caso de empresa individual;

b) ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores; (...)

7.4 - Qualificação Técnica

a) Declaração de concordância com todos os termos contidos no presente edital.

*b) **Apresentar Atestado de Capacidade Técnica**, em nome da empresa, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado (que não seja participante do presente certame), **comprovando aptidão para desempenho das atividades pertinentes e COMPATÍVEIS com o objeto da licitação.***

*c) **Declaração da licitante**, sob as penas do Art. 299 do código Penal, **de que terá a disponibilidade, caso venha a vencer o certame, dos serviços licitados para realizar a entrega nos prazos e/ou condições previstas.***

(...)

7.6 – Relativos à Qualificação Técnica.

7.6.1 As empresas interessadas, por intermédio de seu Representante Legal, poderão realizar Visita Técnica das rotas, podendo realiza – lá durante todo o período do certame (compreendido entre a publicação e a abertura das

propostas), visando constatar as condições e peculiaridades inerentes a sua execução. (...)

7.6.2.1 *A Declaração de Visita Técnica deverá ser emitida pela própria empresa e deverá ser juntada à Documentação de Habilitação.*

7.6.3 *Caso a participante não queira realizar a visita, deverá apresentar declaração formal assinada pelo seu Representante Legal, sob as penalidades da lei, que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza das rotas, que assume total responsabilidade por esse fato e que não utilizará deste para quaisquer questionamentos futuros que ensejem avenças com o Município.*

a) *No mínimo de 01 (um) Atestado de Capacidade Técnica, fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, compatível com o objeto licitado;*

b) *Declaração formal DA DISPONIBILIDADE dos veículos, sob as penas cabíveis, conforme determina o artigo 30, §6º, da Lei 8.666/93.*

7.7 – Documentação Complementar.

a) *Declaração, na forma do art. 32, § 2º, da Lei n. 8.666/93, ou, impeditivos de sua habilitação na licitação em referência, podendo ser adotado o modelo constante do Anexo deste Edital;*

b) *Declaração de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, podendo ser adotado o modelo constante do Anexo deste Edital.*

c) *Declaração de que tomou conhecimento, e esta de acordo com as condições previstas nesse edital, podendo ser adotado o modelo constante do Anexo deste Edital;*

d) *Declaração da licitante, sob as penas do Art. 299 do código Penal, de que terá a disponibilidade, caso venha a vencer o certame, dos serviços licitados para realizar a entrega nos prazos e/ou condições previstas, PODENDO ser adotado o modelo constante do Anexo deste Edital;" (Grifou-se).*

Feitas tais considerações, cumpre expor ainda que não subsiste autorização à Administração Pública para adoção de qualquer espécie de medida capaz de macular a **impessoalidade** ou a **eficiência (leia-se: economicidade)** nas contratações, motivo pelo qual eventual acolhimento do inconformismo da Recorrente ensejará na subversão do ordenamento jurídico-administrativo e, por consequência lógica inarredável, hipótese sujeita à nulidade e à incidência dos Órgãos de Controle, ante o afastamento irregular da subsequente contratação da Contrarrazoante, cuja proposta fora considerada vencedora no certame.

Isso porque, conquanto se observe certa superficialidade nos argumentos vindicados em sede recursal, os quais carecem da

respectiva demonstração efetiva acerca das conjecturadas impropriedades, **é certo que a Contrarrazoante possui ramo de atividade COMPATÍVEL com o objeto licitado**, como consta explícito na documentação anotada na peça recursal (Contrato Social, Cartão de CNPJ e Alvará de Funcionamento).

E aqui, *merece esclarecer*, a previsão editalícia especificou corretamente a necessidade de existir **APENAS** uma compatibilidade (item 3.1 do Edital), o que não significa a pressuposição de uma regra fixa e invariável para demonstração de igualdade entre a atividade principal da licitante e o serviço pretendido pela Administração Pública.

Veja, que a confusão apresentada nas razões da Recorrente deixa de considerar as premissas básicas fixadas no Termo de Referência para assegurar a retidão da prestação do serviços a partir da assinatura do contrato, como dispõe a Cláusula 8.9 constante no Anexo I do Instrumento Convocatório, cujos termos exigem a entrega de comprovante do curso especializado dos condutores de transporte escolar.

Em outras palavras, a exigência fixada no Edital traz como condição de participação a demonstração tão somente da **compatibilidade** entre a atividade mercantil e o núcleo do objeto licitado, o que, até seguindo o dinamismo típico da modalidade licitatória elidida (Pregão), alcançará maior consubstanciação para tutela da efetividade da execução dos serviços pretendidos no momento da assinatura contratual, mediante a apresentação de todos os documentos inclusos no rol do item 8.9 do Termo de Referência – *inerentes à execução do transporte escolar*.

Nesta mesma toada, está a incoerência dos protestos sobre a habilitação da Contrarrazoante (ou da cientificação de sua capacidade técnica), pois, observando a disposição da Cláusula 7.4 do Edital e do artigo 30 da

Lei 8.666/93, os documentos apresentados remetem a comprovação da aptidão no desempenho de atividades pertinentes e, sobretudo, COMPATÍVEIS com o objeto da licitação, qual seja, o serviço de transporte coletivo de passageiros.

Cabe salientar, *por sinal*, que o entendimento inverso sobre as condições prescritas na Cláusula 7.4 do Edital, como reclama a Recorrente, transporeceria hipótese vedada no ordenamento, cuja aplicação rechaçaria a amplitude da competitividade e a almejada vantajosidade esperada do processo de contratação³, situação esta distante da interpretação teleológica do artigo 3º c/c artigo 30, ambos da Lei 8.666/93.

Até em razão desta conclusão, a Administração fixou – *acertadamente* – outras exigências atreladas a algumas especificidades do objeto para serem demonstradas na fase de assinatura do respectivo contrato, rechaçando assim a odiosa causa de restrição indevida da concorrência que, via reflexa, resulta na formação de eventuais prejuízos⁴.

In casu, a conclusão esposada adquire ainda contornos de maior relevância, porquanto não se distância dos preceitos de proporcionalidade e razoabilidade na interpretação dos dispositivos legais, conforme orientam as recentes alterações introduzidas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

³SANTOS, Franklin Brasil; SOUZA, Kleberon Roberto. Como combater a corrupção em licitações: detecção e prevenção de fraudes. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p.37: “A existência de efetiva concorrência é condição fundamental para que as licitações resultem em contratações eficientes, garantido assim, o uso racional dos recursos públicos e permitindo que a ação governamental possa ter máxima eficácia com o montante de recursos disponíveis. Assim, a inclusão de cláusulas restritivas nos editais de licitação compromete a efetiva competição entre os licitantes, por meio de direcionamento indevido do processo a determinado fornecedor.” (Grifou-se).

⁴TJ/RS. Apelação Cível nº. 599231107 – 2ª Câmara Cível. Rel. Arno Werlang: “ADMINISTRATIVO. ACAO POPULAR. LICITACAO. EXIGENCIAS. COMPETITIVIDADE COMPROMETIDA. I – Exigências abusivas, desnecessárias, elencadas para determinada licitação, podem vir a causar prejuízo ao erário público, visto que diminuem o numero de participantes do certame. II – No mais, requisitos que diminuam a competitividade da concorrência gozam da presunção de causarem prejuízo ao patrimônio público, a teor do artigo 4 da Lei n. 4717/65. (...)” (Grifou-se).

Consubstanciando o raciocínio, assenta-se a sólida posição do Tribunal de Contas da União advindas da identidade de sentido nas decisões exaradas em casos semelhantes, senão vejamos:

Acórdão 2302/2012-Plenário (Revisor Min. Walton Alencar Rodrigues)

“Rigor formal no exame das propostas dos licitantes NÃO PODE SER EXAGERADO OU ABSOLUTO, SOB PENA DE DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTAS MAIS VANTAJOSAS, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências.” (Grifou-se).

Acórdão 2003/2011-Plenário (Tomada de Contas. Relator Min. Augusto Nardes)

“As exigências para habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, EVITANDO-SE O FORMALISMO DESNECESSÁRIO.” (Grifou-se).

Acórdão 1742/2016-Plenário (Relatório de Auditoria. Relator Min. Bruno Dantas)

“Em regra, as exigências para demonstração da capacidade técnico-operacional devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva, a exemplo da comprovação da realização de serviços de dragagem mediante sucção e recalque, em detrimento de outros sistemas.” (Grifou-se).

Acórdão 1677/2014-Plenário (Representação. Relator Min. Augusto Sherman).

“A etapa de habilitação tem por objetivo garantir que a empresa a ser contratada tenha capacidade de entregar o objeto licitado. Seus requisitos referem-se à qualidade da licitante e não à do objeto a ser ofertado. A demonstração do atendimento do objeto aos termos editalícios, se necessária, deve ser feita na etapa de classificação.” (Grifou-se).

Acórdão 2898/2012-Plenário (Representação. Relator Min. José Jorge)

“É possível a comprovação de aptidão técnica por atestados de obras ou serviços similares, com complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.” (Grifou-se).

No tocante à conclusão a respeito da indiscutível ocorrência de restrição indevida ao caráter competitivo, diante da remota hipótese de acolhimento à irresignação da Recorrente, colaciona-se a seguir a jurisprudência da Entidade de Fiscalização Superior:

Acórdão 2066/2016-Plenário (Representação. Relator Min. Augusto Sherman)

"A hipótese de restrição à competitividade não deve ser examinada somente sob a ótica jurídica e teórica, deve levar em conta também se as cláusulas supostamente restritivas culminaram em efetivo prejuízo à competitividade do certame."

Posto isso, atentando para nítida equivalência entre o objeto licitado e as atividades lançadas nos atestados apresentados para comprovação da aptidão de desempenho da Contrarrazoante, impende destacar a conformidade do ato de habilitação perante a legislação vigente, as cláusulas editalícias e a jurisprudência atinente à matéria.

Ainda, tratando especificamente dos atestados da Contrarrazoante, frise-se que, conquanto se tenha assinalado a locação de veículos tipo ônibus e micro-ônibus, todos os contratos foram desempenhando com o transporte de passageiros por motorista, como consta discriminado no referido documento.

Ou seja, a locação dos mencionados veículos estava atrelada ao atendimento de necessidades da Administração, mediante o transporte de passageiros, aqui incluído o motorista da Contrarrazoante na prestação do serviço.

Sobre as oposições elencadas na Ata de Reabertura da Sessão Pública do Pregão Presencial 31/2020, registre-se que o Instrumento Convocatório não trouxe como exigência a especificidade singular reclamada pelas demais Licitantes, concernentes à discriminação de determinada atividade particular no CNAE e no Alvará.

Como bem difundido acima, tal condição sequer poderia existir, já que a imposição do alegado requisito resultaria na restrição da competitividade, considerando a previsão legal para demonstração apenas do desempenho de atividades **COMPATÍVEIS (equivalentes, semelhantes)** com o objeto

da licitação.

No que tange ao segundo ponto levantado na citada Ata de Reabertura da Sessão Pública, condizente à entrega de um planilhamento da frota, merece destacar a disparidade deste conjecturado requisito perante às cláusulas constantes no Instrumento Convocatório.

Como se infere das razões consignadas naquela oportunidade, na qual houve a manifestação de interesse de recorrer, a Recorrente exprimiu entendimento equivocado sobre as declarações exigidas nas alíneas constantes no cerne do item 7.4 do Edital, pois os modelos anexos ao Instrumento Convocatório representam documentos de uso facultativo, *que podem ser utilizados ou não*, **restando ausente na aludida cláusula qualquer dispositivo apto a indicar a imprescindibilidade da entrega dos referenciados informes.**

Acerca do tema, insta chamar a atenção para o fato de que eventual reconsideração da decisão de habilitação da Contrarrazoante, por decorrência do acolhimento do suscitado entendimento da Recorrente, ensejará nulidade do ato, como reflete a posição do Tribunal de Contas da União:

Acórdão 1052/2012-Plenário (Representação. Relator Min. Marcos Bemquerer)

“É ilegal a inabilitação de empresas em razão da falta de apresentação de declarações que não constavam do rol dos documentos especificados no edital como necessários à superação dessa fase do certame.”

Deste modo, não merece guarida a irresignação da Recorrente, mormente porque houve o cumprimento integral dos comandos legais, estando a avaliação da proposta da Contrarrazoante e a habilitação dela em conformidade tanto com as diretrizes basilares das contratações públicas, quanto com os axiomas intrínsecos ao regime jurídico-administrativo.

III. DO PEDIDO:

ANTE O EXPOSTO, **requer** seja julgado totalmente improcedente o Recurso interposto pela empresa Victor Romeu de Oliveira – ME., matendo incólume o resultado da avaliação das propostas e da habilitação da Contrarrazoante, consoante registros anotados na Ata de Abertura da sessão do Pregão Presencial 031/2020 lavrada em 14 de maio de 2020.

Nestes termos, pede deferimento.

Cuiabá/MT, 21 de maio de 2020.



RAPHAEL VARGAS LICCIARDI
OAB/MT 16.550

MURILLO BARROS DA SILVA FREIRE
OAB/MT 8.942