



ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

I- DA ADMISSIBILIDADE

O Edital de abertura objeto da impugnação, no item 10.1, prevê:

10.1. Até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o presente edital.

A empresa COSTA OESTE SERVIÇOS LTDA., protocolou sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** em 20/04/2022, sendo, portanto, tempestiva, eis que respeita o prazo de 02 (dois) dias úteis antes da data de abertura do certame.

Ainda, os demais requisitos de admissibilidade demonstram-se presentes, eis que se visualiza a legitimidade, fundamentação, pedido de provimento à impugnação, pelo que se passa à análise de suas alegações.

II- DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE

Em 20/04/2022 a empresa COSTA OESTE SERVIÇOS LTDA., protocolou sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** em que sustenta, resumidamente:

- a) A impossibilidade de sociedade cooperativa terceirizar serviços de mão de obra ao poder público;
- b) Ausência de requisitos mínimos de qualificação econômico-financeira;
- c) Ausência de requisitos mínimos de qualificação técnica;
- d) Inexequibilidade do preço máximo estabelecido e ausência de planilha orçamentária.

III- DA FUNDAMENTAÇÃO

Recebida a Impugnação por ser tempestiva, no mérito julgo pela sua improcedência total. Fundamento.

- a) **Da impossibilidade de sociedade cooperativa terceirizar serviços de mão de obra ao poder público**

Este tópico já foi amplamente debatido na resposta à Impugnação da empresa VETOR SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÕES.

Prefeitura Municipal de Cláudia



ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

Inclusive, instado a manifestar do tema, o TCE/MT proferiu decisão favorável à participação de cooperativas em processos licitatórios de terceirização de mão de obra (Processo 250503/2021, JULGAMENTO SINGULAR Nº 280/JCN/2021).

Portanto, amplamente afastada a suposta impossibilidade de os serviços licitados serem prestados por cooperativas de trabalho, seguindo o entendimento do Tribunal de Conta do Mato Grosso e da legislação vigente.

b) Da ausência de requisitos mínimos de qualificação econômico-financeira e de qualificação técnica

Neste ponto, serão abordados os questionamentos da Impugnante no tocante à qualificação econômico-financeira e qualificação técnica conjuntamente, uma vez que os argumentos para a sua improcedência são os mesmos.

No tocante à documentação relativa à qualificação econômico-financeira e qualificação técnica, em suma, a Impugnante solicita a inclusão de requisitos contidos na IN 05/2017, do governo federal.

O Edital, no tópico da qualificação econômico-financeira, solicitou demonstrações contábeis (art. 31, inc. I, Lei 8.666/93), certidão negativa de falência ou concordata (art. 31, inc. II, Lei 8.666/93), índices que comprovem boa saúde financeira (art. 31, § 5º, Lei 8.666/93 e capital social mínimo (art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93).

No tocante à qualificação técnica, houve a solicitação de *"Atestado(s) de capacidade técnica, emitido por pessoa jurídica de direito Público ou Privado, em nome da empresa licitante, que comprove(m) que tenha prestado serviço pertinente e compatível com o objeto da Licitação. O atestado deverá comprovar que a LICITANTE gerencia serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período não inferior a 03 (três) anos, até a data da abertura da sessão pública da licitação"*.

A administração pública deve ser pautada pelo princípio da legalidade, 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"*.

Nesse sentido, por mais louvável que seja a intenção da impugnante de apresentar pontos que entende que podem resguardar a administração municipal, esta não está obrigada a seguir a IN 05/2017, que vincula apenas a administração pública federal.

Prefeitura Municipal de Cláudia



ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

Outrossim, a Impugnante questiona o edital objetivando a inclusão de cláusulas excessivas, quando ela mesma já foi autora de Representação de Natureza Externa no TCE/MT atacando Edital do Município de Sorriso/MT que solicitava documentação não prevista na Lei 8.666/93, vide Processo nº 532-0/2022 - JULGAMENTO SINGULAR Nº 008/GAB/PRES/2022.

Neste processo, consta no relatório:

Na peça inicial a Representante alegou, em síntese, que na sessão pública realizada em 20/12/2021, apresentou o menor preço para o item 2, correspondente a "Técnico Administrativo", sendo que, no entanto, foi inabilitada pelo fato de não ter apresentada certidão simplificada expedida pela junta comercial de sua sede.

Ademais, acrescentou que apresentou recurso ao Município, tendo, no entanto, sido julgado improcedente.

Sustentou que sua inabilitação implicou em excesso de formalismo, haja vista que as informações constantes na certidão simplificada podem ser encontradas no contrato social, que foi apresentado.

Outrossim, **afirmou ser ilegal a exigência de apresentação desse documento, visto não se encontrar no rol taxativo dos artigos 27 e 28 da Lei 8.666/1993.**

Desta feita, pleiteia a concessão de medida cautelar a fim de que seja determinada sua reintegração no lote 2 do Pregão presencial nº 98/2021, ou, subsidiariamente, a suspensão da licitação e contratação até o julgamento final desta Representação.

Na fundamentação, o Conselheiro da Corte de Contas do TCE/MT aduz:

É cediço que o procedimento licitatório não pode ser entendido como um fim em si mesmo, pois o formalismo, apesar de necessário, deve ser harmonizado com a eficiência, competitividade, e o que é o fim precípua da licitação, a **busca pela proposta mais vantajosa**.

Com o objetivo de manter o equilíbrio entre estas diretrizes, muitas vezes conflitantes, é que a Administração Pública deve se pautar pelo princípio do formalismo moderado, prevendo um procedimento adequado à garantia da segurança e respeito aos direitos dos administrados sem deixar de promover a prevalência do conteúdo sobre os requisitos meramente formais.

No tocante à comprovação de idoneidade dos atestados de capacidade técnica apresentados, em recente decisão a Corte de Contas da União manifestou-se:

Prefeitura Municipal de Cláudia





ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

É indevida a exigência de que atestados de qualificação técnica sejam acompanhados de cópias das respectivas notas fiscais, visto não estarem estes últimos documentos entre os relacionados no rol exaustivo do art. 30 da Lei 8.666/1993.

Representação de empresa acusou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico 280/2012, promovido pelo Instituto Nacional de Câncer (Inca), destinado à contratação de solução de storage. Três empresas participaram do certame, sendo que a classificada em primeiro lugar veio a ser inabilitada. Entre os motivos que justificaram essa decisão, destaque-se a apresentação por essa empresa de atestados técnicos desacompanhados das notas fiscais, exigência essa que constara do respectivo edital. A respeito de tal questão, o relator anotou que “a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que o art. 30 da Lei 8.666/1993, ao utilizar a expressão ‘limitar-se-á’, elenca de forma exaustiva todos os documentos que podem ser exigidos para habilitar tecnicamente um licitante (v.g. Decisão 739/2001 – Plenário; Acórdão 597/2007 – Plenário)”. Ressaltou, ainda, que “nenhuma dúvida ou ressalva foi suscitada, pela equipe que conduziu o certame, quanto à idoneidade ou à fidedignidade dos atestados apresentados pela empresa”. E, mesmo que houvesse dúvidas a esse respeito, “de pouca ou nenhuma utilidade teriam as respectivas notas fiscais”. Em tal hipótese, seria cabível a realização de diligências para esclarecer ou complementar a instrução, consoante autoriza do § 3º do art. 43 da Lei 8.666/1993. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator e por considerar insubsistente esse e o outro motivo invocados para justificar a mencionada inabilitação, decidiu: a) determinar ao Inca que torne sem efeito a inabilitação da detentora da melhor oferta na fase de lances, “anulando todos os atos subsequentes e retomando, a partir desse ponto, o andamento regular do certame”; b) dar ciência ao Inca de que a exigência de apresentação de atestados de comprovação de capacidade técnica “acompanhados de cópias das respectivas notas fiscais, afronta o disposto no art. 30 da Lei 8.666/1993”. Acórdão 944/2013-Plenário, TC 003.795/2013-6, relator Ministro Benjamin Zymler, 17.4.2013.

Vejamos decisão do Tribunal da Justiça do Mato Grosso do Sul quanto ao assunto:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE NOTAS FISCAIS. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA PARA ANULAR AS SANÇÕES IMPOSTAS E IMPEDIR A SUSPENSÃO DO CREDENCIAMENTO DA IMPETRANTE DO SISTEMA DE CADASTRAMENTO DE FORNECEDORES.

Não é lícito à Administração Pública fazer exigência que a lei não faz (artigo 30, II, da lei nº. 8.666/93). Sendo assim, a vinculação de comprovação da capacidade técnica por meio de apresentação das respectivas notas fiscais traduz-se ilegal e desarrazoada, violando direito líquido e certo do impetrante. (TJAC Tribunal Pleno, MS nº 5011276320108010000/AC, rel. Juiz Arquilau de Castro Melo, de 13/04/2011)

Prefeitura Municipal de Cláudia



ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

Por um outro lado, o § 3º do artigo 43, da Lei 8666/93, disciplina sobre a realização de diligência sempre que necessário, a saber:

§ 3º. É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

A promoção de diligência é realizada sempre que a comissão julgadora se esbarrar com alguma dúvida.

Logo, havendo dúvida sobre a veracidade do atestado de capacidade técnica, por exemplo, entende-se admissível a exigência da nota fiscal ou outros documentos para a devida salvaguarda. Como o objetivo é a veracidade do atestado entende-se que poderá ser suprida também através do contrato do serviço e/ou fornecimento que emanou o atestado, visita *in loco*, entre outros, se assim a Comissão Julgadora entender necessário.

Importante lembrar que as licitantes, ao apresentarem propostas em certames licitatórios e, mais ainda, ao assinar contrato de prestação de serviços com o Poder Público estão sujeitas a sanções administrativas por parte do órgão contratante, devendo entender e arcar com tal responsabilidade.

Portanto, não merece prosperar a impugnação do edital para que este conste itens que, ao entender do setor demandante, não são imprescindíveis para a comprovação de habilitação dos licitantes, uma vez que não estão presentes na legislação de regência.

c) Da inexecuibilidade do preço máximo estabelecido e ausência de planilhas orçamentárias

Cabe de início ressaltar que as licitações na modalidade pregão estão baseadas na lei Federal nº 10.520/2002 e regulamentada pelo Decreto nº 3.555/2000, destina-se a aquisição de bens e serviços comuns e dá outras providências, por sua vez o pregão, como modalidade de licitação do tipo menor preço, realizar-se-á quando a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns, em que a disputa pelo fornecimento de bens comuns é feita por meio de propostas de preços e lances em sessão Pública, ou seja, por meio da presença nas sessões pública de interessados em participar da licitação.

O procedimento segue as regras emanadas pela Lei nº 10.520/2002, Decreto nº 3.555/2000 e subsidiariamente pela Lei nº 8.666/1993, bem como das demais legislações aplicadas aos processos licitatórios, observados no objeto da licitação.

Prefeitura Municipal de Cláudia





ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

Antes de celebrar qualquer contrato, a Administração Pública, por regra, deve realizar o procedimento licitatório, que tem por finalidade a obtenção da proposta mais vantajosa, ou seja, aquela que melhor atenda aos interesses da administração e por consequência a presunção de melhor aquisição.

Insta refletir, que todo o processo deve estar condicionado nos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade e probidade administrativa.

Igualmente, aplicam-se os preceitos da Lei nº 8.666/93 e suas alterações, principalmente no que concerne aos seus princípios moralizadores.

Cumpre, ainda, consignar que a interpretação das normas disciplinadoras da licitação deve ser sempre a favor da ampliação da disputa entre os interessados desde que não comprometam o interesse da Administração Pública, a finalidade e a segurança da contratação (Decreto 3.555/2000, art. 3º, parágrafo único).

Diante dessa situação, qualquer cláusula que favoreça, limite, exclua, prejudique ou de qualquer modo fira a impessoalidade exigida do gestor público poderá recair sobre a questão da restrição de competição. Conforme preceitua o Tribunal de Contas da União:

“não se admite a discriminação arbitrária na seleção do contratante, sendo insuprível o tratamento uniforme para situações uniformes, tendo em vista que a licitação se destina a garantir não só a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, como também a observância do princípio constitucional da isonomia. Acórdão 1631/2007 Plenário”.

Ainda assim, o edital que visa a contratação de serviços, considerando que as empresas licitantes deverão cumprir todas as exigências legais, deve buscar garantir que cabe aos órgãos competentes a fiscalização, podendo ser responsabilizadas em caso de inobservância de obrigações legais.

Quanto a alteração dos valores balizados, cabe ressaltar que, na elaboração das especificações, foi observado, as necessidades da Administração, buscando a oferta de preços de vários fornecedores, com o objetivo de ampliar a competitividade.

Assim, é válido frisar, não compete a impugnante adentrar na discricionariedade da Administração, ensinando como se deve agir na contratação de seus serviços. Aceitar esse tipo de interferência na contratação pública seria privilegiar o interesse particular em detrimento do interesse público. Ressalte-se que em um processo de seleção de propostas, o que caracteriza a Licitação é o dever da Administração buscar a oferta que lhe seja mais vantajosa, em atendimento ao Princípio básico.

Prefeitura Municipal de Cláudia



ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

Quanto à composição dos preços, esta seguiu a Instrução Normativa/SLTI-MPOG nº 73/2020, segundo a qual:

“Art. 5º A pesquisa de preços para fins de determinação do preço estimado em processo licitatório para a aquisição e contratação de serviços em geral será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros, empregados de forma combinada ou não: I - Painel de Preços, disponível no endereço eletrônico gov.br/paineldepacos, desde que as cotações refiram-se a aquisições ou contratações; II - aquisições e contratações similares de outros entes públicos; III - dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo; IV - pesquisa direta com fornecedores, mediante solicitação formal de cotação.

(...)

Sobre esse aspecto, ainda são observadas as orientações do caderno de logística de pesquisa de preços e os entendimentos exarados pelo Tribunal de Contas da União - TCU sobre o tema.

Nesse sentido, buscou-se a formalização do valor de referência a partir da maior variedade possível de fontes de pesquisa, privilegiando o que se convencionou chamar de “cesta de preços”, e da maior quantidade possível de amostras, sendo os itens deste processo são compostos por, no mínimo, três cotações. Ou seja, os valores estimados para a contratação em comento resultaram de ampla pesquisa de preços.

Dessa forma, não há que se falar em presunção de inexequibilidade por comparação com apenas uma contratação. Inexequível é a proposta cujos termos não são suportáveis pelo proponente, ou seja, ele não terá condições de mantê-la ao longo da execução do contrato.

De acordo com Marçal Justen Filho, *“a questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja; o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.”* Conclui esse pensamento ponderando que não compete à Administração fiscalizar a atividade empresarial, ou seja, a decisão de receber lucros ou arcar com prejuízos é da empresa.

Assim, resta claro que a empresa impugnante não demonstrou objetivamente que o valor estimado para a contratação não é capaz de cobrir os custos de seu fornecimento, tornando-se inexequível.

Ora, a exequibilidade das propostas comerciais ofertadas em procedimentos licitatórios não pode ser analisada de forma isolada e sem considerar, principalmente, a busca da proposta mais vantajosa para a administração pública. É notório que o risco da atividade empresarial deve ser sempre suportado pela empresa, de modo que cabe ao ente público que contrata com o particular cercar-se de todas as cautelas necessárias para a correta execução do objeto

Prefeitura Municipal de Cláudia



ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE CLÁUDIA

Av. Gaspar Dutra-S/N-CEP 78.540-000-Fone-66- 3546-3100-Cláudia-MT

contratual, o que se faz por meio das atividades fiscalizatória e sancionatória conferidas por lei à Administração Pública.

Excluir da cotação de preços eventuais tipos de pessoas jurídicas aptas a prestar serviços para o Poder Público, apenas porque é de interesse da impugnante, seria ferir de morte o princípio da legalidade.

Exemplifiquemos com a situação de, na fase orçamentária, se excluir propostas de preços das empresas beneficiadas pela Lei Complementar 123/2006, optantes pelo Simples Nacional, em razão de as mesmas terem benefícios fiscais em detrimento de empresas de lucro presumido ou lucro real.

IV- DA DECISÃO

Por fim julgamos IMPROCEDENTE o pedido de impugnação apresentado, em razão das normas que permeiam os certames licitatórios devem, sempre que possível, ser interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados e não de sua restrição.

Cláudia/MT., 22 de Abril de 2022.


Shirley Yotzchetz
Pregoeira Oficial
Prefeitura de Cláudia/MT