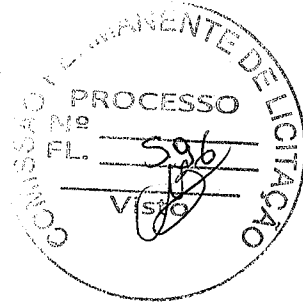


Ao Ilmo. Pregoeiro Sr. Bruno Barbosa de Albuquerque

Presidente da Comissão de Licitações da Prefeitura Municipal de Feira Grande/AL



Ref.: PREGÃO PRESENCIAL Nº 027/2018 (REABERTURA)

CONTERRÂNEO INDÚSTRIA, COMÉRCIO, SERVIÇOS, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS EIRELI-EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF nº 24.764.163/0001-09, com sede à Rua Doutor Pedro Marcelo de Oliveira, 136, Levada, Maceió/AL, CEP: 57.017-070, representada neste ato por seu mandatário Sr. Thales Danilo Delfino Silva, brasileiro, solteiro, inscrito no CPF sob nº 125.253.094-30, RG 2003006014008 SEDS/AL, com endereço eletrônico: adm.conterraneo@gmail.com, e profissional supramencionado, intermediada por sua mandatária subscritora *ut fama est*, com inclusa outorga de poderes (doc. anexo 01), causídica inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, Seção Alagoas, sob o nº 13.930, com escritório jurídico sito à Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria, Maceió/AL, CEP: 57.046-352, tempestivamente, vem, com fulcro nos arts. 5º, XXXIV e LV, "a", e 37, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil, combinados com as determinações contidas na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, à presença de Vossa Senhoria a fim de apresentar **PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO QUE LHE NEGOU O PROVIMENTO DOS TERMOS DO RECURSO ADMINISTRATIVO** dos termos do Edital nº 027/2018 em referência, que adiante especifica o que faz na conformidade seguinte:

Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria. Maceió-AL.
CEP. 57.046-352 Tel (82) 3028-7235/Cel (82) 8859-6824
E-mail: lbrasiladv@outlook.com/ lbrconsultoriajuridica@gmail.com

1. DO INTRÓITO NECESSÁRIO

A PREFEITURA MUNICIPAL DE FEIRA GRANDE DO ESTADO DE ALAGOAS instaurou o Processo Licitatório em vergasto na modalidade Pregão Presencial, que tem por objeto, a contratação de empresa especializada no fornecimento de 20.000 mil Cestas Básicas para atender às necessidades da Secretaria Municipal de Assistência Social que compõe o órgão, através do Pregão Presencial nº 027/2018.

Em decisão, o Ilmo. Sr. Pregoeiro não seguiu com a análise apurada dos documentos apresentados pela Contrarrâneo, em virtude de que, a Recursante encontrava-se inativa desde a sua constituição até a data do dia 31/12/2017. Por conseguinte, os índices a serem apresentados resultantes da aplicação das fórmulas fornecidas no Instrumento Convocatório seriam iguais ao seu Capital Integralizado. Entretanto, o subitem 9.4.4.1.4. oferece a seguinte redação, *in verbis*:

9.4.4.1.4. **A licitante que apresentar índices econômicos iguais ou inferiores a 1 (um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente deverá comprovar que possui (capital mínimo ou patrimônio líquido) equivalente a 10% (dez por cento) do valor total estimado da contratação ou do item pertinente. (Grifos nossos)**

Consoante o texto supra, observamos que a declaração dos índices econômicos não é uma condição *sine qua non*, visto que, o subitem 9.4.4.1.4. disposto no Edital, EM ALTERNATIVA, exige que a licitante deverá comprovar que possui capital mínimo ou patrimônio equivalente a 10%. Sendo assim, não há razão no julgamento que excluiu a Recursante da disputa, posto que, a mesma possui índice superior ao exigido.

Tal ato, se não corrigido, limitará o acesso da Administração Pública a um Contrato Vantajoso, o que também propiciará PREJUÍZOS AO ERÁRIO PÚBLICO. Ademais, incorrerá em indícios de inobservância não só do Princípio da Competividade, mas a este dever-se-á unir-se o da Legalidade, da Vinculação ao Instrumento Convocatório, da Isonomia, da Impessoalidade, do julgamento objetivo, e dos correlatos, dentre outros o da Economicidade, Eficiência e Finalidade Administrativa a que se destina o Certame.



A que se destina o Certame? Não é o de garantir, por meio de DISPUTA JUSTA entre os interessados, a compra mais econômica, segura e eficiente? É um poder-dever, pois o Pregão é, seguramente, o melhor instrumento colocado à disposição da Administração Pública para tornar suas contratações mais seguras e vantajosas.

A empresa Recursante dispõe de uma boa saúde financeira, e todos os demais documentos exigidos para HABILITAÇÃO foram criteriosamente atendidos, restando um subitem, o qual foi alternativamente suprido.

Nesse contexto, a Recursante, objetivando expor de forma inequívoca que a decisão, ora emitida por essa respeitável e douta Comissão Especial de Licitação merece reforma, pede-se vênua para atestar que tal não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, como adiante ficará demonstrado.

2. PRELIMINARMENTE

O pregoeiro, em sede de recurso administrativo, deve receber este, e, pode nesta ocasião do recebimento, **pelo princípio da autotutela, reconsiderar a sua decisão**. Do contrário, remete os autos do processo licitatório à autoridade superior para decisão em duplo grau.

Destarte, cabe destacar que de acordo com o Princípio da Revisibilidade, tem o administrado o direito de recorrer de decisão que lhe seja desfavorável. Tal direito só não existirá se o procedimento for iniciado por autoridade do mais alto escalão administrativo ou se for proposto perante ela.

3. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Ampliando as considerações expostas e discutidas pela Douta Comissão de Licitações da Prefeitura Municipal de Feira Grande/AL e seu Ilustre Pregoeiro, temos que, o tratamento dado ao objeto em vergasto computando o entendimento de que os índices apresentados pela Conterrâneo SÃO IGUAIS a 1 (um), foi equivocadamente sustentado em torno de **objeto diverso** do que foi apresentado em seus demonstrativos.

É o que ocorre no presente Certame em subitem 9.4.4.1.4, quando sua redação revela que os índices a serem exigidos no subitem 9.4.4.1.3. NÃO SÃO CONDIÇÃO SINE QUA NON para que a empresa seja habilitada, certo é que, possibilita em alternativa, que a licitante COMPROVE QUE

Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria. Maceió-AL.
CEP. 57.046-352 Tel (82) 3028-7235/Cel (82) 8859-6824
E-mail: lbrasiladv@outlook.com/ lbrconsultoriajuridica@gmail.com

POSSUI CAPITAL MÍNIMO OU PATRIMÔNIO LÍQUIDO equivalente a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação ou do item pertinente, assim reza o dispositivo do Edital (lei interna da Licitação, nos moldes do art. 41, da Lei 8.666/93). Por conseguinte, não é facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar a exigência disposta no subitem anterior. Qual seja, que a Conterrâneo apresentou índices satisfatórios e atinentes ao Edital.

Os índices de Liquidez Gerar (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC) NÃO foram iguais, ou inferiores a 1 (um), como denota as ponderações iniciadas pela DECISÃO alusiva ao Recurso Administrativo apresentado a este município, tanto que, o relatório técnico (doc. anexo 02) lavrado pelo CONTADOR DESTE MUNICÍPIO, SR. LUIZ GUSTAVO DOS SANTOS, RELATA PARECER POSITIVO SOBRE O BALANÇO E ÍNDICES FINANCEIROS APRESENTADOS PELA CONTERRÂNEO.

Sobreposto ao argumento supra, tem-se que o Edital epigrafado trouxe muito acertadamente, critérios de qualificação alternativos, que deveriam ser observados na fase de julgamento dos documentos apresentados para habilitação, pois ofereceu aos licitantes que não apresentassem índices econômicos maiores que 1 (um), a oportunidade de comprovar que possui o Capital equivalente a 10%, conforme texto do subitem 9.4.4.1.4.

Se a Empresa Conterrâneo apresentou índices MAIORES QUE 1 (UM), não se vê oportuna, nenhuma probabilidade, ainda que remota para sua dada inabilitação. Ademais, em suma, a Lei 8.666/93, em seu Art. 31, §3º, "faculta ao Administrador exigir capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo, que não poderá exceder a 10% do valor estimado da contratação, para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.", dispondo, ainda, conforme §5º, que "A comprovação de boa situação financeira será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo que tenha dado início ao processo licitatório."

Logo, considerando que o estabelecimento de índices para aferição da capacidade financeira não pode ser dissociado da FINALIDADE PREVISTA PELA LEI e PELO EDITAL, qual seja, garantir o adimplemento do contrato, requer, que seja observado o disposto exigido em subitem 9.4.4.1.3, contemplando, dessa forma, o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório e concluindo pelo zelo da competitividade, eficácia, economicidade e eficiência do certame.

Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria. Maceió-AL.
CEP. 57.046-352 Tel (82) 3028-7235/Cel (82) 8859-6824
E-mail: lbrasiladv@outlook.com/ lbrconsultoriajuridica@gmail.com



Ainda temos, que a Administração pode exigir a comprovação de capital social ou patrimônio líquido mínimo até o limite de 10%, contudo, não está obrigada a exigir exatamente dez por cento, mas, sim, estabelecer, no intervalo de 0% a 10%, qual o critério mais adequado àquele específico procedimento licitatório.¹

Luís Carlos Acoforado² explica essa margem a ser utilizada pela Administração, lembrando, ainda, **o dever de o administrador justificar o percentual adotado** para aquele procedimento licitatório:

Limite do valor do capital mínimo ou do patrimônio líquido – Se o capital ou patrimônio líquido tem a finalidade de comprovar, objetivamente, a qualificação econômico-financeira do licitante, a norma estabeleceu um limite paradigmático.

(....)

Dispõe a Administração de uma margem considerável de até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

Qualquer percentual dentro desse limite observará o comando legal, sendo certo, contudo, que para melhor transparência administrativa, é de bom alvitre que a Administração justifique o percentual escolhido. (grifos nossos)

A necessidade de justificar o percentual escolhido também é pacífica no entendimento do Tribunal de Contas da União:

9.4.2. faça constar dos autos justificativas para o percentual fixado de capital ou de patrimônio líquido mínimo em relação ao valor estimado da contratação (§§ 2º e 3º do art. 31 da Lei 8.666/93), **assegurando-se de que não restrinja o caráter competitivo do certame**; (Acórdão 668/2005 – Plenário)

Dentro dessa concepção de intervalo, no qual será definido um referencial, qualquer valor abaixo do estabelecido pelo legislador deve ser considerado correto, contrariando a ilegalidade contumaz de aplicação do percentual máximo, sem nenhum critério específico.

¹ BOSELLI, Felipe. **O valor estimado do contrato para fins de habilitação na modalidade Pregão**. Disponível em: <www.boselli.com.br/o-valor-estimado-do-contrato-para-fins-de-habilitacao-na-modalidade-pregao-2/>. Acesso em: 09 out. 2018.

² ALCOFORADO, Luis Carlos. **Licitação e Contrato Administrativo**. Brasília: Brasília Jurídica, 1998. P. 186.
Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria. Maceió-AL.
CEP. 57.046-352 Tel (82) 3028-7235/Cel (82) 8859-6824
E-mail: lbrasiladv@outlook.com/ lbrconsultoriajuridica@gmail.com

A INABILITAÇÃO da Recursante contraria o Princípio da Legalidade, e os demais Princípios que regem as Licitações Públicas, como da Vinculação ao Instrumento Convocatório, da Isonomia, da Impessoalidade, do julgamento objetivo, e dos correlatos, já citados no presente Recurso.

Como é cediço, a atividade administrativa exercida pelo Poder Público deve balizar-se nas esteiras da Legalidade. **Toda conduta da Administração Pública é originada do mandamento legal, sem o qual não poderá evidenciar a respectiva manifestação de vontade.** Da mesma forma, também é vedado aos sujeitos que compõem a mesa do Certame, agirem contrariamente ao exposto no Instrumento Convocatório.

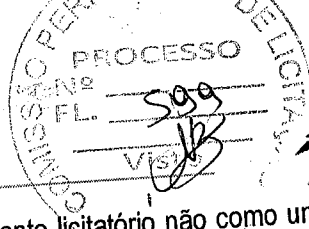
Isto posto, no exercício das prerrogativas administrativas, o Poder Público age em conformidade com a finalidade prelecionada na norma jurídica, **não podendo afastar-se de tal desiderato, sob risco de violação à legalidade formal.**

Não ocorrida a compatibilidade da declaração volitiva da Administração com os enunciados legais, **tal ato deve ser retirado do mundo jurídico**, já que, ultrapassando os restritos limites normativos, **ocasionou um ônus descabido aos particulares**. Não há como admitir que Estado algum possa impor determinada restrição aos administrados sem a devida adequação legal.

Destarte, na produção dos efeitos desejados pela norma jurídica, a Administração jamais deve se desprender dos valores maiores contidos na ordem jurídica e na Lei Fundamental (zelo pela coisa pública, respeito aos direitos e garantias individuais, observância aos pressupostos de boa gestão, eficiência, moralidade, legalidade, entre outros).

Em vista das considerações acima aduzidas, é evidente que se a r. decisão ora questionada não for reformada, esta não terá sua plausibilidade, e de mais a mais, se remeterá a lesividade, ilegalidade ou dirigismo do certame, podendo ainda, se verificar um prestígio ao rigorismo formal desarrazoado, **sob a falsa ideia de se estar cumprindo a lei, ou ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório.**

Dessa forma, comumente, **os Licitantes se tornam reféns de atos eivados de vícios**, onde o interesse público é o que menos importa, quando se trata de incompatibilidade da declaração volitiva da Administração com os enunciados legais. Como já supramencionamos, tais atos devem ser retirados do mundo jurídico.



Ainda, é preciso que se visualize o procedimento licitatório não como um fim em si mesmo, mas como um instrumento para se concretizar o direito material, **prestigiando-se o interesse público**. É a ideia da instrumentalidade do procedimento, que também é de ser aplicada.

Também, faz-se mister observar, que a jurisprudência dos tribunais, e em especial, a do Tribunal de Contas da União, é a de que o gestor responsável por licitações públicas **deve ampliar o universo de licitantes, incentivar a competitividade do certame e selecionar a proposta mais vantajosa** para a Administração Pública, sem jamais afastar-se dos princípios esculpidos no artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, *in verbis* (com grifos nossos):

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.

Logo, as exigências editalícias devem caracterizar-se, em essência, como um **processo competitivo** direcionado a dois objetivos a serem perseguidos em qualquer procedimento licitatório, a saber: **SELECIONAR A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO E ASSEGURAR TRATAMENTO ISONÔMICO**.

4. DOS REQUERIMENTOS

Ex positis, dos termos editalícios, extrai-se que esta douta Municipalidade, busca garantir a qualidade mínima indispensável ao bom cumprimento de sua finalidade, para isso, estabelece exigências que maximizem tal objetivo.

No entanto, é, imperativo que o faça dentro dos limites estabelecidos em lei, evitando exigências que frustrem o caráter competitivo da licitação. Neste diapasão, conforme amplamente demonstrado, resta inequívoco a necessidade de ajustamento do instrumento convocatório e a legislação vigente no que tange ao quesito para HABILITAÇÃO, motivo pelo qual, respeitosamente requer:

Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria. Maceió-AL.
CEP. 57.046-352 Tel (82) 3028-7235/Cel (82) 8859-6824
E-mail: lbrasiladv@outlook.com/ lbrconsultoriajuridica@gmail.com


- a. o recebimento DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO QUE LHE NEGOU O PROVIMENTO DOS TERMOS DO RECURSO;
- b. a reforma da decisão que julgou a recorrente inabilitada;
- c. que seja levado a efeito, e proceda a adjudicação da Recursante para posterior homologação;
- d. a suspensão do Certame até que seja julgado o presente;
- e. não sendo deferido o pedido acima formulado, REQUER que se digne Ilmo. de fazer remessa do presente recurso à autoridade que lhe for imediatamente superior, a fim de que a mesma o aprecie, como de direito;
- f. que sejam intimadas as demais licitantes para, querendo, impugnarem o presente recurso administrativo;

Insurge esta réplica como instrumento colaborativo ao aprimoramento do que precipuamente buscou esta mui digna edilidade.

Nestes Termos,

Espera e aguarda deferimento.

Maceió/AL, 09 de outubro de 2018.



LUZIA BRASIL
Advogada – OAB/AL 13.930

APENSOS:

1. PROCURAÇÃO AD JUDICIA ET EXTRA PESSOA JURIDICA
2. PARECER TÉCNICO CONTÁBIL DE FEIRA GRANDE

Rua Estrada Gerson Lopes, 600, 1º Andar, Bloco 07, Sala 102, Serraria. Maceió-AL.
CEP. 57.046-352 Tel (82) 3023-7235/Cel (82) 8854-6824
E-mail: lbrasiladv@outlook.com/ lbrconsultoriajuridica@gmail.com