



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA ADJUNTA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES – GPAQ

MISSÃO DA SENF

Promover a gestão sistêmica das atividades na SEFAZ, com qualidade e efetividade, integrando e viabilizando as políticas, práticas e resultados institucionais.

DECISÃO DE RECURSO REFERENTE AO PREGÃO Nº 018/2010/SENF-SEFAZ

Excelentíssimo Senhor Secretário de Fazenda:

Em face das **RAZÕES RECURSAIS** interposta pela empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 86.982.790/0001-73, situada na Avenida Agrícola Paes de Barros 1561, Bairro Verdão em Cuiabá/MT e **CONTRA-RAZÕES RECURSAIS** apresentada pela empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 15.013.188/0001-80, situada na Praça Moreira Cabral nº 48, Bairro Centro em Cuiabá/MT, a **GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES DA SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO JURÍDICO E FAZENDÁRIO**, neste ato representada pela Pregoeira, Senhora Paloma Michelle Diaz Lafoz Pinto Coelho, nomeada pela Portaria Conjunta nº 002/2010/SENF-SEFAZ, de 05 de janeiro de 2010, publicada no D.O.E. do dia 06 de janeiro de 2010, nos termos do § 4º do artigo 109 da lei 8.666/93, vem apresentar as suas razões para, ao final, recomendar o que segue:

I - DO RELATÓRIO

No dia 23 (vinte e três) do mês de junho do ano de dois mil e dez, às 9h15min (nove horas e quinze minutos), foi realizada a sessão de abertura do Pregão em epígrafe, tendo como objeto a **“Contratação de empresa especializada em fornecimento de Coffee Break (com equipe técnica e os materiais necessários) e lanches para atender a Secretaria de Estado de Fazenda de Mato Grosso durante um período de 12 (doze) meses , conforme descrições contidas no anexo I do edital.”**

Participaram do certame as seguintes empresas: **1) LAICE DA SILVA PEREIRA-ME; 2) CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA e 3) PAUSA NOBRE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**

Credenciados os representantes, as empresas **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME e CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA** solicitaram o benefício disciplinado pela Lei Complementar nº 123/2006.



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Lançadas e apuradas as propostas, foram **classificadas** as empresas: **1) CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA**, com proposta de preços no valor total de **R\$ 48.995,00** (quarenta e oito mil novecentos e noventa e cinco reais); **2) LAICE DA SILVA PEREIRA-ME** com proposta de preços no valor total de **R\$ 55.763,00** (cinquenta e cinco mil setecentos e sessenta e três reais); e **3) PAUSA NOBRE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**, com proposta de preços no valor total de **R\$ 71.400,00** (setenta e um mil e quatrocentos reais).

Passando para a fase de lances verbais a empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME** apresentou o menor lance, no valor de R\$ 47.000,00 (quarenta e sete mil reais).

Analisada e aceita a proposta de menor preço apresentada pela empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME**, a Sra. Pregoeira deu prosseguimento a sessão procedendo à abertura do envelope de documentos de habilitação e, após a verificação da regularidade da documentação apresentada declarou **HABILITADA** referida empresa.

Ato contínuo, a Sra. Pregoeira indagou aos presentes sobre a intenção de recorrer, momento em que a empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA**, por meio de sua representante legal, devidamente credenciada, manifestou a intenção de recorrer, registrando-se em ata a síntese de suas razões, conforme segue abaixo:

“A empresa Capriata de Souza Lima e Souza LTDA, insurge-se contra a habilitação em razão do descumprimento do item 8.5.1.1 do edital pela empresa LAICE DA SILVA PEREIRA-ME...”

Desse modo, após síntese dos fatos, passemos as razões apresentadas pelas Recorrentes.

II – DAS RAZÕES RECURSAIS APRESENTADA PELA EMPRESA CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA

No dia 29 (vinte e nove) do mês de junho de 2010, a empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA** protocolou suas razões recursais, tempestivamente, na Sala da Gerência de Processos de Aquisições – GPAQ.

A Recorrente, insurgindo-se contra a decisão que habilitou a empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME** alega em sua peça recursal, em síntese, que a Pregoeira descumpriu o edital, ao habilitar uma empresa que no seu entender, não atende à exigência do edital no que diz respeito à apresentação do contrato original constante no subitem 8.5.1.1 *in verbis*:



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

“8.5.1.1. ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA, que deverá ser apresentado juntamente com o contrato original (ou cópia autenticada), fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprovem desempenhos anteriores ou atuais de forma satisfatória, compatíveis em característica, quantidade e prazos com o objeto desta licitação.”.

Alega a Recorrente que a citada empresa e a Pregoeira não observaram ainda as seguintes prescrições do instrumento convocatório:

- **9.2.1, “a.2.”** - *Verificando-se no curso da análise o descumprimento de requisitos estabelecidos neste Edital e anexos, a proposta será desclassificada;*

- **9.2.1, “a.3.”** - *Não será considerada qualquer oferta ou vantagem não prevista no objeto deste Edital e Anexos;*

- **9.2.1. “j”** - *Se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, a Pregoeira examinará a oferta subsequente, verificando a sua aceitabilidade e procedendo à habilitação do proponente, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma proposta que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor e a ele adjudicado o objeto deste certame;*

Aduz ainda que não foram observados, no julgamento da licitação, os pressupostos do art. 3º “caput” e §1º da Lei nº 8666/93, que estabelece os princípios basilares das licitações públicas, destacando: legalidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório

Ao final, requer que o recurso seja acolhido e deferido diante das razões expostas.

IV- DAS CONTRA-RAZÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA LAICE DA SILVA PEREIRA-ME

Instada a se manifestar quanto às alegações apresentadas pela empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA**, a empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME** protocolou memoriais no dia 05/07/2010 sintetizando as suas alegações da seguinte forma;

- Que a exigência de apresentação de contrato juntamente com o atestado de capacidade técnica configura ilegalidade uma vez que contraria o disposto no art. 30, IV, § 1º e §5º da Lei nº 8.666/93;

- Que para a comprovação da capacitação técnico-profissional, o atestado é meio legalmente hábil e suficiente;



**GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

- Que rigorismos e exigências demasiadas prejudicam a busca pela oferta mais vantajosa para a Administração Pública;
- Que esta Pregoeira agiu dentro legalidade em respeito aos princípios e normas da Administração Pública, utilizando-se da prerrogativa encontrada no item 16.1 do edital que permite realizar diligências para confirmar a veracidade dos atestados;

Assim, diante das razões apresentadas pela empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA** e das contra-razões apresentadas pela empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME** passemos a análise dos fundamentos da decisão.

IV- DA FUNDAMENTAÇÃO

É fato que o item 8.5.1.1 do edital estabelece a obrigatoriedade do atestado de capacidade técnica ser acompanhado do respectivo contrato original que comprove a efetiva realização dos serviços, conforme transcrição supramencionada.

Tal exigência surgiu da necessidade de se dar maior confiabilidade ao documento, tendo em vista a relativa facilidade para se conseguir um atestado sem que haja efetivamente a prestação do serviço. Desta maneira, a exigência do referido contrato configura um **documento meramente acessório** apto a complementar as informações do atestado e conferir-lhe idoneidade, não tendo o condão de ser um substitutivo deste.

Há que se destacar que o atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA-ME** foi expedido por esta Secretaria de Estado de Fazenda, relativo a um contrato de prestação de serviços que a mesma prestou durante o exercício de 2009 a 2010.

Ora, seria um contra-senso inabilitar, pela ausência de contrato, o licitante que apresentou um atestado fornecido pelo próprio órgão que realiza a licitação, uma vez que os serviços objeto do contrato foram executados a contento para ele mesmo. Diante dessa situação, não se viu outra saída senão diligenciar junto à área demandante do contrato, Gerência de Qualidade de Vida da Secretaria de Estado de Fazenda, para que esta confirmasse o teor do atestado e a efetiva prestação dos serviços.

E foi o que ocorreu, tendo sido inclusive constado em ata que a pregoeira, via telefone, conversou com o Sr. Romeu Benedito Lucialdo, responsável pela Gerência de Qualidade de Vida da



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Secretaria de Estado de Fazenda e o mesmo ratificou os termos do atestado de capacidade técnica e a satisfatória prestação dos serviços objeto do **Contrato nº. 027/2009/SENF/SEFAZ.**

Tal atuação em nenhum momento configurou ilegalidade, nem fugiu do princípio da vinculação ao edital, uma vez que esta pregoeira utilizou-se da prerrogativa do item 16.1 do edital que permite em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo.

Portanto, numa situação como essa, a celeridade que é própria da licitação na modalidade pregão cede lugar a um interesse maior, que é o alcance da satisfação do interesse público envolvido. Se existem dúvidas acerca de aspectos relevantes, em nome desse interesse maior, a conduta a ser adotada pelo pregoeiro será a realização de diligências, mesmo que essas impliquem a necessidade de suspender a sessão do pregão, devendo todo o ocorrido restar devidamente justificado na ata respectiva. Nessa hipótese, incide subsidiariamente a norma prevista no § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93:

“Art. 43 (...)

(...)

§ 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.”

Jessé Torres Pereira Júnior defende que a faculdade de diligenciar do pregoeiro ganha ainda maior relevo em razão das atribuições que cumula sozinho:

“Em comparação com as atribuições das comissões de licitação, as do pregoeiro são acrescidas de atos exigentes de pendor e formação adequados, tais como aqueles que ensejam a oferta de lances verbais (art. 4º, IX e X) e a adjudicação do objeto ao licitante vencedor pelo próprio pregoeiro (art. 4º, XX). Sublinhe-se a necessidade de método eficaz para aferirem-se tais pendor e formação, porque o pregoeiro atuará sozinho, sem o conforto de contar com colegas para a troca de conhecimentos, idéias e opiniões, como ocorre no seio dos órgãos colegiados, a exemplo das comissões de licitação.



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

*Por isso mesmo ganha relevo a **faculdade de diligenciar que a Lei nº 8.666/93 defere à comissão e autoridade superior, em qualquer fase do procedimento, com o fim de esclarecer ou complementar a instrução do processo.** A faculdade deverá estar também ao dispor do pregoeiro, que a utilizará sempre que necessário.”*

Não se pode olvidar que a licitação na modalidade pregão caracteriza-se pelo objetivo de imprimir celeridade e eficiência nas contratações públicas, por meio da simplificação das regras procedimentais, condicionada aos princípios básicos estabelecidos no art. 4º do decreto nº 3.555/2000:

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

*Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da **ampliação da disputa** entre os interessados, desde que não comprometa o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.” (grifo nosso)*

No mesmo sentido, a redação do art.23 do Decreto 7217/2006 que disciplina as aquisições de bens e serviços no Estado de Mato Grosso:

“Art. 23. A licitação na modalidade de pregão será sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não haja comprometimento da legalidade, o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação”.

A verificação de condições de aceitação dos documentos apresentados em licitações públicas deve ser feita com observância dos requisitos que se prestam à sua finalidade, contudo, sem apego exagerado às formalidades e rigorismos literais que possam iludir ou desviar os agentes



**GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

administrativos responsáveis pela condução dos certames dos propósitos fundamentais do procedimento, dele afastando ofertas válidas e participantes qualificados. Conforme preceitua Carlos Ari Sundfeld *“O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, onde o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância das coisas”* (in Parecer na licitação de telefonia celular móvel – Banda B).

Assim, no caso em tela, verificada a conformidade dos documentos habilitatórios com as exigências contidas no edital, bem como comprovada a aptidão do licitante para a execução do objeto licitado, a falta de apresentação do contrato como documento acessório, constitui mero vício formal, sem qualquer repercussão na esfera de direito dos participantes.

Além do mais, na decisão desta Pregoeira foi observada a regra do § único do art. 4º do decreto nº 3.555/2000, ou seja, foi feita a interpretação das normas do edital em favor da ampliação da disputa e da obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, tendo em vista que foi habilitada a licitante que ofereceu o menor preço, neste caso a Recorrida.

Neste sentido é conveniente trazer à baila também os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que também regem a licitação na modalidade pregão, e para tanto socorremo-nos das precisas lições de Marçal Justen Filho:

“A Administração está constrangida a adotar alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância dos defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais...” (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2000)

Ora, não há como negar que a finalidade maior do processo licitatório é a aquisição da melhor proposta a ser obtida pela Poder Público, mediante disputa a ser desenvolvida entre interessados, que



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

devem ser tratados, em todo o decorrer do certame, de forma isonômica. Logo, o princípio da competitividade é verdadeiro instrumento potencializador desta finalidade. Afinal, sabemos, quanto maior o número de competidores, maior, em tese, as chances em se obter proposta que atenda aos anseios da Administração Pública.

No presente caso, o teor de infração ao instrumento convocatório mostrou-se mínimo, envolvendo os chamados vícios formais, razão pela qual há de se perquirir, em face do princípio da proporcionalidade, da razoabilidade se é conveniente para a Administração proceder a redução à competitividade, através da exclusão de participante do certame. Resta claro que a empresa **LAICE DA SILVA PEREIRA -ME** após oferecer a melhor proposta de preços, cumpriu todas as exigências habilitatórias, trazendo os documentos principais que demonstram a sua aptidão para a execução dos serviços, não cabendo a sua exclusão em face da não apresentação de um documento complementar, cuja ausência foi suprido pela diligência realizada na sessão de licitação.

Nos casos em que uma questão formal não inviabiliza a essência jurídica do ato, é dever da Administração considerá-lo como válido, aplicando o princípio do formalismo moderado. A essência de tal princípio é representada pela presença dos erros ou vícios formais, os quais podemos definir como aqueles que, mesmo caracterizando infração ao instrumento convocatório, e até mesmo a textos normativos, não ofendem à essência do interesse que a forma visa exteriorizar.

Conforme preceitua o professor Carlos Pinto Coelho Mota em sua obra *Eficácia nas Licitações e Contratos - Estudos e Comentários às Leis 8666/93 e 8987/95*:

“Falhas formais, portanto, são aquelas decorrentes de atos impróprios, ilegais, praticados pela Administração ou por parte de quem com ela se relaciona, mas que não afetem ou digam respeito ao seu conteúdo, isto é, como o próprio nome diz, são de mera forma. Não maculam a essência do ato praticado ou da manifestação realizada. (...). Uma falha formal identificada na documentação ou proposta dos licitantes, por exemplo, não significa que o licitante deva ser inabilitado ou a sua proposta desclassificada”

Nossa jurisprudência já tem farta gama de decisões que repudiam o excesso de formalismo nas licitações públicas, das quais destacamos as seguintes:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. MENOR PREÇO POR ITEM. EXCESSO DE FORMALISMO. ERRO FORMAL.



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

QUANTITATIVO EQUIVOCADO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

I – A discriminação equivocada da quantidade do objeto da licitação constitui mero erro formal, não causando nenhum prejuízo à administração, tanto mais porque a impetrante apresentou o menor preço por item, conforme art. 6.6 do edital;

II – o princípio da igualdade entre as licitantes não foi desrespeitado porque ofertados a todas as mesmas oportunidades. Soma-se que na aplicação de tal princípio, deve-se sopesar que uma das finalidades da licitação é a participação do maior número de concorrentes;

III – a concepção moderna das regras do processo licitatório, como instrumento de realização do fim colimado – seleção de melhor proposta – repudia o excesso de formalismo, que culmina por inviabilizá-lo;

IV – segurança concedida. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO. MANDADO DE SEGURANÇA N.º 023443/2007)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EDITAL. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM LÍNGUA PORTUGUESA. REQUISITO NÃO CUMPRIDO PELA LICITANTE DECLARADA VENCEDORA DO CERTAME. OPÇÃO DA AUTORIDADE POR REGRA EDITALÍCIA QUE AUTORIZA RELEVAR ASPECTOS FORMAIS. PRESERVAÇÃO DA FINALIDADE DO CERTAME. ADEQUAÇÃO DA POSTURA ADMINISTRATIVA. CONDIÇÃO QUE EM NADA CONTRIBUI PARA O OBJETO DA LICITAÇÃO E INTERESSE PÚBLICO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL QUE DEVE ESTAR EM CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

As formalidades do edital devem ser examinadas segundo a utilidade e finalidade e, ainda, sem se olvidar do princípio da razoabilidade.

A interpretação do edital sob a luz dos princípios que permeiam o procedimento licitatório não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do certame, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

Na hipótese de erro no edital, que se constitui em exigência meramente formal e vazia de conteúdo significativo, a observância do requisito pode ser dispensada pela comissão julgadora, quando expressamente prevista essa possibilidade no edital. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. MANDADO DE SEGURANÇA N.º 326.162-1)



**GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

Pela análise da doutrina e jurisprudência apresentada é de se concluir que quando se contrapõem os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e os da proporcionalidade e da razoabilidade, a Administração teve ter a sua atuação pautada na busca da proposta que melhor atenda aos seus interesses, para que não haja desvio de finalidade do procedimento licitatório.

V- DA DECISÃO

Diante de todo o aqui exposto, **CONHEÇO** do recurso interposto pela empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA E SOUZA LTDA** para no mérito **IMPROVÊ-LO, RECOMENDANDO A ADJUDICAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO** do presente certame para a empresa **LAICE PEREIRA DA SILVA-ME**.

É importante destacar que a presente justificativa não vincula a decisão superior acerca da adjudicação e homologação do certame, apenas faz uma contextualização fática e documental com base naquilo que foi carreado a este processo, fornecendo subsídios à autoridade administrativa superior, a quem cabe a análise desta e a decisão.

Desta maneira submetemos a presente decisão à autoridade superior para apreciação e posterior ratificação.

Cuiabá, 07 de julho de 2010.

**PALOMA MICHELLE DIAZ LAFOZ PINTO COELHO
PREGOEIRA**

RATIFICO nos termos do artigo 109, parágrafo 4º, da Lei n. 8.666/93 a decisão a mim submetida, mantendo-a irreformável pelos seus próprios fundamentos.

**EDMILSON JOSÉ DOS SANTOS
SECRETÁRIO DE FAZENDA DE MATO GROSSO**