

## RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

**TERMO:** Decisório.

**ASSUNTO/FEITO:** Julgamento de Impugnação ao Edital - TOMADA DE PREÇOS Nº 008/2021 - PMI.

**OBJETO:** CONTRATAÇÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GESTÃO DE DOCUMENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES E DIGITALIZAÇÃO DE DOCUMENTOS, CONFORME PROJETO BÁSICO, JUNTO AS DIVERSAS SECRETARIAS DO MUNICÍPIO DE IBIAPINA/CE.

**IMPUGNANTE:** ALFA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, inscrito no CNPJ nº 10.656.662/0001-78.

**IMPUGNADO:** PRESIDENTE DA CPL.

### DAS INFORMAÇÕES:

O Presidente da CPL do Município de Ibiapina, vem responder ao pedido de impugnação ao edital supra, interposto pela pessoa jurídica ALFA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, inscrito no CNPJ nº 10.656.662/0001-78, com base no Art. 41, parágrafo 2º, da lei 8.666/93 e suas posteriores alterações.

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem a comissão de licitação nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações do art. 41, parágrafo segundo, também citado pela impugnante, senão vejamos:

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.



O Art. 41, parágrafo segundo alhures é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá efeito de recurso, portanto não terá efeito suspensivo.

### **DOS FATOS:**

Questiona a impugnante as exigências de prova de conceito previstas no item 7.4 do edital entendem estar essa vinculada como exigência prevista nas condições de habilitação, como qualificação técnica, no qual entende que restringe indevidamente a participação de empresas. Alega ainda que os critérios de tal expediente devem estar devidamente definidos no edital de forma clara e precisa. Segue aduzindo ainda que o prazo para apresentação de tal funcionalidade de 03 (três) dias úteis a contar da solicitação é excessivamente exíguo, no que justifica apresentando a distância de 300km entre o município de Ibiapina e Fortaleza, entendendo ser insuficiente tal prazo. Exemplifique que é costumeiro um prazo de 30 dias para entrega dos serviços. Ao final questiona a exigência de reconhecimento de firma previsto nas exigências do item 4.2.3.1 e 4.2.3.5 do edital.

Ao final faz pedidos alternativos para exclusão da exigência do item 7.4 ou o aditamento da redação do prazo previsto no item 7.4.2, também pede que seja excluída a exigência de declarações e atestados com firma reconhecida prevista nos itens 4.2.3.1 e 4.2.3.5 do edital.

É o breve relatório.

### **DO DIREITO:**

A licitação é o instrumento de seleção que a Administração Pública se utiliza, objetivando obter a proposta mais vantajosa aos seus interesses, é certo que o sentido de "vantajosa" não é sinônimo de mais econômica financeiramente, já que, a licitação busca selecionar o contratante e a proposta que apresentem as melhores condições para atender a reclamos do interesse coletivo, tendo em vista todas as circunstancias previsíveis (preço, capacitação técnica, qualidade etc).

É o juízo discricionário do administrador que determina as especificações do produto que pretende adquirir ou serviços que deseja contratar, de modo a extrair as melhores condições de sua utilização para adequar-se a sua realidade, sempre

pautadas na razoabilidade e proporcionalidade dos meios aos fins, pois quando a lei confere ao agente público competência discricionária, isso significa que atribuiu ao agente o dever/poder de escolher a melhor conduta, dentre um universo de condutas possíveis, para a plena satisfação do interesse público, sendo a busca deste interesse público que pautou as especificações e exigências contidas no termo de referência do certame em questão.

É certo que não pode a administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que estes tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.

Destaca-se que a Administração tem o dever de precaver-se contra eventuais empresas que frustrem a contratação futura por não serem técnica e economicamente aptas a execução do serviço. Vale frisar que busca-se no mercado empresas especializadas no ramo, tentando sempre conter a participação de aventureiros. O Poder Público deve valer-se de seu direito de discricionariedade para garantir seja realizado o melhor procedimento aquisitivo adequando preço e qualidade.

Quanto à legalidade da exigência de amostras ou neste caso prova de conceito em licitações públicas verificamos que a doutrina e jurisprudência são unânimes quanto a sua pertinente e possibilidade:

“Se for o caso de apresentação de amostras, afigura-se evidente o descabimento de impor-se a exigência em relação a todos os licitantes. A única alternativa será determinar que o licitante cuja oferta sagrar-se vencedora deverá apresentar a amostra antes da assinatura do contrato. Ou seja, os licitantes terão conhecimento de que, se saírem vencedores do certame, terão de encaminhar imediatamente a amostra do objeto ofertado” (cf. Marçal Justen Filho in Pregão – Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico, 2ª ed., Dialética, São Paulo, 2003, p. 116).

A Prova de Conceito regra geral é realizada na fase externa da contratação pública, e destina-se a permitir que a Administração contratante se certifique sobre a efetiva adequação entre o objeto oferecido pelo licitante em sua

proposta e as condições técnicas estabelecidas no edital (vide o Acórdão nº 2763/2013 – Plenário, TCU). Trata-se, portanto, usualmente, de análise de amostra realizada nas licitações para a contratação de soluções de tecnologia da informação.

Quanto a isso não prosperam os argumentos trazidos a baila pela impugnante quanto a restrição ao caráter competitivo do certame imposta por tal exigência, uma vez que se esquece de que o objetivo do edital é a contratação de serviços de gestão de documentação de informações e digitalização de documentos, sendo enquadrado no conceito de busca de uma solução tecnológica para o município quanto a manutenção do acervo físico documental.

Nesse sentido buscou-se delimitar no instrumento convocatório a fase pertinente para realização da prova de conceito, qual seja ao licitante declarado vencedor ou classificada em primeiro lugar. Não coadunando com o entendimento por parte da impugnante quanto a exigência na fase de qualificação técnica, nesse sentido tais razões não merecem prosperar.

Ainda sobre o tema entende o TCU, vejamos:

A *prova de conceito*, meio para avaliação dos produtos ofertados, pode ser exigida do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, mas não pode ser exigida como condição para habilitação, por inexistência de previsão legal.

**Acórdão 2763/2013-Plenário | Relator: WEDER DE OLIVEIRA**

Provas de conceito não devem ser utilizadas na fase interna da licitação (planejamento da contratação), uma vez que não se prestam a escolher solução de TI e a elaborar requisitos técnicos, mas a avaliar, na fase externa, se a ferramenta ofertada no certame atende às especificações técnicas definidas no projeto básico ou no termo de referência.

**Acórdão 2059/2017-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER**

É cediço que a Administração Pública deve obediência aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, entre uma série de outros que marcam o regime jurídico administrativo. Conforme disciplinado no Art. 37, XXI da nossa Carta Maior:

**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. (grifamos).**

Um dos mais importantes é o Princípio da Isonomia, que vem para assegurar um tratamento igualitário a todos os licitantes com vistas a ampliar o rol de interessados e obter, assim, a proposta mais vantajosa a administração pública. Esse princípio vem estabelecido no art. 3º da Lei nº 8.666/93, a saber:

**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. (grifo nosso). [...]**

É mister salientar que a Lei nº 8.666/93, em seu art. 3º, caput, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários estabelecendo os princípios do julgamento objetivo e igualdade como estritamente relevantes no julgamento das propostas:

**"A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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."**

Nestes termos o que se busca no presente Processo Licitatório é a verdadeira e justa vantajosidade e economicidade para o município. Neste sentido não entendemos razoável como bem requer a impugnante a dilatação do prazo inicialmente previsto de 03 (três) dias úteis para adequar as suas necessidades. Uma vez que um dos pilares do processo licitatório é a celeridade processual. O prazo estabelecido de apresentação da prova de conceito prevista no item 7.4.2 é mais do que razoável para empresas que já possuam tal solução tecnológica que estão e neste caso são especialista nesse campo de atuação possuindo programa informatizados compatíveis com a necessidade do órgão, haja vista os padrões previamente definidos de mercado.

Oportuno mencionar que a impugnante confunde o prazo de uma fase processual condicionante ao julgamento da proposta de preços do licitante vencedor ou classificado em primeiro lugar, com o prazo de entrega dos materiais e serviços, no qual se relaciona com a execução dos serviços após a contratação.

Pois bem, destacamos que a Lei 8.666/93, não há qualquer dispositivo que estabeleça prazo mínimo e/ou máximo para a empresa vencedora efetuar a entrega dos produtos licitados ou mesmo para as amostras.

Cumprir informar que a disposição editalícia acerca do tema prazo é ato discricionário da Administração Pública, cujo é prerrogativa do Poder Público, observando os critérios de conveniência e oportunidade, adotar o que entende atender suas necessidades, utilizando-se da faculdade de escolha, Contudo, sem deixar de observar os limites impostos pela da Lei, bem como não pode estar em desconformidade com as práticas de mercado em relação ao produto, pois o art. 15 da Lei de Licitações, em seu inciso III, estabelece que as compras, sempre que possível, deverão submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado, in verbis:

“Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

- I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;
- II - ser processadas através de sistema de registro de preços;
- III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;**

IV - ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;  
V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.” (grifo nosso)

O certame em sua integralidade deverá basear-se pela razoabilidade, em todas as suas etapas e procedimentos, devendo a Administração Pública optar sempre pelas condições que atendam tanto a necessidade pública quanto a razoabilidade das exigências editalícias, respeitando também o Princípio da Competitividade.

O professor Joel Niebhur<sup>1</sup>, apresenta o seguinte ensinamento sobre o princípio da competitividade: “É no âmbito do princípio da competitividade que operam em licitação pública os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ocorre que tais princípios oferecem os parâmetros para decidir se determinada exigência ou formalidade é compatível ou não com o princípio da competitividade. Sobretudo, deve-se atentar ao bom senso, bem como à proporção entre as exigências a serem realizadas e o objeto licitado, especialmente no momento de se definir as exigências para a habilitação.”

Relativo às definições quanto a avaliação da prova de conceito e sua publicidade devem ser mais bem definidas no edital e desse modo atender ao princípio da publicidade dos atos administrativos. Convém mencionar que não há na doutrina qualquer exigência ou posicionamento quanto a necessidade da execução da prova de conceito ocorrente em sessão pública, mas sim a oportunidade de que todos os demais participantes possam acompanhar sua realização.

Senão vejamos:

Em licitações que requeiram *prova de conceito* ou apresentação de amostras, deve ser viabilizado o acompanhamento dessas etapas a todos licitantes interessados, em consonância com o princípio da publicidade.

**Acórdão 1823/2017-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES**

Nesse sentido haverá alteração do edital para melhor adequação técnica quanto ao detalhamento da realização do procedimento de prova de conceito.

Quanto à exigência de firma reconhecida em declarações e atestados, posto trata-se apenas de segurança a mais para a licitação, não é anormal nos depararmos com a situação ou situações em que são apresentados documentos sem veracidade, com assinaturas diversas, documentos assinados por quem de fato não representa a empresa licitante, ou mesmo danosos ao interesse público, quando entendemos que a exigência de firma reconhecida inibe tal prática.

A mais que tais reconhecimentos de firma visam tão somente a verificação da veracidade das informações prestadas nas declarações mencionados, não é incomum no mundo das licitações nos depararmos com documentos duvidosos e as vezes até sem valia jurídica alguma, então como forma de precaução e agilidade processual exige-se o reconhecimento de firma.

Sobre a Lei nº 13.726/2018, conhecida lei da desburocratização, que a exigência de documentos autenticados ou reconhecido firmas é ilegal e pode causar prejuízos aos interessados no certame, discorremos.

O texto da referida lei visa à racionalização de atos e procedimentos administrativos nas esferas Federal, Estadual e Municipal, instituindo ainda um selo de desburocratização e simplificação, sendo imperioso salientar que a racionalização se dará com a supressão ou a simplificação de formalidades ou **exigências desnecessárias ou superpostas, em que o custo econômico ou social, tanto para o cidadão como para o erário, seja superior ao eventual risco de fraude.** (Art. 1º).

Art. 1º Esta Lei racionaliza atos e procedimentos administrativos dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios mediante a supressão ou a simplificação de formalidades ou **exigências desnecessárias ou superpostas, cujo custo econômico ou social, tanto para o erário como para o cidadão, seja superior ao eventual risco de fraude,** e institui o Selo de Desburocratização e Simplificação.

O artigo primeiro da referida Lei é claro, **quando o custo econômico ou social para o cidadão ou para o erário for superior ao eventual risco de fraude,** ou seja, em matéria de concorrência pública, Licitação, que envolve recebimento de documentos de habilitação, **esse risco é por demais conhecido e previsível,** e em

contraponto o custo econômico a qualquer cidadão individualmente não é superior ao risco de fraude, que pode ai sim ensejar a nulidade de parte dos procedimentos totalmente.

*Isto posto, no que tange a exigência de reconhecimento de firma a doutrina e jurisprudência pátrias são uníssonas em afirmar que não se pode aceitar documentos de habilitação sem os necessário quesito que demonstrem sua validade jurídica.*

Muito embora a impugnante tenha considerado, a seu modo, que tais exigências postas no edital regedor possuam caráter restritivo ou mesmo ilegal, a nosso ver sua ausência produziriam efeito contrários a norma legal que busca garantir a legalidade dos documentos apresentados, bem como validação a assinaturas postas por seus responsáveis legais. Verifica-se que a análise técnica o edital está de acordo com os padrões de legalidade exigidos por diversas vezes em nossos editais de licitação. Não carecendo qualquer alteração quanto a estes.

No caso em análise, não há nos autos, qualquer justificativa que fundamente a necessidade de retirar a exigência de reconhecimento de firma em declarações habilitatórias, razão pela qual devem ser exigidos.

É claro e inequívoco o que se prega aqui, a lei não comporta palavras inúteis (sendo o edital a lei interna da licitação), porém não é mister que se interprete a legislação (edital) da forma que dela se quer tirar proveito, há que se coadunar com a realidade e a lógica de sentido que está implícita nesta, ou seja, se o edital exige, quem julga à licitação deverá cumprir, não sendo desta forma, cometer-se-á ilegalidade.

Sequer poder-se-ia afirmar, neste caso, que as exigências editalícias seriam restritivas da competição, nos termos do art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8.666/93.

Com efeito, proclama o mencionado artigo:

**"§1º do art. 3º. É vedado aos agentes públicos:**

**I- admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabelecem 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" (grifo nosso).

Assim sendo, não se pode, por amor à competição, deixar de prever requisitos que sejam *legais, pertinentes e relevantes* ao atendimento do objeto perseguido, à luz do interesse público, porque não é essa a *ratio legis*.

O renomado Marçal Justen Filho, diz em relação ao art. 3º, §1º da Lei em tela:

*"O dispositivo não significa, porém, vedação à cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas. Nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A inviabilidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF (... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações)".*

Um pouco mais adiante diz:

*"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir".*

Muito embora a impugnante tenha considerado, a seu modo, que as exigências foram imprecisas ou insuficientes e que produziram efeito restritivo de participação no certame, verifica-se que a análise técnica está de acordo com as exigências legais.

Por todo o acima exposto, afirmamos tecnicamente que as especificações, bem como prazos foram definidas com o objetivo de atender as necessidades das Secretarias e que tal alteração, nesse momento, importaria em prejuízo ao município que teria de adiar o processo licitatório, que nesse momento e pelas fundamentações expostas são urgentes e necessários a retomada plena execução das atividades administrativas no município.

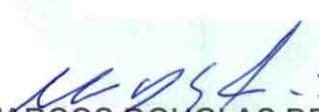
Em apreciação ao pedido apresentado pela referida empresa quanto ao Edital, constata a desnecessidade de proceder a revisão dos pontos levantados pela Impugnante, não reconhecendo irregularidades.

**DECISÃO:**

**CONHECER** da impugnação ora interposto pela empresa: ALFA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, inscrito no CNPJ nº 10.656.662/0001-78, para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO** julgando os pedidos formulados **IMPROCEDENTES**.

De acordo com os fundamentos supra, haverá tão somente a alteração do edital para melhor adequação técnica quanto ao detalhamento da realização do procedimento de prova de conceito, fato que não afeta conteúdo de propostas.

Ibiapina/ CE, 14 de Julho de 2021.

  
**MARCOS DOUGLAS DE SOUSA LIMA**  
**Presidente da Comissão Permanente de Licitação**