



**MUNICÍPIO DE GUARAPARI**  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

MUNICÍPIO DE GUARAPARI

**22977 / 2021**



18/10/2021 09:31

**REQUERENTE:** URSULA ANDREA ANASTACIO

**Grupo do Assunto:** ENCAMINHANDO

**Assunto:** DOCUMENTOS

ENC DOCUMENTOS REF A RECURSO ADMINISTRATIVO -  
CONCORRENCIA Nº 007/2021

## RECURSO CONTRA INABILITAÇÃO



Guarapari/ES, 14/10/2021

Ilustríssima Senhora, Larissa Bravim de Oliveira , DD. Presidente da Comissão de Licitação, da Prefeitura Municipal de Guarapari/ES

Ref: Concorrência 007/2021

ÚRSULA ANDRÉA ANASTÁCIO , pessoa jurídica de direito privado , inscrita no CNPJ/MF sob o nº 43.596.690/0001-04, por intermédio de seu representante legal, o(a) Sr(a) (a) URSULA ANDREIA ANASTACIO do R G n.º. 42.653.742-7 SSP/SP e do CPF nº: 223.373.668-04, infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea “ a “, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de (Vossa Excelência ou Vossa Senhoria), a fim de interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

### DA TEMPESTIVIDADE

A REQUERENTE tomou ciência da decisão que o inabilitou (e o considerou inapto) em 14/10/2021, pela Ata de Sessão Pública do resultado de julgamento do envelope “B” fase de habilitação.

### DOS FATOS

“SOBRE EMPRESA QUE AINDA NÃO EXISTIA PRESTASSE SERVIÇO O QUE DESQUALIFICA O REFERIDO DOCUMENTO ATESTADO DE CAPACIDADE TECNICA”

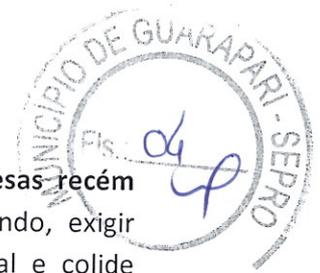


Foi apresentado **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA** emitido pela empresa **BRÍGIDA NOBREGA 88010570915** inscrita no CNPJ/MF sob o nº **20.773.546/0001-92** em favor da empresa **ÚRSULA ANDRÉA ANASTÁCIO** inscrita no CNPJ/MF sob o nº **43.596.690/0001-04**, ocorrendo erro material ou seja o atestado de capacidade técnica declara para os devidos fins que a pessoa física **ÚRSULA ANDRÉA ANASTÁCIO**, inscrita no CPF/MF **22337366-80** é **PARCEIRA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS** atestando mais de dez anos de experiência no ramo de atividade de restaurante, lanchonete e quiosque nas atividades de **ATENDIMENTO AO PÚBLICO; SERVIÇOS DE GARÇOM; COZINHA (PORÇÕES E PRATOS ESPECÍFICOS); COMPRAS E RECEBIMENTO DE MERCADORIAS; ABASTECIMENTO DAS MERCADORIAS; SERVIÇOS DE BAR; SERVIÇOS DE HIGIENE E LIMPEZA; SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS E CONTABILIDADE INTERNA; PAGAMENTOS DE CONTAS E CONTROLE DE BOLETOS; RECEBIMENTO DE CONTAS DOS CLIENTES;**

Por se tratar de uma funcionária informal no restaurante/quiosque, a pessoa física Úrsula Andréa Anastácio inscrita CPF sob o nº **223.373.668-04**, onde, atestou-se comprovadamente **uma vasta experiência neste ramo de trabalho atestado pela Senhora Brígida Nobrega, PROPRIETÁRIA DA EMPRESA** o que a qualifica.

Visando uma melhor pontuação neste certame a Úrsula Andréa Anastácio abriu sua própria empresa MEI (Micro Empreendedor Individual) no cadastro nacional de pessoa jurídica, para concorrer a concessão onerosa de uso modulo/quiosque do edital **007/2021, passando assim, de pessoa física para jurídica.**

O fato de o MEI ser recente e conseqüentemente constituída posterior ao atestado de comprovação da capacidade no ramo de atividade exigida, não desqualifica Úrsula Andréa Anastácio de sua **vasta experiência que adquiriu nos anos como prestadora de serviços informal, contínuo e ininterrupto, atestado pela Senhora Brígida Nobrega.** A formalidade da abertura do MEI se deu em atendimento aos ditames da licitação, embora profissionaliza ainda mais a capacidade técnica de Úrsula Andréa Anastácio.



O edital 007/2021, em momento algum, veta a participação de empresas recém constituídas sendo elas MEI ou de qualquer outra natureza. Assim sendo, exigir experiência comprovada somente através de CNPJ, não consta do edital e colide frontalmente com a legislação vigente .

Se mesmo depois de exposto todas as explicações necessárias, a COPEL entender que toda essa experiência adquirida em anos, não tem valor para o certame, fica claro que o item 4.4 alínea “a” e “a.1”, do Edital 007/2021 visa somente inabilitar empresas recém-constituídas.

Conforme o item **4.4 DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA** e as alíneas supracitadas estão descritas abaixo:

a) Apresentação de no mínimo 01 (um) Atestado de Capacidade Técnica, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, preferencialmente, em papel timbrado da empresa ou órgão tomador do serviço, comprovando a aptidão da licitante para o desempenho das atividades pertinentes e compatíveis em características com o objeto desta licitação, sem quaisquer restrições, sem emendas ou rasuras

a.1) Os atestados e/ou certidões indicados na alínea “a” devem ser fornecidos por entidade idônea vinculada às atividades descritas ou entidades públicas reguladoras das atividades, indicando todas as condições de execução contratual e sua conformidade com o objeto licitado.

No caso item 4.4 alínea “a” e “a.1” havendo qualquer dúvida nos atestados é dever da Administração Pública realizar a competente diligência.

**Excesso formalismo e erros sanáveis:**



As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário

A irregularidade apurada foi a inabilitação de uma empresa em uma licitação por não ter tempo de constituição, mesmo tendo atendido exigência no presente Edital apresentando atestado capacidade técnica, mesmo assim foi INABILITADA, o que o configuraria irregularidade, passível de nulidade.

Ademais, a inabilitação do participante devido a um mero vício formal, escusável e sanável confronta-se com o próprio interesse público, fundado na ampla participação de todos os interessados - que, evidentemente, preenchem os requisitos básicos exigidos - para oportunizar à Administração a escolha da proposta mais vantajosa, além de ferir o direito de participação do licitante que preencheu as exigências básicas exigidas no certame.

Nesse sentido, acosto a seguinte jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. FINALIDADE DA EXIGÊNCIA. EXCESSO DE FORMALISMO. ILEGALIDADE. Apesar da Administração estar vinculada às condições do Edital, configura-se excesso de formalismo excluir empresa que demonstra, de forma diversa da prevista no Edital, preencher os requisitos à finalidade da exigência editalícia. (AMS 2007.72.00.000303- 8/ SC, Relator Des. Federal EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, D.E. 13-5-2008).

DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATORIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLAUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATORIO PELO JUDICIARIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGENCIAS DESNECESSARIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PUBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO. O "EDITAL" NO SISTEMA JURIDICOCONSTITUCIONAL VIGENTE, CONSTITUINDO LEI ENTRE AS PARTES, E NORMA FUNDAMENTAL DA CONCORRENCIA, CUJO OBJETIVO E DETERMINAR O "OBJETO DA LICITAÇÃO", DISCRIMINAR OS DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS INTERVENIENTES E O PODER PUBLICO E DISCIPLINAR O PROCEDIMENTO ADEQUADO AO ESTUDO E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS.

CONSOANTE ENSINAM OS JURISTAS, O PRINCIPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL NÃO É 'ABSOLUTO, DE TAL FORMA QUE IMPEÇA O JUDICIÁRIO DE INTERPRETAR-LHE, BUSCANDO-LHE O SENTIDO E A COMPREENSÃO E ESCOIMANDO-O DE CLAUSULAS DESNECESSARIAS OU QUE EXTRAPOLEM OS DITAMES DA LEI DE REGENCIA E CUJO EXCESSIVO RIGOR POSSA AFASTAR, DA CONCORRENCIA, POSSIVEIS PROPONENTES, OU QUE O TRANSMUDE DE UM INSTRUMENTO DE DEFESA DO INTERESSE PUBLICO EM CONJUNTO DE REGRAS PREJUDICIAIS AO QUE, COM ELE, OBJETIVA A ADMINISTRAÇÃO. (...) O FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATORIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS EIVADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES. SEGURANÇA CONCEDIDA. VOTO VENCIDO. (MS 5.418/DF, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25.03.1998, DJ 01.06.1998 p. 24).



DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. LEI Nº 8.666/ 93. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E ECONÔMICA. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DO EDITAL. NÃO DEMONSTRADA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. As obras, serviços, compras e alienações serão contratadas 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 (ex-vi do artigo 37, XXI, da CRFB); . Ainda que eventualmente subsista dúvida sobre a interpretação conferida às normas do edital, ressalta-se que deve prevalecer a interpretação que favoreça a ampliação de disputa entre os interessados, de modo a não comprometer o interesse da Administração Pública, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação. (TRF4, AC 5034392-15.2013.404.7100, QUARTA TURMA, Relator CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 11/12/2015).

Destaque-se que, apesar do dever de obediência ao princípio da legalidade, não se pode admitir o formalismo em excesso, que acaba por prejudicar a administração pública. Nas palavras do professor Marçal Justen Filho: 'Não é incomum constar do edital que o descumprimento a qualquer exigência formal acarretará a nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos.

Certamente, não haveria conflito se o ato convocatório reservasse a sanção de nulidade apenas para as desconformidades efetivamente relevantes. Mas nem sempre

é assim. Quando o defeito é irrelevante, tem de interpretar-se a regra do edital com atenuação.' (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª edição. São Paulo: Dialética, 2002. p. 428).



Ademais, o princípio a vinculação ao edital não pode ser interpretado de forma tão rigorosa a ponto de sobrepor-se ao objetivo da licitação e ao interesse público. Em tese, eventual irregularidade formal constatada não se mostra prejudicial aos outros participantes do certame e, ainda, não constituíram ofensa ao princípio da isonomia e economicidade buscada pelo processo licitatório.

## **JULGAMENTO DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA E O FORMALISMO MODERADO**

A qualificação técnica tem a finalidade de aferir a aptidão técnica do licitante conferindo segurança à Administração Pública de que o mesmo possui pleno conhecimento técnico para a execução do contrato, caso se sagre vencedor do certame.

Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr descreve que a

“Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo.”

Dentre os documentos arrolados taxativamente pela Lei de Licitações para cobrar dos licitantes para fins de qualificação técnica, existem os atestados de capacidade técnica que estão estipulados no artigo 30, II e § 1º, I, da Lei n. 8.666.

Os atestados de capacidade têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a

referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica. NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. Curitiba: Zenite, 2008, p. 233



Marçal Justen Filho enaltece a relevância do atestado ao discorrer que

**“em todo o tipo de contratação pode cogitar-se da exigência de experiência anterior do licitante como requisito de segurança para a contratação administrativa. Aliás até se pode afirmar que em muitos casos a capacitação técnica operacional se evidencia como a única manifestação de experiência anterior relevante e pertinente”.**

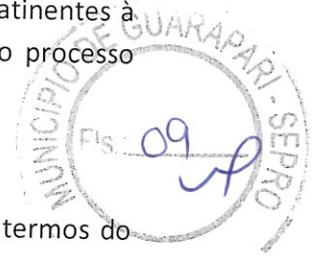
Convém destacar que a interpretação do artigo 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor.

Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação -, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado.

A própria Constituição da República assevera no **inciso XXI de seu art. 37, in fine, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.

Não se devem excluir quaisquer licitantes por equívocos ou erros formais atinentes à apresentação do atestado, até porque, lembrando escólios de Benoit, o processo licitatório não é uma verdadeira gincana ou comédia.



Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 4º da Lei nº 8.666/1993 não significa formalismo excessivo e nem informalismo, e sim um formalismo moderado.

Como dito por Hely Lopes Meirelles, "a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar."

**Nesta mesma linha de afastar possíveis formalismos excessivos nos atestados, o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO tem posicionamento sólido e inclusive determina que havendo qualquer dúvida nos atestados é dever da Administração Pública realizar a competente diligência:**

Licitação para contratação de bens e serviços: As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário

2 JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 332.

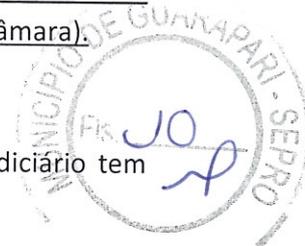
3 Le Droit Administratif Français, Paris, 1968, p. 610.

4 MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 2. Ed. São Paulo: RT, 1985, p. 122.

"Recomendação a uma prefeitura municipal para que qualifique, em procedimentos licitatórios com recursos federais, as exigências formais menos relevantes à consecução do objeto licitado, estabelecendo nos editais medidas alternativas em caso de descumprimento dessas exigências por parte dos licitantes, objetivando evitar a desclassificação das propostas, visando a atender ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, sem ferir a

isonomia entre os partícipes e a competitividade do certame.” (Tribunal de Contas da União, item 9.6.1, TC-002.147/2011-4, Acórdão nº 11.907/2011-Segunda Câmara).

Ecoando a mesma diretriz do **Tribunal de Contas da União**, o Poder Judiciário tem decidido favorável ao formalismo moderado, evitando excessos:



“PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CARTA CONVITE. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA COM FORMALISMO EXCESSIVO. DESCLASSIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE. 1. Recurso especial oposto contra acórdão que concedeu segurança postulada pela empresa recorrida por ter a recorrente desclassificado-a em procedimento de licitação carta convite, ao entendimento de que a CEF teria feito, em seu edital licitatório, exigência com um formalismo excessivo, consubstanciado que a licitante apresentasse, junto com sua proposta, catálogos técnicos ou prospectos do sistema de ar condicionado, que foi objeto do certame.

Com efeito, destaca-se que se houver alguma dúvida sobre o atestado, é dever do agente público buscar a verdade material do mesmo ao efetuar material e formalmente uma diligência. Neste raciocínio, vide a decisão abaixo em que o Tribunal de Contas da União determinou ao Pregoeiro a realização de diligência para esclarecer as informações contidas nos atestados de capacidade técnica:

**Licitação sob a modalidade pregão: As informações demandadas nos atestados a serem apresentados por licitantes, para o fim de comprovação de capacidade técnica, devem ser dotadas de clareza, sendo que, no caso de dúvidas, cabe ao gestor público valer-se da faculdade contida no § 3º art. 43 da Lei 8.666/1993, promovendo diligências, para saneamento dos fatos, se necessário**

Portanto, a exigência e a demonstração de capacidade técnica por meio dos atestados têm o escopo de resguardar a Administração Pública de que o licitante possui expertise e aptidão técnica, caso seja o vencedor do certame e venha a ser contratado. Neste prisma, os documentos apresentados no envelope de habilitação deverão ser apreciados e interpretados sempre preconizando a teleologia (finalidade) do documento para a consecução do interesse público. Ressaltamos também que os atestados apresentados subteme-se que atende perfeitamente ao objeto da referida

licitação Concorrência 007/2021 (CONCESSÃO ONEROSA DE USO MODULO/QUIOSQUE, PRAIA DO MEIO, DESTINADO A EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA DE GASTRONOMIA (BAR E RESTAURANTE) NESTE MUNICÍPIO –SETEC)- Considerando-se o atestado apresentado abaixo pela licitante URSULA ANDREIA ANASTACIO.



Desta forma solicitamos a essa conceituada comissão (COPEL ) em conjunto com os conceituados profissionais, se possível rever o resultado da habilitação em desfavor da licitante URSULA ANDREIA ANASTACIO inscrita no CNPJ/MF sob o nº 43.596.690/0001-04 tornando-a habilitada, já que o certame é de interesse público e assim dá andamento ao processo e de maneira transparente finalizar o mais breve para que venha atender ao município e principalmente aos turistas que carece tanto de serviços desse porte.

Certo de contarmos com vossa apreciação, desde já agradecemos e renovamos votos de estima.

Úrsula Andréa Anastácio

Úrsula Andréa Anastácio

CNPJ: 43.596.690/0001-04

RG: 42.653.742-7 SSP/SP

CPF: 223.373.668-

