CPL / ALEMA
Fls.: 1109
Proc. nº 3315/18
Rub.:

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO

REFERÊNCIA: CONCORRÊNCIA 001/2018- CPL/ALEMA
PROCESSO ADMINISTRATIVO: Nº 3315/2018
OBJETO: CONTRATAÇÃO DE AGÊNCIAS DE PUBLICIDADE E PROPAGANDA PARA AS CAMPANHAS INSTITUCIONAIS.
RECORRENTE: QUADRANTE DESIGN LTDA.-EPP
RECORRIDA: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MARANHÃO
CONTRARAZÕES: PROMPT COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA., VITALE PROPAGANDA EIRELLI-ME. E CLARA COMUNICAÇÃO LTDA.

I- DO BREVE RELATO

Na data do dia 14 de dezembro de 2018 fora realizada sessão pública de licitação para abertura e análise dos envelopes de Habilitação das empresas classificadas, que resultou na habilitação de todas as empresas concorrentes.

As licitantes ANTÔNIO FERNANDES BARROS LIMA JUNIOR – EPP e QUADRANTE DESIGN LTDA.-EPP interpuseram recursos em face da habilitação das demais empresas.

II- DA TEMPESTIVIDADE

A empresa QUADRANTE DESIGN LTDA.-EPP protocolou o recurso em epigrafe no dia 19/12/2018, e levando em consideração que o prazo máximo expirou dia 24/12/2018, esta comissão entende pela sua TEMPESTIVIDADE;

A empresa VITALE PROPAGANDA EIRELLI-ME protocolou as suas contrarrazões no dia 28/12/2018, e levando em consideração que o prazo máximo expirou dia 02/01/2019, esta comissão entende pela sua TEMPESTIVIDADE;

A empresa PROMPT COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA protocolou as suas contrarrazões no dia 02/01/2019, e levando em consideração que o prazo máximo expirou dia 02/01/2019, esta comissão entende pela sua TEMPESTIVIDADE;

A empresa CLARA COMUNICAÇÃO LTDA protocolou as suas contrarrazões no dia 02/01/2019, e levando em consideração que o prazo máximo expirou dia 02/01/2019, esta comissão entende pela sua TEMPESTIVIDADE.

III- DO MÉRITO

Todas os questionamentos, razões dos recursos e contrarrazões em sua integra podem ser visualizados no portal da transparência no sítio eletrônico "http://www.al.ma.leg.br/licitacoes/".

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

III.I - EM FACE DA PROMPT COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA

1° Questionamento

O aumento do capital social da empresa às vésperas do certame não se traduz em qualquer irregularidade aparente. A administração pública busca a realidade material dos fatos, e, neste sentido, se houve aumento do capital social antes do momento para apresentação da habilitação é dever que de fato a empresa participante realize a devida retificação de seu capital, caso contrário, caso contrário não atenderia as exigências do edital.

Não obstante, a alteração ter ocorrido anterior ao procedimento licitatório, o Tribunal de Contas da União tem posicionamento ainda mais abrangente, a saber pelo Acórdão de nº 313/2008 - Segunda Câmara:

> *"A comprovação de capital social mínimo tem que respeitar o limite máximo de 10% do valor estimado da contratação, devendo a exigência de integralização de quotas ou ações da empresa vencedora do certame ocorrer apenas no momento da contratação."*

Ora, se o TCU tem entendimento que seria possível a comprovação do Capital Social tão somente como condição para assinatura do contrato, não há de se falar em qualquer irregularidade na alteração contratual anterior ao momento do qual é exigido para a habilitação, conforme estipulado no edital.

2° Questionamento

Cumpre ratificar que, tendo em vista que o cálculo dos índices de liquidez da referida empresa é menor que 1, o que fez com que a comissão realizasse análise do seu patrimônio líquido, conforme previsão contida no bojo do item 14.2.7, alínea b.5, do oportunidade em que se constatou que seu capital social/patrimônio líquido é maior que 1.5% (um por cento e meio) do valor total da contratação.

III.II - EM FACE DA CLARA COMUNICAÇÃO LTDA

1° Questionamento

Primeiramente, faz-se necessário insculpir o art. 1° da Lei 6.404/1976:

> *"Art. 1° A **companhia ou sociedade anônima** terá o capital dividido em ações, e a responsabilidade dos sócios ou acionistas será limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas." (grifo nosso)*

Ora, a referida Lei dispõe sobre as Sociedades por Ações, ou seja, companhia ou sociedade anônima, logo não há que se falar que a referida empresa deva utilizá-la como norte. Não se pode olvidar que a CLARA COMUNICAÇÃO LTDA, como consta no site da Receita Federal do Brasil e em seus documentos de habilitação,

é constituída sob a forma de "Sociedade Empresária Limitada". Deste modo, qualquer alegação que tome com base na referida lei não merece guarida.

2° Questionamento

Ademais, também não há de se falar em irregularidade quanto aos ditames legais contidos na Lei Complementar n° 123/2006, haja vista que ela não se aplica à referida empresa, ora, ela sequer se credenciou como ME/EPP, e muito menos declarou seu enquadramento nos autos.

III.III - EM FACE DA VITALE PROPAGANDA EIRELLI-ME

1° Questionamento

O questionamento é o mesmo oposto contra a CLARA, a comissão reitera seu entendimento.

Ora, a referida Lei dispõe sobre as Sociedades por Ações, ou seja, companhia ou sociedade anônima, logo não há que se falar que a referida empresa deva utilizá-la como norte.

A VITALE PROPAGANDA EIRELLI-ME é constituída sob a forma de Sociedade Empresarial Limitada, conforme ato constitutivo e dados da Receita Federal.

2° Questionamento

As empresas VITALE PROPAGANDA EIRELLI-ME e CLARA COMUNICAÇÃO LTDA. não se credenciaram como ME/EPP, conforme ata de sessão.

A VITALE PROPAGANDA EIRELLI-ME declarou em seus documentos de habilitação que se enquadra como ME, todavia no momento do credenciamento não optou pelo enquadramento.

Em sede de contrarrazões, essa declarou ser enquadrada como EPP e juntou declaração de reenquadramento registrada junto à Junta Comercial e alegou que em seu balanço fora incluído valores referentes à serviços não tributáveis.

Nesse sentido, restando dúvidas quanto ao seu faturamento bruto e a possibilidade do enquadramento como ME/EPP, esta comissão diligenciou junto à empresa solicitando a apresentação de documentação comprobatória.

Em resposta à solicitação realizada, a empresa apresentou documentação contábil (Recibo de Entrega da Escrituração Contábil Digital pelo SPED, Demonstração de Resultado do Exercício e Balanço Patrimonial) e resposta a diligência a qual fora acostada aos autos, oportunidade em que restou demonstrado que seu faturamento se encontra nos limites estabelecidos para o enquadramento como EPP, tendo em vista que a mesma faturou R$ 2.291.737,42.

Considerando o exposto, com fulcro no princípio da verdade material, e que a empresa possui em verdade faturamento compatível com a condição de EPP, o erro no Balanço apresentado inicialmente, não tem o condão de resultar na sua inabilitação, sob pena de se prestigiar o formalismo exacerbado. Ademais, seria irrazoável a sua

inabilitação haja vista que a mesma não auferiu nenhum benefício por se declarar Empresa de Pequeno Porte.

Nesse sentido, a doutrina abalizada destaca que o princípio da verdade material, no dizer de Sérgio Ferraz e Adílson Abreu Dallari, pode ser conceituado da seguinte forma: "Em oposição ao princípio da verdade formal, inerente aos processos judiciais, no processo administrativo se impõe ao princípio da verdade material. O significado deste princípio pode ser compreendido por comparação: no processo judicial normalmente se tem entendido que aquilo que não consta dos autos não pode ser considerado pelo juiz, cuja decisão fica adstrita às provas produzidas nos auto; **no processo administrativo o julgamento deve sempre buscar a verdade, ainda que, para isso, tenha que se valer de outros elementos além daqueles trazidos aos autos pelos interessados.**

O processo administrativo não é inerte, diferente do que ocorre no judicial, a administração pública pode agir de ofício ou por provocação de terceiro. Neste norte se subtrai que é um poder/dever da administração a busca da verdade, que é pré-requisito essencial para o encontro do Interesse Público.

Logo, o Interesse Público da contratação em epigrafe é a busca da proposta mais vantajosa para a administração, não devendo por excesso de formalismo se desclassificar uma proposta que concretamente atende ao estipulado no Edital.

Tal entendimento também é exarado do princípio do formalismo moderado, este que vem ganhando bastante força nos últimos anos, e que trata, resumidamente, da ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica.

Nesta toada, corrobora recente entendimento do TCU insculpido no acordão 357/2015, a saber:

> *"No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados."*

Portanto, tendo em vista que a lei não consegue abarcar todas as hipóteses possíveis de conflitos principiológicos, é dever da Comissão de Licitação, no caso concreto, realizar a ponderação dos princípios acima mencionados, como alude o acordão abaixo:

> *"Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios." (Acórdão 119/2016-Plenário)*

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Mais perto do caso apreciado, segue outro acordão:

> *"Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências." (Acórdão 2302/2012-Plenário)*

Nas palavras do professor Adilson Dallari: *"a licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital".*

Neste sentido, com base no esculpido, entendemos ser desarrazoada a inabilitação da multicitada empresa, uma vez que tal conduta da Comissão, sob o prisma da legislação e doutrina vigentes, seria formalismo exacerbado, pois fere o princípio da razoabilidade como demonstramos.

3° Questionamento

Quanto à alegação em apreço, não há proibição legal para apresentação de atestados com datas e modelos semelhantes. Convém ressaltar que é bem comum que isso aconteça, onde, dada a necessidade da participação em certame, a empresa visite seus contratantes para emitirem seus atestados nos moldes disponibilizados pelo órgão, desde em conformidade com a efetiva prestação do serviço, conforme explicitado pela empresa em sede de contrarrazões.

De todo modo, a comissão por amostragem, diligenciou por telefone junto a empresa VIDAS RESGATE E HOME CARE LTDA, através da servidora Beatriz Mendes, coordenadora do Setor Administrativo e com a empresa AMORE CRECHE ESCOLA LTDA com Tainara Dutra do Setor Administrativo que confirmaram que a referida empresa presta serviços de publicidade para elas, de acordo com certidões acostadas aos autos.

Frisa-se que 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."

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, o que ficou demonstrado com a documentação apresentada. Outrossim, cabe destacar que a mesma é detentora de

contrato com esta Assembleia Legislativa há 02 (dois) anos. Assim, não resta dúvida acerca do preenchimento do referido requisito de habilitação.

IV-DECISÃO FINAL

Pelo exposto, em respeito ao disposto no artigo 3°. da Lei Federal nº. 8.666/93 e ampla argumentação aqui lançada e em estrita observância aos demais princípios da Licitação, a comissão conhece do recurso apresentado pela empresa QUADRANTE DESIGN LTDA.-EPP, para no mérito decidir pela **IMPROCEDÊNCIA**, e em assim sendo, decidiu a Comissão por manter a decisão de habilitação estipulada em sessão.

Desta forma, nada mais havendo a relatar, submetemos à Autoridade Administrativa Superior para apreciação e decisão, tendo em vista o princípio do duplo grau de jurisdição e conforme preceitua o art. 109, § 4° da Lei 8.666/1993.

São Luís (MA), 09 de janeiro de 2019

ANDRÉ LUÍS PINTO MAIA
Presidente

LINCOLN CHRISTIAN NOLÊTO COSTA
Membro

GABRIEL MANZANO DIAS MARQUES
Membro