

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE TREMEMBÉ, ESTADO DE SÃO PAULO.

Prefeitura da Estância Turística de Tremembé/SP

Pregão Presencial nº. 022/2020

Processo Interno nº 2709/2020



EDUCAÇÃO PROJETOS EDUCATIVOS EIRELI ME, com sede a avenida De Cillo, nº. 3645, Com 04, em Americana, Estado de São Paulo, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob nº. 08.047.925/0001-08, neste ato por seu representante legal, **CELSO MARQUES DA SILVA**, brasileiro, solteiro, empresário, portador da cédula de identidade, RG nº 4.225.200-0 SSP/PR e do CPF/MF 727.487.619-87, nos autos do Processo Licitatório promovido pela Prefeitura da Estância Turística de Tremembé/SP vêm à presença de Vossa Senhoria, através do presente apresentar

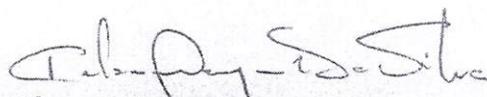
CONTRA RAZÕES DE RECURSO

pelos fatos e argumentos que passam a aduzir nas razões que seguem anexadas.

Requerendo que, após regular atendimento aos preceitos legais, e cumpridas as formalidades de estilo, seja ordenada a remessa das presentes à Autoridade Competente.

Pede deferimento.

Americana em 07 de julho de 2020.


Educa Ação Projetos Educativos Eirele ME

CNPJ/MF 08.047.925/0001-08

Contra Razões de Recurso**Recorrente: Congregação do Santíssimo Redendor****Recorrida: Educa Ação Projetos Educativos Eirele ME****Origem: Prefeitura da Estância Turística de Tremembé/SP****Processo Origem nº 2709/2020****Pregão Presencial nº. 022/2020****Excelentíssimo Senhor**

Inconformada com a r. decisão dos autos, insurge a ora Recorrente contra a mesma, através do presente Recurso, no qual reitera, praticamente, todas as alegações não provadas na sua documentação juntada, fundamentando suas infundadas assertivas nas mesmas razões já devidamente rechazadas pelos Membros da Comissão de Licitação.

Entretanto, e pela prevalência do melhor direito, impõe-se "*data máxima vénia*", a manutenção da r. decisão pelas pertinentes razões que abaixo se demonstrará.

Pois bem, a Recorrente se opôs ao decidido, através do Recurso, onde questiona a falta de adequação de projeto ao objetivo licitado, objetivando que fossem aceitos.

O pleito foi devidamente levado a análise dos técnicos, onde demonstrou que não prosperava as alegações infundadas da Recorrente. Desafiando essa D.D. decisão a Recorrente apresenta Recurso onde, como já alertado, repisa as questões anteriores, insistindo em demonstrar direito que não possui.

Contudo, muito embora a decisão combatida tenha sido irreparável, de bom alvitre, mais uma vez, a Recorrente tenta trazer confusão aos Autos. No entanto sua empreitada não será das mais felizes.

Vejamos o porquê!

Primeiramente sua pretensão merece ser totalmente frustrada, face ao desacordo de sua documentação aos ditames do Edital, especialmente pela qualificação Técnica, notamos:

6.1.5 – Qualificação Técnica:

a) **Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades, e prazos com o objeto da licitação através da apresentação de, no mínimo, 01 (um) Atestado de desempenho anterior, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprobatório da capacidade técnica, com no mínimo 50% do total do objeto da presente licitação.**

Dizemos isso pois a Recorrente **NÃO** apresentou o Atestado de Capacidade Técnica e também não trouxe um documento sequer que demonstrasse que tem conhecimento técnico para desempenhar o objeto do certame.

Não bastando isto, ainda resta dizer que seu projeto não atende ao exigido no Edital. **NÃO** conseguindo aprovação para permanência no certame.

Dessa forma, há de se considerar que ocorreu uma dissonância das razões e dos fatos contidos no Edital, nos autos, nos documentos trazidos pela Recorrente e das alegações que alicerçaram a decisão de sua habilitação. Como corolário da própria concepção de Estado Democrático de Direito, tem-se que somente a lei, expressão da vontade popular, pode inovar com originalidade no ordenamento jurídico.

Sendo dessa forma, o princípio da legalidade (art. 5º, II) funciona como instrumento de garantia do indivíduo contra a ação arbitrária do Estado. Com efeito, a lei é a medida da atuação estatal. O ente político administrativo só está autorizado a interferir na esfera do patrimônio jurídico individual quando autorizado pela lei.

Ademais, é imperioso consignar que, embora não seja possível precisar onde se situam os limites impostos no ordenamento constitucional para a restrição a direitos fundamentais, em princípio, só através de lei *stricto sensu* (espécie normativa primária que retira o seu fundamento de validade diretamente da Constituição) é possível restringir direitos e liberdades fundamentais.

O princípio da legalidade difunde-se, ainda, por toda Constituição, através de seus subprincípios da legalidade administrativa (art. 37, caput), da legalidade penal (art. 5.º, XXXIX) e da legalidade tributária (art. 150, I e III).

No tocante à Administração Pública, é célebre a formulação segundo a qual, enquanto aos particulares é permitido fazer tudo aquilo que a lei não proíba, o Poder Público só poderá fazer aquilo que esteja expressamente previsto em lei. O princípio da legalidade, em matéria de licitação, é de suma relevância, pois esta constitui um procedimento inteiramente vinculado à lei.

Tal obrigatoriedade atinge a todos os agentes públicos que, no exercício de suas funções, não poderão desvincular-se das balizas impostas pelas normas que incidam sobre o tema das licitações e contratos, sob pena de ilegalidade dos atos que praticarem, e do desencadeamento de sanções civil, penal e administrativa. Evidente que há de se ter a devida ponderação quando da interpretação da incidência do princípio da legalidade no seio dos procedimentos licitatórios.

Partindo-se de uma concepção estrita da legalidade, chegar-se-ia à extremada situação do administrador que, sem qualquer juízo de valoração, em todas as situações, resumiria seu campo de atuação à mera observância literal de um preceito legal.

A atividade administrativa não se limita a realizar o comando normativo aparentemente previsto no texto legal. Deve o administrador pautar sua atuação de forma a não reputar a norma escrita como fim, mas como meio para se atingir a real finalidade de toda e qualquer atividade do Estado: o interesse público.

Fale-se, nesse ponto, no chamado princípio da finalidade. Nos dizeres de Afonso Queiró, citado por CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, "*o fim da lei é o mesmo que o seu espírito e o espírito da lei faz parte da lei mesma*".

Com efeito,... o princípio da finalidade não é uma decorrência do princípio da legalidade. É mais do que isso: é uma inerência dele; está nele contido, pois corresponde à aplicação da lei tal qual é; ou seja, na conformidade de sua razão de ser, do objetivo em vista do qual foi editada. Por isso se pode dizer que tomar uma lei como suporte para a prática de ato desconforme com sua finalidade não é aplicar a lei; é desvirtuá-la; é burlar a lei sob pretexto de cumpri-la.

Portanto, a atividade administrativa mais consentânea com o real sentido do Estado Democrático de Direito, ao observar o princípio da legalidade, não pode prescindir da legitimidade cujo referencial é o interesse público. Nesses termos, só será legítimo o comportamento administrativo se houver, além da observância dos aspectos formais de atendimento das regras legais, o respeito aos valores consagrados expressamente como fundamentos do ordenamento jurídico-constitucional.

Em outros termos, está-se a exigir do administrador um papel que extrapole o de mero aplicador do texto legal e implique em uma atividade realmente interpretativa. Afinal, partindo-se do pressuposto de que não há identidade entre a *norma jurídica* e o *texto normativo*, tem-se que a atuação do administrador depende da realização da concretude do texto legal, que impescinde de uma atividade interpretativa, vez que a norma jurídica é o significado que o jurista constrói a partir da leitura dos textos.

Logo, não se pode dizer que a Administração atua tão-somente com base na literalidade do texto normativo. A bem da verdade, o comportamento administrativo será pautado na norma jurídica, cuja produção é derivada de um processo intelectual do intérprete/administrador que contempla uma concepção de legitimidade e finalidade. A concepção da juridicidade apresenta-se como uma evolução do entendimento do princípio da legalidade. Não se tratam, portanto, de ideias divergentes, mas convergentes e complementares entre si.

Desse modo, hodiernamente, entende-se a legalidade como o princípio que vincula a Administração a todo o sistema normativo, abrangendo os princípios constitucionais explícitos (moralidade, impessoalidade, publicidade, eficiência, isonomia) e implícitos (razoabilidade, proporcionalidade, boa-fé objetiva, supremacia do interesse público), nas normas constitucionais e legais vigentes, bem como a imprescindibilidade de atendimento às necessidades sociais em questão.

Distinguem-se a esfera da juridicidade – domínio amplo do Direito, composto de princípios e regras jurídicas – da esfera da legalidade – circunscrita às regras jurídicas, reduzindo-se somente a última no sentido estrito de conformidade dos atos com as regras legais. É com a noção de juridicidade que se

abandona um conceito primário de legalidade, satisfeito com o cumprimento nominal e simplista de regras isoladas.

Parte-se em busca da observância íntegra do Direito, compreendido este como um conjunto de normas dentre as quais se incluem os princípios expressos e implícitos, bem como as regras específicas do ordenamento.

Cumprir lembrar que o atual estágio evolutivo da hermenêutica jurídica não mais coaduna com uma postura extremamente formalista por parte do Administrador Público, devendo este pautar-se por uma noção mais complexa e sistêmica do direito, ou seja, por uma noção de juridicidade, superando-se, desse modo, a concepção de legalidade estrita.

Não se pode esquecer que a lei não tem fim em si mesma ou em sua mera literalidade, de forma desapegada a qualquer razoabilidade que norteie o atingimento e a consecução de uma finalidade maior. É nesse sentido lição de MARÇAL JUSTEN FILHO¹, *in verbis*:

Vale dizer, as normas jurídicas não se confundem com a letra da lei.

(...)

A lei não é elaborada para bastar-se em si mesma, tal como se os fins do Direito fossem menos relevantes do que as palavras do legislador. Como ensinou English, 'não só a lei pode ser mais inteligente do que o seu autor, como também o intérprete pode ser mais inteligente do que a lei'.

Nesse passo, à atividade administrativa exige prestígio aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. (...). O princípio da regra da razão expressa-se em 'procurar a solução que está mais em harmonia com as regras de direito existentes e que, por isso, parece a mais satisfatória, em atenção à preocupação primária de segurança, temperada pela justiça, que é a base do direito.

Partindo-se da compreensão de que o objetivo maior do procedimento licitatório é a consecução do interesse público aliada à observância dos primados da isonomia e igualdade de tratamento e condições entre os participantes, há que se conferir uma interpretação finalística e legitimadora ao texto na Lei nº 8.666/93.

Com efeito, o Poder Judiciário se inclina em reconhecer que o procedimento licitatório não deve ser pautado num formalismo exacerbado que desvirtue sua finalidade e equipare-o a uma gincana, na qual interessa apenas o cumprimento da etapa definida, indiferentemente de sua razão de ser. **Contudo as regras devem ser respeitadas por todos.**

Nesse sentido, temos que as regras estatuídas com o objetivo de manter a equiparação e equilíbrio, bem como aquelas postas para garantir a execução dos serviços devem ser respeitadas em benefício da administração pública bem como em garantia dos próprios serviços a serem prestados.

No caso específico temos que a Lei de Licitações organiza o procedimento administrativo realizado toda vez que a Administração Pública – ou mesmo entidades com a qual tenha relações – objetive conceder a particulares, por meio de contrato, a prestação de serviço público e/ou a realização de obra pública, ou serviço, entre outros eventos, sob sua responsabilidade.

Existe um dever do Estado de democratizar o acesso aos seus contratos, por isso, é obrigação permanente licitar, salvo exceções previstas em lei, nos casos de licitação dispensada, dispensável ou inexigível. É também manifestação concreta do princípio da impessoalidade, porque o agir administrativo deve tratar todos os concorrentes com isonomia, porém sempre deve buscar proteger o interesse público, ao contemplar a proposta mais vantajosa (CF, art. 37, XXI).

No caso concreto, é importante evidenciar desde o início, todas essas condições foram preservadas. A legalidade, impessoalidade, a moralidade, a probidade, a publicidade, o interesse público, e, com o mesmo nível de atenção, a eficiência. Cabe frisar que o tratamento isonômico dos licitantes¹ é regra fundamental de todo o processo licitatório (CF, art. 37, XXI), e a identificação da proposta mais vantajosa para o Poder Público, o seu objeto. Em verdade, o processo licitatório é uma decorrência dos princípios da indisponibilidade do interesse público e da impessoalidade. A impessoalidade, a isonomia, a igualdade, por sua vez, verdadeiros sinônimos para o Direito Administrativo, afirmam-se a partir da própria existência do procedimento, porque é finalidade da contratação via licitação permitir as mesmas

oportunidades de estabelecer relações negociais com a Administração. Para o artigo 3.º, § 1.º, inciso I, da Lei 8.666/1993, a definição do objeto da licitação não pode se pautar por cláusulas e condições que restrinjam as possibilidades de os particulares participarem da disputa, senão por razões de ordem técnica. Na verdade, exige-se apenas a definição de padrões justificáveis de exclusão, no limite do razoável, para que não se frustrate o caráter competitivo do evento e a igualdade de tratamento para os licitantes. No julgamento das propostas, levamos em conta tão-somente critérios objetivos, que normalmente se constituem a partir da descrição do objeto, da escolha da modalidade e do tipo de licitação mais adequado.

O julgamento objetivo pressupõe a clareza do objeto pretendido pela Administração, o que deve ser minuciosamente descrito no próprio edital, evitando-se sempre o exagero de exigência, capaz de frustrar o caráter competitivo dos procedimentos licitatórios.

A exigência de comprovação de capacidade técnica, a partir da apresentação de um atestado de qualificação, decorre de uma escolha do Poder Público, no exercício de sua discricionariedade técnica, e, por óbvio, respaldada em preocupações e necessidade claras, a partir do que está previsto no próprio Edital. Na convicção do Poder Público, e seus técnicos, a documentação relativa à qualificação técnica que está discriminada no instrumento convocatório é pertinente e compatível (Lei 8.666/1993, art. 33) com o objeto da licitação. Na verdade, o rigor nessas exigências protege diretamente o interesse público, o interesse da comunidade que espera pelo serviço, e quer a integração entre qualidade e velocidade de execução, vetores importantes do princípio da eficiência.

O porte do serviço, a tentativa de prevenir qualquer atraso, a certeza de uma boa e segura execução, não são uma imposição do Poder Público, mas uma preocupação de segurança em relação à comunidade que é diretamente beneficiada pela atividade.

Por vezes, é importante ressaltar, na tentativa de ampliar ao máximo a dimensão de competitividade em torno do objeto, prejudica-se diretamente o andamento do serviço, o seu grau de resolutividade, o que obriga posteriores aditamentos, misturando problemas de planejamento, com dificuldades de

execução, e revisões frequentes das cláusulas econômico-financeiras presentes no contrato. Com relação ao serviço de Saúde Pública, no caso de Combate a Dengue, não existe espaço para erros ou improvisações. A denominada discricionariedade técnica, na verdade, não é propriamente exercício do poder discricionário para o administrador público. Os trabalhos técnicos obrigam o administrador a certas escolhas, que mostram-se obrigatórias a partir dos processos de *tentativa-erro*. As informações que decorrem de outras ciências condicionam a autoridade a uma única escolha, o que comprime bastante o espaço do poder discricionário.

Na prática, reflete a preocupação do Poder Público em garantir a evolução tranquila da prestação do serviço de combate a uma praga que danifica a saúde pública, o que envolve dimensão e técnica. Esse nível de certeza, com informações sustentadas nas ciências exatas, torna a decisão do administrador um acatamento, um *acertamento técnico*, uma verificação dos elementos técnicos que direcionam para uma única deliberação possível.

Pode-se inclusive aqui antecipar, que, no Poder Judiciário, o confronto dessas decisões é ainda mais restrito, salvo no caso de parecer em sentido contrário, não apenas afirmando a existência de outro caminho, o que provocaria uma suspensão do juízo e a confirmação da escolha do Poder Público, mas trazendo a certeza de que houve um erro por parte da Administração.

O atestado ora exigido não tem o papel de excluir, mas selecionar efetivamente uma proposta que atenda com segurança as necessidades da Administração e, por consequência, da própria comunidade beneficiada pelo serviço que será contratado, precisando ser considerado como legal e legítimo.

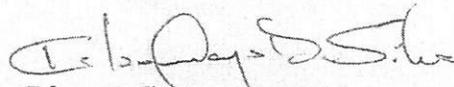
A exigência é correta, quando razoável, ou proporcional, em relação a complexidade do serviço e a preocupação com a qualidade do que será oferecido para a população. A empresa realmente precisa demonstrar a vivência técnica, ou seja, ter sido efetivamente testada no serviço que pretende prestar.

No caso em tela o serviço a ser contratado não admite improvisos nem erros. Portanto, a ausência da capacidade técnica, bem como a dissonância de seu projeto fulmina de forma imbatível a permanência da Recorrente.

Ante o exposto, e, em homenagem os princípios constitucionais, requer seja **NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO** para **MANTER INTACTA** a decisão do Pregoeiro e sua Equipe de Apoio, mantendo a decisão de **DESCCLASSIFICAÇÃO** da Empresa **CONGREGAÇÃO DO SANTÍSSIMO REDENTOR** por não cumprimento do item 6.1.5 do Edital, falta de apresentação de Atestado de Capacidade Técnica, e também por não atendimento ao objeto licitado, tudo isto como medida de

Justiça !!!!

Americana em 07 de julho de 2020



Educa Ação Projetos Educativos Eirele ME

CNPJ/MF 08.047.925/0001-08

