

ILMA. SRA. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA COMISSAO
DE LICITAÇÃO DO PROMOEX

Edital de Convite nº. 01/2013 PROMOEX

Processo nº. 201300047000470

BPM SOLUÇÕES EM PROCESSOS DE NEGÓCIO LTDA., doravante denominada **BPM SOLUÇÕES**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 10.740.782/0001-59, estabelecida na Rua Padre Chagas, nº. 147/1501 sala 01, na cidade de Porto Alegre/RS, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, apresentar **RECURSO** a decisão interposta pela presente comissão, com base nos elementos de fato e de direito que passa a expor:

I – DA DECISÃO RECORRIDA

Em Ata da sessão de abertura e julgamento realizada no dia 11 de junho, às 10 horas, a comissão licitante entendeu que a recorrente não atendeu ao item 8.5 do Edital, uma vez que não consta em seu objeto social o **objeto do Certame**.

A decisão ora recorrida merece ser reformada, conforme se verá.

II – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

O item 8.5 do Edital invoca que o licitante deverá ter em seu contrato social o objeto do certame, na seguinte redação:

8. Não poderão participar deste convite:

8.5 Empresário cujo estatuto ou contrato social não inclua o objeto deste convite



Todavia, tal dispositivo é alheio ao disciplinado na Lei 8.666/1993, conforme se verá.

A legislação pátria define que a habilitação será preenchida pela análise de três itens, habilitação jurídica, qualificação técnica e qualificação econômico-financeira e, em nenhum destes, há a exigência posta no ato convocatório.

A habilitação jurídico determina, através do artigo 27, inciso III, que o contrato social deverá ser devidamente registrado, sem entrar em pormenores do seu conteúdo e sem determinar a necessidade de correspondência entre o objeto com o pretendido na licitação.

A propósito, a pretensão da comissão é inviável, pois não há como manter-se uma correlação direta entre o objeto do contrato social com o certame, *ipsis literis*, especialmente nas licitações de serviços, como é o caso.

Portanto, a exigência posto não encontra azo na legislação.

O Colendo Superior Tribunal da Justiça já enfrentou a matéria, no Resp nº. 797.170/MT, asseverando que para a demonstração da habilitação jurídica depende de apresentação do contrato social, tão somente, veja-se:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 28, III, E 41 DA LEI 8.666/93. NÃO-OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO JURÍDICA COMPROVADA. ATENDIMENTO DA FINALIDADE LEGAL. DOUTRINA. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO. 1. A Lei 8.666/93 exige, para a demonstração da habilitação jurídica de sociedade empresária, a apresentação do ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado (art. 28, III). 2. A recorrida apresentou o contrato social original e certidão simplificada expedida pela Junta Comercial, devidamente autenticada, contendo todos os elementos necessários à análise de sua idoneidade jurídica (nome empresarial, data do arquivamento do ato constitutivo e do início das atividades, objeto social detalhado, capital social integralizado e administradores). 3. Inexiste violação da lei ou do instrumento convocatório, porquanto a recorrida demonstrou sua capacidade jurídica e atendeu,

satisfatoriamente, à finalidade da regra positivada no art. 28, III, da Lei 8.666/93. 4. A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41). Contudo, rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º). 5. Recurso especial desprovido. (REsp 797170/MT, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006, p. 252).

A exigência ofende ao princípio da legalidade e, na esteira deste princípio, tem-se a ofensa ao da discricionariedade. Pois bem, a administração pública pode tomar atos discricionários em duas escolhas, desde que vinculado a legislação infra e constitucional. *“Um exemplo prático permite compreender a questão. A Lei 8.666 estabelece um elenco dos requisitos de habilitação do artigo 27. Isso significa proibir à Administração impor requisito de habilitação distinto daqueles previstos. Sob esse prisma, a competência para elaborar o ato convocatório é vinculada, eis que a Administração não pode exigir senão os requisitos de habilitação jurídica, regularidade fiscal, qualificação técnica e qualificação econômica. Mais ainda, os requisitos de habilitação jurídica foram explicitamente determinados no art. 28, o que gera competência exhaustivamente vinculada”*. Conforme Marçal Justen Filho, no Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, às fls. 72.

Por outro lado, ao exigir a identidade de objetos, ao comissão de licitação está buscando aferir a qualificação técnica de modo transversal, já que não é desta forma que o licitante demonstra que está apto para atender ao serviço. E neste diapasão, o artigo 30, inciso II combinado com o §3º dispõe que deverá haver a comprovação da aptidão para o desempenho da atividade através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional, portanto, não é na identidade de objetos que o comissão apurará devida qualificação do interessado.

E mais do que isto, nas letras de Marçal Justen Filho, no Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, às fls. 411 há o

entendimento de que a problemática do objeto social relaciona-se com a qualificação técnica e não jurídica, segue:

*“O problema do objeto social compatível com a natureza da atividade prevista no contrato relaciona-se com a qualificação técnica. Se uma pessoa jurídica apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, a ausência de previsão dessa mesma atividade em seu objeto social não poderia ser empecilho a sua habilitação. Impedimento existiria **apenas** quando uma lei específica exigisse que o desempenho de atividade determinada fosse privativa de alguma categoria de sociedade. Por exemplo, atividade advocatícia é privativa de advogados inscritos na OAB”.*

Mas acresce-se ao raciocínio acima a necessidade de compatibilidade entre os objetos, semelhança e, neste sentido, o objeto da licitante não é incompatível com o propósito do órgão, na medida em que a mesma atua no segmento de “consultoria em tecnologia da informação” e “atividades de consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica”, conforme cláusula quinta, que caracterizam-se como a forma macro de diversos temas, entre eles “**a capacitação em modelagem de processos de negócio BPMN em 2 (dois) módulos: a) básico – alcançando cerca de 50 (cinquenta) servidores do TCE/GO, divididos em 2 (duas) turmas de 25 (vinte e cinco) alunos cada; b) avançado – com foco em automação de processos BPMN por meio de ferramenta BPMS alcançando entre 10 e 15 servidores do TCE/GO em uma turma, conforme as especificações contidas no Termo de Referência, anexo I deste Convite**”.

E na qualificação técnica a recorrente demonstra a plena capacidade, dentro do exigido pela norma legal, vez que juntou competentes atestados.

Nota-se que o objeto central do edital trata-se de “promover a capacitação em modelagem de processos de negócio BPMN e, neste viés, merece melhor explicitação do conceito de “capacitação”

“Mayo (2003), explica o que é capacitação : “Capacitação” significa tudo aquilo que uma pessoa traz que lhe permite atingir tantos os objetivos da organização quanto os seus próprios. É um insumo tão importante para o processo de adição de valor que requer análise e medição sérias. A capacitação é a essência dos ativos pessoais do indivíduo – o seu próprio capital

humano. Capacitação é aquilo que pode alugar ou vender para o empregador, ou capitalizar por meio do próprio emprego. **Capacitação é mais do que competência**, já que esta se refere essencialmente a características pessoais e atitudes. O significado deste termo tem a ver com a **preparação da pessoa para enfrentar-se a situações derivadas da função que exerce; muni-la de conhecimentos e possibilidades de criação, solucionar problemas, dar sugestões que apresentem alternativas no ambiente laboral. Dar autonomia e autoconfiança e gerar crescimento e melhoras. Capacitação é algo mais além de treinamento; no caso da capacitação é importante ressaltar que estimula o desenvolvimento de habilidades independentemente da personalidade da pessoa**". MAYO, Andrew. **O valor humano da empresa**: valorização das pessoas como ativos. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2003.

E o objeto descrito na letra b, da cláusula quinta do contrato compreende a atividade esperada, à luz do CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) do IBGE.

Esta classe compreende:

- os serviços de assessoria, consultoria, orientação e assistência operacional para a gestão do negócio prestados a empresas e a outras organizações, em matéria de planejamento, organização, reengenharia, controle orçamentário, informação, gestão, etc.
- a definição de métodos e procedimentos de contabilidade geral, de contabilidade de custos, de controle de orçamentos
- a consultoria para a negociação entre empresas e seus trabalhadores
- a consultoria em relações públicas e comunicação, interna e externa
- a consultoria em logística de localização

Portanto, vê-se claramente que o objeto social atende ao solicitado no edital.

Até o momento demonstrou-se que a exigência não encontra



base na legislação federal e que a recorrente demonstrou a ampla capacidade técnica. E, ainda, demonstrou-se o rigorismo formal do Edital, e nesta linha, abre-se ofensa ao princípio da isonomia.

A incidência do princípio da isonomia é aferida durante todo o processo licitatório, desde o ato convocatório e há ofensa a este princípio quando o edital prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem, o que é o caso.

Por fim, deverá esta comissão reformar a decisão, considerando a licitante habilitada para o certame.

Nestes termos, pede deferimento.

Porto Alegre/RS, 12 de Junho de 2013.


BPM SOLUÇÕES EM PROCESSOS DE NEGÓCIO LTDA.

10.740.782/0001-59

BPM - SOLUÇÕES EM PROCESSOS
DE NEGÓCIO LTDA.

RUA PADRE CHAGAS, 147/1501 - SALA 01
MOINHOS DE VENTO - CEP 90570-080

PORTO ALEGRE - RS