



DESO - Companhia de Saneamento de Sergipe

LAISA GALDINA ALMEIDA BOMFIM

PROTOCOLLO N° 2370/2017

Criado em: 06/03/2017 12:08:05
Requerente: LAISA GALDINA ALMEIDA BOMFIM
Status: Em Andamento
Destino: 1.0.07.00.01 - COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES
Assunto: ENCAMINHA SOLICITAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, CONFORME DOC. EM ANEXO.

DESPACHOS

[illegible]

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÃO DA COMPANHIA DE SANEAMENTO DE SERGIPE – DESO**

LAISA GALDINA ALMEIDA BOMFIM – ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 21.608.844/0001-90, com sede na Rua Paulo Afonso, nº 282, bairro Farolândia, CEP: 49.032-140, Aracaju/SE, vem, por intermédio da sua representante legal, a Senhora Laís Galdina Almeida Bomfim, inscrita no Registro Geral através do nº 3.170.360-7 SSP/SE e no CPF nº 010.685.895-58, residente e domiciliada na Rua Maria Vasconcelos de Andrade, nº 1720, bairro Aruana, CEP: 49.000-626, na mesma cidade, vem perante Vossa Senhoria, oferecer a presente

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

do Procedimento Licitatório nº 023/2016, Tomada de Preços, do tipo “técnica e preço”, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de assessoria de comunicação empresarial para a DESO.

I – DA TEMPESTIVIDADE

A impugnação ao Edital de Licitação encontra respaldo jurídico no Art. 41 da Lei 8.666/93, para o caso da Impugnante, considerar-se-á o disposto no parágrafo 2º do dispositivo legal, tendo em vista fatores que são suficientes ao enquadramento como licitante, tais como: existência de cadastro válido junto ao órgão para participação da licitação, bem como, aquisição do edital com seus termos constitutivos.

A saber, dispõe o artigo supramencionado da seguinte forma:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

(...)

§ 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. **[grifo nosso]**.

Logo, considerando que o Edital prevê como data para realização do certame, o dia 09 de março de 2017 e que a presente impugnação está sendo protocolada ao dia 06 de março do mesmo ano, esta deve ser recebida e analisada em seu mérito, com consequente deferimento das pretensões da Impugnante.

II – DO ESCORÇO FÁTICO

A empresa impugnante, sediada em Aracaju, é a atual prestadora dos serviços de assessoria de comunicação empresarial da DESO, tendo em vista ter sido declarada vencedora na Tomada de Preços de nº 04/2015.

Embora atual prestadora dos serviços é, também, empresa interessada no Processo Licitatório nº 23/2016 para contratação do mesmo objeto de serviço que tem contratado atualmente com esta Companhia.

Recorre ao instituto da Impugnação ao Edital de Licitação pela segunda vez neste mesmo processo, haja vista as incongruências percebidas para a atual contratação em

comparação com as realizadas anteriormente, inclusive quando da homologação deste serviço para a Impugnante na TP nº04/2015.

A Peticionante em seu primeiro pedido de impugnação teve seu pleito parcialmente deferido através do parecer prolatado pela Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos, na pessoa do Ilustríssimo Doutor Vinícius Aragão Santiago Costa e com a ratificação do parecer pela Presidência, na pessoa do Ilustríssimo Diretor Presidente Carlos Fernandes de Melo Neto.

Destaque-se positivamente o fato de que, naquela ocasião, Vossas Senhorias, além de primarem pelos princípios que norteiam a Administração Pública e os seus processos, ainda cuidaram de fazer justiça: resultado comumente obtido apenas após intento perante o judiciário. Talvez não por outro motivo gozem do prestígio de suas atribuições.

Concomitante a este pedido de Impugnação do Edital, tramita junto à Presidência, um pedido de reconsideração acerca da realização do processo licitatório aqui discutido.

Relata-se no presente escorço fático este documento apresentado à Presidência, apenas por guardar relação com cláusulas que constavam em editais passados e que também consta no presente instrumento convocatório: prazo de execução do contrato.

Entende a Impugnante que se o edital prevê a possibilidade de prorrogação contratual por até 60 (sessenta) meses, a realização do presente processo é desnecessária e prejudicial ao erário.

Não obstante, tratemos do que interessa nesta impugnação: ocorre que, a Impugnante, lendo atentamente as disposições editalícias, confrontou com uma nova inconformidade em relação aos editais passados, a qual, por nenhum meio foi justificada neste e para este processo.

Trata-se da cláusula 6.1.1, alínea “a”, do Capítulo VI, item de Proposta Técnica – Envelope A que, embora guarde semelhança com os itens equivalentes nos editais passados para a contratação do mesmo objeto (Tomada de Preços nº 37/2013 e Tomada de Preços 04/2015), teve o seu sentido substancialmente alterado pela Tomada de Preços 23/2016.

Se do primeiro pedido de impugnação, as cláusulas impugnadas no edital representavam restrições à competitividade, desta vez as falhas comprometem em especial o tipo de licitação adotado: “técnica e preço”. Ideia enrobustecida pelo fato de que, de outra maneira dispunham os editais passados.

Em síntese, esses foram os fatos que fizeram a Licitante valer-se da cláusula 3.5 do edital. Superadas as questões fato, passa-se ao mérito da demanda.

III – DO MÉRITO

Ora, optou esta Administração pela licitação de modalidade Tomada de Preços, do tipo “técnica e preço”. Acerca da opção, destaque-se o fato desta modalidade ser adotada para interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para o cadastramento até o 3º dia anterior à data do recebimento das propostas. Até aí, sem objeções.

Ademais, por previsão de lei para ser utilizada em licitações de compras ou outros serviços, que não os de engenharia, para contratações até o limite de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), também isso não vicia o processo, levando-se em consideração o valor médio das últimas contratações. Tampouco o prazo para a publicação, haja vista disponibilização tempestiva pela Contratante.

Logo, o vício da licitação em debate não se encontra na modalidade adotada, mas sim no tipo elegido, e mesmo assim não pelo tipo em si, já que a “técnica e preço” encontra guarida na própria Lei Geral de Licitações, mas no critério formulado por esta Administração para avaliação quanto a técnica.

Vejamos o que dispõe a lei acerca da “técnica e preço”:

Art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior.

(...)

I - serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e feita então a avaliação e classificação destas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado, definidos com clareza e objetividade no instrumento convocatório e que considerem a capacitação e a experiência do proponente, a qualidade técnica da proposta, compreendendo metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos, e a qualificação das equipes técnicas a serem mobilizadas para a sua execução;

§ 2º Nas licitações do tipo "técnica e preço" será adotado, adicionalmente ao inciso I do parágrafo anterior, o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório:

I - será feita a avaliação e a valorização das propostas de preços, de acordo com critérios objetivos preestabelecidos no instrumento convocatório; **[grifo nosso]**.

Pois bem, nitidamente a intenção do legislador ao prever o tipo de licitação que contenha obrigatoriamente a comprovação de técnica, consiste na necessidade indispensável para serviços, dentre outros, de natureza predominantemente intelectual, onde a tecnicidade deverá ser comprovada por meio de critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado. É exatamente o que diz o texto de lei.

Dispõe o inciso I do Art. 46 da Lei 8.666/93, sobre a capacitação, a experiência, a qualidade técnica, a metodologia, a organização, a tecnologia e os recursos materiais a serem utilizados no serviço. Ora, atendidos estes requisitos, certamente a empresa que comprová-los estará apta à contratação junto a Administração.

Hely Lopes Meirelles, administrativista de maior relevância e recorrência no Direito Administrativo Brasileiro, leciona sobre a técnica, no seguinte sentido:

Na licitação de melhor técnica o que a Administração pretende é a obra, o serviço, o equipamento ou o material mais eficiente, mais durável, mais aperfeiçoado, mais rápido, mais rentável, mais adequado, enfim, aos objetivos de determinado empreendimento ou programa administrativo. Em face desses objetivos, é lícito a Administração dar prevalência a outros fatores sobre o preço, porque nem sempre pode obter a *melhor técnica*, dentro das especificações e do *preço* negociado pela Administração. **[grifo nosso]**.

Incumbe destacar que a pretensão quanto a tecnicidade, mesmo na licitação "técnica e preço", permanece a mesma do tipo "técnica", só que sendo ponderada e conjugada o preço mais acessível. Todavia, não é por ser "técnica e preço" que se perdem as intenções quanto a opção pela técnica, apenas busca-se além dela, o preço mais vantajoso.

A autorizada doutrina de Marçal Justen Filho afirma que as licitações que optam pela técnica, são adequadas quando o interesse estatal apenas **puder ser atendido por**

objetos que demonstrem a melhor qualidade técnica possível, considerando as limitações financeiras.

Este Doutrinador tem produção indispensável à análise desta matéria, senão vejamos o que dispõe em outra disposição acerca da técnica:

"Há outras situações em que a variação da qualidade da prestação se reflete no nível de satisfação do interesse estatal. Isso significa que uma prestação de qualidade mínima satisfará de modo não tão suficiente dito interesse quanto se passaria com prestação de maior qualidade.
(...)

São os casos em que a execução satisfatória pelo Estado a suas funções comporta diversos graus de atendimento, de tal modo que a elevação da qualidade da prestação importa ampliação do desempenho da administração e do atingimento do interesse coletivo. **Quanto maior a qualidade, tanto melhor será o atingimento aos fins de interesse coletivo. A escolha da Administração deverá, em todos os casos, ser norteadada pelo princípio da proporcionalidade. Ou seja, deverá ponderar os benefícios extraíveis da prestação e os encargos para si gerados, de modo a evitar o desembolso excessivo de recursos".**
[grifo nosso].

Então, apreciando o conteúdo ao lado de Mestres que entendem da matéria, extrai-se facilmente que a Administração que licita pelo tipo que envolve técnica, seja "técnica" apenas ou "técnica e preço", busca, predominante, qualidade dos meios utilizados para a execução, das inovações metodológicas e da forma diferenciada como se apresentará o serviço em questão.

Estamos falando, indiscutivelmente, de contratar o serviço mais vantajoso qualitativamente à administração, onde precede ao cumprimento das disposições contratuais, uma série de requisitos técnicos que, desde já, deverão ser comprovados à Administração, e, terão um peso que, por sua vez, no caso em deliberação, será ponderado juntamente ao preço da Proposta Comercial, para se chegar ao pretendido em termos de serviço.

O edital de licitação da Tomada de Preços nº 23/2016, do tipo "técnica e preço", pela segunda vez está abandonando os critérios técnicos para a contratação. O que não se entende, ainda mais ao considerarmos que os editais passados eram mais avançados na busca pela qualidade e pela técnica do que o presente edital.

O que este edital prevê tem o condão de regredir na qualidade dos serviços contratados e de distorcer completamente o tipo adotado para a contratação, visto que também não há tecnicidade que possa ser medida mudança trazida por este edital na cláusula 6.1.1, alínea “a”.

A saber, dispõe a cláusula sobre um dos itens mais importantes para o tipo de licitação adotada: a comprovação de experiência. Ora, enquanto que nos editais pretéritos havia a previsão de que as matérias de impresso e de site fossem relacionadas a área de saneamento, no edital atual tal qualificação foi suprimida.

Analisemos os editais para que possamos perceber a sutil mudança na escrita, mas a gritante repercussão negativa promovida pela alteração. Vejamos:

EDITAL 037/2013

CAPÍTULO VI

6 – PROPOSTA TÉCNICA – ENVELOPE A

6.1 – Elementos e Pontuação da Proposta Técnica:

6.1. Apresentar matéria ou artigo em publicações (site ou impresso) voltadas para a área de saneamento (1 ponto por cada matéria, atingindo no máximo 15 pontos);

6.1.2 - Comprovação de experiência na elaboração de pautas e reportagens para veículos de comunicação - televisão, rádio, impresso ou site (1 ponto por cada experiência comprovada, atingindo no máximo 15 pontos);

6.1.3 - Comprovação de experiência em atuação de programas jornalísticos de rádio (1 ponto por cada experiência comprovada, atingindo no máximo 10 pontos);

6.1.4 - Apresentação de portfólio de profissional de designer gráfico (1 ponto para cada trabalho totalizando 10 pontos).

EDITAL 004/2015

7 – APURAÇÃO DA PONTUAÇÃO TÉCNICA

7.1- Os documentos constante da Proposta Técnica, serão analisados e julgados com base nos seguintes critérios:

a) Apresentar matéria ou artigo em publicações (site ou impresso) voltadas para a área de saneamento (01 ponto por cada matéria, atingindo no máximo 15 pontos);

- b) Comprovação de experiência na elaboração de pautas e reportagens para veículos de comunicação – televisão, rádio, impresso ou site (01 ponto por cada experiência comprovada, atingindo no máximo 15 pontos);
- c) Comprovação de experiência em atuação de programas jornalísticos de rádio (01 ponto por cada experiência comprovada, atingindo no máximo 10 pontos);
- d) Apresentação de portfólio de profissional de designer gráfico (01 ponto para cada trabalho totalizando 10 pontos).

EDITAL 023/2016

CAPÍTULO VI

6 – PROPOSTA TÉCNICA - ENVELOPE A

6.1 - Elementos e Pontuação da PROPOSTA TÉCNICA:

6.1.1 – Neste requisito serão avaliados os elementos técnicos das licitantes para atendimento dos serviços constantes no objeto desta licitação, devendo:

- a) a comprovação de experiência na elaboração de pautas e reportagens para veículos de comunicação: televisão, rádio, impresso ou site **(1 ponto por cada experiência comprovada, atingindo no máximo 30 pontos);**
- b) Apresentação de portfólio de profissional de designer gráfico **(2 pontos para cada trabalho totalizando, totalizando no máximo 20 pontos).**

Desta referência aos editais, a discussão girará em torno de duas questões: a supressão do requisito de que as matérias impressas e/ou de site fossem voltadas para a área de saneamento, no Edital de Licitação 23/2016 e a comprovação de experiência em programas jornalísticos de rádio.

Estas, aparentemente, simplórias alterações na cláusula de comprovação de aptidão para a contratação representa uma imensurável diferença na qualidade e tecnicidade do serviço contratado.

Enquanto que os Editais 37/2013 e 04/2015 previam nos itens 6.1 e 7.1, alínea “a”, respectivamente, a necessidade de apresentação de matérias específicas da área de saneamento, o edital 23/2016 não exige nenhuma.

Este Edital faz pior: atribui, dos 50 (cinquenta) pontos possíveis de serem obtidos para a qualificação técnica, 30 (trinta) para elaboração de pautas e reportagens em impressos, sites, rádio e televisão. Sem a necessidade de qualquer relação com a área de saneamento.

Os Editais passados previam uma distribuição diferente de pontuação: até **15 (quinze) pontos para matérias de saneamento impressas ou em site**, até 15 pontos para reportagens televisivas ou de rádio, até 10 (dez) pontos para comprovação de experiência em atuação de programas jornalísticos de rádio e até 10 pontos para apresentação de portfólio de profissional de designer gráfico.

Pelo presente edital, qualquer pessoa jurídica que trabalha, por exemplo, com foco em fofocas, coluna social, público infantil, moda etc... pode, facilmente, sagrar-se vencedoras neste certame.

Veja, isto não é o mesmo que privilegiar o princípio da igualdade nem, tampouco, garantir a competitividade na licitação. Isto é desqualificar um processo que adotou como tipo a melhor “técnica e preço”. **Técnica pressupõe conhecimento de causa.**

Como uma empresa pode ter a melhor técnica em uma área que nunca atuou? Há neste ponto, contrariedade inclusive ao Art. 46, da Lei 8.666/93. O dispositivo transcrito alhures dá sinais claros de que o critério técnico deve ser forte o bastante para que a licitação por este tipo atinja a sua finalidade: contratar o melhor serviço.

O caput do art. 46 já diz que são os serviços de natureza predominantemente intelectual que serão passíveis de contratação pela melhor técnica. **Já no inciso I, dispõe que a avaliação e qualificação será feita levando-se em consideração critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado.**

É a própria lei que grita: “empresa, você precisa demonstrar claramente que é capaz de me atender com a qualidade que eu preciso. Foi por este motivo, não por outro que escolhi o tipo melhor técnica e preço”.

O padrão da lei está sendo esquecido por este Edital, mas o que mais chama atenção é o fato de que os instrumentos convocatórios anteriores destinavam 15 dos 50 pontos possíveis para matérias na área de saneamento.

Os 15 pontos não representavam nem 1/3 dos 50 possíveis de serem obtidos, mas tinha o poder de atingir a finalidade do formato escolhido para a licitação, que é selecionar de acordo com a capacidade técnica.

Um fato ainda mais interessante desperta o olhar de quem analisa este edital. Justamente neste instrumento, há uma previsão que não há em nenhum dos outros dois, trata-se do item 6.1.1, que preconiza:

Neste requisito serão avaliados os elementos técnicos das licitantes para atendimento dos serviços constantes no objeto desta licitação, devendo:

(...)

A previsão deste item é perfeita. Esta é justamente a vontade da lei: que sejam avaliados elementos técnicos das licitantes para atendimento dos serviços constantes no objeto desta licitação.

O objeto desta licitação é assessoria de comunicação empresarial para a DESO. A DESO trabalha com saneamento. Logo, a assessoria de comunicação empresarial deve ter *know how* na área de saneamento. Senão, como garantir que está se adquirindo um serviço técnico?

A Impugnante entende imprescindível destacar que a exigência de matéria na área de saneamento em nada contradiz o princípio da impessoalidade trazido na impugnação anterior através do magistério do Dr. Dirley da Cunha Jr., **já que não estamos tratando de condições pessoais estranhas ao objeto da licitação.**

Também não há qualquer afronta ao princípio da igualdade e nem ao que dispõe o parágrafo 1º, do Art. 3º, da Lei 8.666/93 já que, o que apontamos aqui não é irrelevante ou impertinente para o específico objeto do contrato.

A versar acerca da qualificação técnica para efeitos de habilitação em certame, a Lei 8.666/93, em seu art. 30, diz:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a

realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
(...)

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior

Agora nos atenhamos ao que dispõe a súmula 263/2011 do Tribunal de Contas da União:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Pelas normas acima expostas, resta evidenciado que para a fase da Habilitação, que é apenas um procedimento dentro de um processo licitatório, seja ele qual tipo ou modalidade for, o licitante deve apresentar comprovação técnica que guarde semelhança com o serviço a ser contratado.

Ora, se assim é para um procedimento dentro do processo licitatório, então o que dizer no caso da contratação que elege o tipo “melhor técnica e preço” para todo o processo?

Não é razoável que seja aceita a comprovação técnica para o Edital nº 23/2016 apenas através de reportagens de qualquer natureza. Faz-se imprescindível a manutenção da estipulação prevista pelos Editais 37/2013 e 04/2015: exigência de reportagens na área de saneamento.

A outra alteração do Edital que causa estranheza, é a retirada na cláusula de comprovação técnica relativa à experiência em programas jornalísticos de rádio. Se a contratação abrangerá um radialista, porque retirar a cláusula específica referente a este profissional?

Além da desqualificação proposta pela cláusula 6.1.1, alínea “a” do edital, onde se pede comprovação de matérias, por uma característica meramente quantitativa, não

importando o conteúdo das mesmas, ainda há a retirada da comprovação de atuação jornalística em programas de rádio.

O afastamento de critérios técnicos é muito latente quando analisamos os editais passados e o instrumento convocatório atual. Até mesmo a comprovação jornalística, que pressupõe uma formalidade envolvida na matéria, foi retirada.

E mais, enquanto que a comprovação de experiência do jornalista e do designer gráfico permanecem (**mesmo com a distorção da cláusula 6.1.1, alínea “a”**), a do radialista, que seria o equivalente à cláusula 6.1.3 do Edital 37/2013 e 7.1, alínea “c” do Edital 04/2015, foi retirada. Mas a contratação não continua sendo para os 03 (três) profissionais?

Logo, a retirada da comprovação de experiência do radialista compromete a finalidade deste edital de contratação. Note que a cláusula 6.1.1, alínea “a” pede a comprovação de experiência em televisão, rádio, impresso ou site, tudo junto. Isto é extremamente prejudicial.

A licitante pode apresentar 01 (uma) reportagem na rádio e 29 (vinte e nove) em sites, e pior, tratando sobre qualquer assunto. Há proporcionalidade na avaliação técnica nestes moldes exigidos pelo edital?

Por fim, estes foram os motivos que fizeram a Licitante oferecer a presente impugnação.

IV – DOS PEDIDOS

Pelo exposto pede e requer:

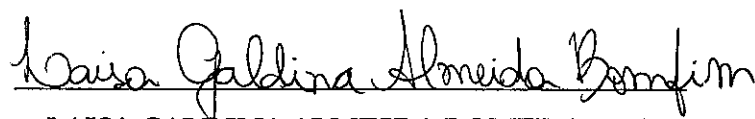
- a) Que a presente impugnação seja recebida e analisada em seu mérito;
- b) Que a presente impugnação seja deferida, impugnando os termos da Tomada de Preços nº 23/2016, no que tange a cláusula 6.1.1, alínea “a” do Edital, pugnando pela reforma da cláusula para que preveja reportagens na área de saneamento;
- c) Que a presente impugnação seja deferida, impugnando os termos da Tomada de Preços nº 23/2016, no que tange a demonstração de experiência do radialista, para que seja inserida no Edital cláusula própria para a comprovação de capacidade deste profissional, nos mesmos termos do item 6.1.3 e 7.1, alínea “c”, das Tomadas de Preço 37/2013 e 04/2015, respectivamente.

Termos em que,

Pede deferimento.

Certos de uma análise lúdima e escoreita, aguardamos.

Aracaju, 06 de março de 2017.

A handwritten signature in black ink, reading "Laís Galvão Almeida Bomfim". The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath.

LAISA GALDINA ALMEIDA BOMFIM – ME

CNPJ: 21.608.844/0001-90