

Protocolo 8.607/2022

De: R&H Engenharia LTDA

Para: SEMOP - CPL - Comissão Permanente de Licitação

Data: 14/04/2022 às 16:25:48

Setores envolvidos:

SEMOP - CPL, SEMOP - CPL - INS

Recurso Administrativo - Licitação

Entrada*:

Site

Boa tarde,

Segue em anexo recurso administrativo referente a inabilitação de licitante do certame tomada de preço 001-2022.

Anexos:

Interposicao_de_recurso_TP_001_2022.PDF

**ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA
SECRETARIA DE OBRAS PÚBLICAS E SANEAMENTO (SEMOP) DO
MUNICÍPIO DE PARNAMIRIM/RN**

Ref a Licitação Tomada de Preço nº 001/2022-SEMOP
Processo nº 20212328107

R & H ENGENHARIA LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 09.469.705/0001-27, com sede na Avenida Amintas Barros, 3700, Torre Business, Sala 2205, Lagoa Nova, Natal/RN, CEP: 59056-215, por intermédio do seu advogado que ao final subscreve (procuração em anexo), vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em razão da decisão que declarou a desclassificação da mesma pela suposta inobservância ao item 8.6.2.1 "a" do Edital, uma vez que teria apresentado atestado de capacidade técnica "para o serviço de Montagem e Desmontagem de forma", pelas razões de fato e de direito que se seguem:

I – DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

01. Cuida-se de processo de licitação, sob a modalidade Tomada de Preço nº 001/2022, cujo objeto é a "contratação de EMPRESA DE ENGENHARIA ESPECIALIZADA PARA CONSTRUÇÃO DE 3 MERCADOS PÚBLICOS".

02. Em tal processo licitatório, a ora recorrente foi considerada Inabilitada pois, não teria atendido as exigências técnicas do Edital, notadamente, o item 8.6.2.1 "a", em que se exige:

8.6.2.1 Registro ou inscrição na entidade profissional competente feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas, em consonância com a curva ABC do orçamento básico, aos serviços mais relevantes, do ponto de vista técnico econômico, os quais a contratada deverá ter executado um quantitativo mínimo previsto:

a) Para o serviço de **MONTAGEM E DESMONTAGEM DE FORMA**, espera-se que a empresa tenha executado esse tipo de serviço numa quantidade mínima de **173,0 m² (cento e setenta e três metros quadrados)**;

03. Antes da inabilitação foi requerida diligência por parte desta comissão, tendo sido prontamente atendida pela recorrente, em que demonstrava que tal capacitada se encontrava encartada nos itens 4.2, 4.3, 6.1, 6.2, 6.5.2, 6.5.3 (Fls. 77 da proposta) e itens 3.2, 3.4, 4.1, 4.2 e 4.4 (Fls. 77 da proposta)

04. E aqui convém destacar um flagrante equívoco desta comissão pois, o serviço de montagem e desmontagem de forma, por si só é irrelevante, uma vez que as formas servem, exclusivamente, como barreira para colocação posterior do concreto ainda em estado pastoso para sua posterior cura e solidificação.

05. Em suma, O sistema de fôrmas é responsável por dar forma à estrutura de concreto armado e sustentá-la até que ganhe resistência, sem que haja prejuízo no seu formato, função, aparência e durabilidade, tudo de acordo com a NBR 14931:2004, de modo que inexistem concretagem (pilares, vigas, lajes, etc) sem as formas.

06. Dito isso, é certo que na proposta formulada pela recorrente resta flagrantemente atendida a exigência mencionada, uma vez que a mesma possui comprovação técnica de construção e concretagem de área excessivamente superior ao exigido no edital.

07. Inabilita a recorrente sob a alegação de que inexistente comprovação do serviço de montagem e desmontagem de forma é risível e desprezível, notadamente, quando se percebe que a mesma possui atestado técnico de concretagem de área significativamente superior.

08. Veja-se que a análise formal da documentação de habilitação deve ser feita tomando em conta que a forma está a serviço dos objetivos a serem alcançados pelo certame licitatório, de modo a não acarretar excessivo rigor, prejudicial ao interesse público, e a atingir o princípio da competitividade.

09. Para que o caso dos autos possa ser adequadamente resolvido, torna-se preciso considerar que a diretriz fundamental em matéria de habilitação é a de que as exigências não devem ser interpretadas com excessivo rigor, de modo a atingir o princípio da competitividade, ou seja, tendo a recorrente apresentado toda documentação exigida pelo Edital, não pode esta comissão criar um novo método avaliativo.

10. É que a forma em um processo licitatório está a serviço do objeto do certame, qual seja, a obtenção da melhor proposta para a Administração Pública e não a proposta formalmente mais perfeita, mesmo cabendo registrar que a recorrente observou todas as exigências.

11. Dessa linha de entendimento não foge o professor ADILSON ABREU DALLARI:

“A doutrina e a jurisprudência indicam que, no tocante à fase de habilitação, como o objetivo desta é verificar se aquelas pessoas que pretendem contratar têm ou não condições para contratar (essa é a essência, isso é o fundamental), interessa para a Administração receber o maior número de proponentes, porque, quando maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas.

Portanto, existem claras manifestações doutrinárias e já há jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, não deve haver rigidez excessiva, deve-se procurar a finalidade para a fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente

tem concretamente idoneidade. Se houver um defeito mínimo, irrelevante para essa comprovação, isso não pode ser colocado como excludente do licitante. Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; convém ao interesse público que haja o maior número possível de participantes” (Aspectos jurídicos da licitação. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 1997, p. 116).

12. É ilustrativo sobre o tema o que dizem, respectivamente, os ilustres administrativistas MARCOS JURUENA, MARÇAL JUSTEN FILHO e LUIS CARLOS ALCOFORADO:

“Caberá à Comissão, neste momento, interpretar qualquer rigor formal do edital, com vistas à satisfação do objetivo maior da licitação, que é a obtenção da melhor oferta e não a formalmente mais adequada” (Licitações & Contratos Administrativos. 3ª ed.. Rio de Janeiro: ADCOAS 1998, p.215).

“É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público e cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas mais 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” (Comentários à Lei de licitações e contratados administrativos. 7ªed.. São Paulo: Dialética, 2000, p.469).

“Para alargar a base de competitividade, a Administração deve evitar a análise formal rigorosa, ao ponto de prejudicar a participação do proponente que apresentou proposta com falha irrelevante, desde que não dificulte a compreensão dos termos propostos nem signifique tratamento privilegiado, em desrespeito ao princípio da igualdade. A rigor, somente se ceifa uma proposta portadora de um erro ou defeito substancial, considerado prejudicial à existência do próprio ato” (Licitação e contrato administrativo. 2ª ed.. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p.283).

13. Não é outra a orientação que prevalece, de forma pacífica e reiterada, na jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

“(...) É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações” (2ª Turma, REsp 474781/DF, Rel. Min. Franciulli Neto, por unanimidade, DJ 12.05.2003).

“Constitucional e processo civil. Licitação. Instrumento convocatório. Exigência descabida. Mandado de segurança. Deferimento.

- A vinculação do instrumento convocatório, no procedimento licitatório, em face da lei de regência, não vai ao extremo de se exigir providências anódinas e que em nada influenciam na demonstração de que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar da concorrência (...)” (1ª Seção, MS 5779/DF, rel. Min. José Delgado, por unanimidade, j. 09.09.98).

“Administrativo. Mandado de segurança. Licitação. Serviços de radiodifusão. Habilitação. Documentos. Interpretação. Classificação. Manutenção.

- O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação.” (REsp 5.601/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo)” (1ª Seção, MS 7814/DF, rel. Min. Francisco Falcão, por unanimidade, j. 28.08.2002).

“Mandado de segurança. Administrativo. Serviço de Radiodifusão. Licitação. Compreensão de cláusulas editalícias. Comprovação suficiente. Edital de

concorrência pública n. 030/2000 – SSR/MC. CF, arts. 5º, LXIX, e 37, XXI. Lei nº 8666/93.

1. Cláusulas editalícias com dicção condicional favorecem interpretação amoldada a sua finalidade lógica, merecendo compreensão moderada a exigência obstativa do fim primordial de licitação, aberta para ampla concorrência. A interpretação soldada ao rigor tecnicista deve ser sofrer temperamentos lógicos, diante de inafastáveis realidades, sob pena de configuração de revolta contra a razão do certame lucrativo” (1ª Seção, MS 7815/DF, rel. Min. Luiz Pereira, por unanimidade, j. 28.08.2002).

14. Assim sendo, desclassificar a recorrente pelos motivos já expostos, quando na verdade são inexistentes, se mostra prejudicial ao real sentido do procedimento licitatório, qual seja, a obtenção da melhor proposta para a administração pública.

15. Como se não bastasse, a supremacia do interesse público deve ser preponderante, levando em consideração o princípio da economicidade. Ademais, o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, portanto, ato que desclassifica a empresa é arbitrário e abusivo.

16. Em análise ao Edital, claro resta que, em louvor ao princípio da Supremacia do Interesse Público, impõe-se por dever de justiça que a recorrente deva ser considerada habilitada.

17. Porém, ao desclassificar a recorrente, a r. comissão terminou por aniquilar o principal princípio administrativo, qual seja, o Princípio da Supremacia do Interesse Público.

18. Ademais, é cediço que a supremacia do interesse público, diz respeito ao fato que sempre que houver confronto entre os interesses, há de prevalecer o coletivo. E neste caso não poderá ser diferente.

19. De mais a mais, o Art. 12 da Lei 8.666/93 defende que devem ser considerados, principalmente, a adequação ao interesse público, bem como, a economia da administração pública.

20. O Douto Professor Jessé Torres Pereira Junior, no seu livro "Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública". diz:

Selecionar a proposta mais vantajosa é, a um só tempo, o fim do interesse público que se quer alcançar em toda licitação (sentido amplo) e o resultado que se busca em cada licitação (sentido restrito). **Licitação que não instigue a competição, para dela surtir a proposta mais vantajosa, descumpra sua finalidade legal e institucional**

21. Inobstante, o legislador pátrio, no intuito de garantir o maior grau de competitividade possível ao certame, define, ainda, no parágrafo único do art. 5º, do Decreto 5.450/05, *in verbis*:

As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.

22. Assim, toda e qualquer exigência ou omissão cujo conteúdo seja restritivo ou discriminatório, há de ser expulso do edital, sob pena de nulidade total do mesmo, como no caso da exigência da autenticidade dos documentos, claramente autênticos.

23. Ora, obviedade das obviedades, a licitação do tipo menor preço global tem por escopo selecionar a proposta que se apresente financeiramente mais vantajosa para o interesse público, de modo que inabilitar a recorrente se mostra descabido.

24. Em sequência, sabe-se que o interesse público é indisponível. Assim, os poderes atribuídos à Administração Pública têm a característica de poder-dever, que não podem deixar de ser exercidos, sob pena de ser caracterizada a omissão.

25. Portanto, é de notar-se que, a participação da recorrente no certame é a situação mais vantajosa para o interesse público, cuja

irregularidade apontada por esta r. comissão é totalmente impertinente para o específico objeto do contrato.

26. O art. 3º, § 1º, da Lei nº. 8.666/93 dispõe expressamente que:

§ 1º. – é vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

27. O Ilustre Marçal Justen Filho, leciona com bastante propriedade que:

(...) **é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência.** Não é incomum constar no edital que o descumprimento de 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. Quanto o defeito é irrelevante, tem de interpretar-se a regra do edital com atenuação.

28. O próprio Superior Tribunal de Justiça, já se manifestou no sentido de que:

O princípio da vinculação ao edital não é “absoluto”, (...) buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que

o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em um conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a administração. (STJ, MS 5418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo. DJ 01/06/98)

29. Urge salientar que o vício alegado não pode contaminar proposta mais vantajosa. Não se trata de mero subjetivismo, mas de uma ponderação que deve ser feita sob o prisma da razoabilidade, uma vez que a pretensão da recorrente afigura-se nitidamente vantajosa ao interesse público.

30. Insta gizar, ainda, que o princípio do formalismo, consagrado na Lei nº. 8.666/93, visa a proteger o particular de determinadas arbitrariedades da Administração Pública e a evitar condutas ilegais por parte do ente licitante, tais como protecionismo indevido e desvios éticos. Dito princípio, contudo, não pode ser interpretado de modo tão rigoroso a acarretar prejuízo ao interesse público. O formalismo excessivo vem sendo rechaçado não só pela doutrina, como também pelo Poder Judiciário. Confira-se:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA, DO TIPO MENOR PREÇO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO. ÍNDICES DE PRODUTIVIDADE. PROPOSTA VENCEDORA DESCLASSIFICADA PELA SENTENÇA, AO FUNDAMENTO DE IRREGULARIDADE. APELAÇÃO. PROVIMENTO.

Tratando-se de concorrência pública do tipo menor preço, para a contratação de empresa prestadora de serviços de limpeza e conservação, não deve prevalecer a desclassificação da proposta declarada vencedora pela Comissão de Licitação, a pretexto de irregularidade na cotação de índices de produtividade, eis que justificada, perante o Presidente da Comissão. **A desclassificação da proposta vencedora, no caso, representa excessivo apego ao formalismo, em detrimento do interesse maior da Administração e dos princípios que regem o procedimento licitatório, entre os quais sobressai o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.** Sentença reformada. Apelação e remessa oficial, esta tida por interposta, providas.” (TRF, PRIMEIRA REGIÃO, MAS – APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 20003400022322/DF, órgão Julgador: SEXTA

TURMA, Data da decisão: 30/04/2004, Fonte: DJ DATA: 31/05/2004 PÁGIA: 120; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO,; unânime. (Grifos nossos)

31. Desta forma, ante o exposto e pelo fato da recorrente ter apresentado toda documentação exigida no Edital, tem-se por imperiosa a declaração da habilitação da mesma.

II – CONCLUSÃO

32. Ante todo o exposto, requer, por dever de direito e de justiça que seja julgado provido o recurso interposto, de modo a declarar habilitada a recorrente do certame licitatório nº 001/2022, notadamente pela apresentação dos documentos exigidos pelo Edital, destacando-se desde já que em caso de improvimento serão adotadas as medidas judiciais cabíveis.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Natal, 14 de abril de 2022.



R & H ENGENHARIA LTDA – EPP
CNPJ Nº 09.469.705/0001-27

Protocolo 1- 8.607/2022

De: Sílvia A. - SEMOP - CPL

Para: SEMOP - CPL - INS - Instrução de Processos

Data: 15/04/2022 às 20:06:15

Em razão de minhas férias, cujo período concessivo vai de 11/04/2022 a 25/04/2022, passo a encaminhar o presente sem analisar o mérito.

—

Sílvia Talitha Fernandes de Araújo

Presidente CPL-SEMOP