

ILUSTRÍSSIMO PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE PARNAMIRIM/RN.

Convite nº 01.2022

LR ENGENHARIA E CONSULTORIA EIRELI, CNPJ 70.052.634/0001-73, com sede na Rua Bacharel Francisco de Melo, 89 - Ed. Central Parque, Sala 5 - Capim Macio, Natal - RN, 59082-354, vem, respeitosamente, perante V. Excelência, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** ao ato de **INABILITAÇÃO** desta recorrente, com fundamento nos relevantes fundamentos fáticos e jurídicos a seguir delineados.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Conforme se verifica no item 9.4 do edital, “*Dos atos da Administração cabem recurso, que deverão ser protocolados via e-mail: cpl.seplaf.pmp@gmail.com , no prazo de 2 (dois) dias úteis, contados a partir da intimação do ato ou da lavratura da Ata, de acordo com a disposição contida no §6º, do art. 109 da Lei nº 8.666/93 ..*”

A publicação em imprensa oficial foi dia 21.10.22. Assim, resta tempestiva a presente peça recursal.

II – DOS FATOS

A licitação tem por objeto a “*contratação de empresa para elaboração de projetos executivos de engenharia para obras de implantação de drenagem e pavimentação asfáltica nas seguintes Ruas/Avenidas: Elisa Branco, Avenida Brasil (ambas no bairro parque das nações), Avenida Paulo Afonso e Rua Dep. João Frederico Abott Galvão (ambas no bairro nova esperança), no Município de Parnamirim/RN.*”

Conforme Ata do dia 20 de outubro de 2022, a empresa recorrente foi declarada inabilitada por não apresentar duas declarações referentes aos anexos XII e XIII da norma editalícia.

Da decisão prolatada resta cristalino que a Administração, através de sua douta comissão, entendeu que o FORMALISMO deve ser aplicado de forma excessiva ao ponto de retirar do procedimento empresa por mera ausência de declaração.

Inconformada com a decisão, uma vez ter acervo técnico de projetos com grau técnico igual e bastante superior ao objeto licitado, não hesitou a empresa em interpor o presente recurso administrativo.

Ainda, destaque-se que a Comissão não vem agindo conforme a lei, uma vez não encontrar três propostas, nesta segunda chamada, válidas no certame.

E em assim sendo, esse é o breve relato. Seguimos.

III – DOS FUNDAMENTOS TÉCNICO-JURÍDICOS.

O legislador normativo teve por base a intenção de limitar a exigência de documentação a nível de selecionar empresas aptas a concorrerem, mas não de restringir a participação e a competitividade.

Em princípio, destacamos que a CPL vem incorrendo em erro quando decidiu em inabilitar a empresa por critérios formais que não alteram a sua proposta, nem traz prejuízo para a administração. Ao contrário, o prejuízo se constata na diminuição da competitividade, na retirada da empresa.

Consoante narrado acima, nota-se que a inabilitação da Recorrente no Certame em questão foi fundamentada, basicamente, em supostas desconformidades documentais sendo a ausência de duas declarações constantes nos anexos XII e XIII do edital. Declaração de responsabilidade e que não tem vínculo com o município de Parnamirim.

Ocorre, entretanto, que a inabilitação da Recorrente não pode e não deve subsistir por nenhuma das indicações, conforme veremos.

Nos anexos XII e XIII constam no item IV, MINUTA DE MODELOS DE DECLARAÇÕES, consoante apontado. Acontece que, o próprio edital levou a Recorrente a erro, haja vista que o modelo da referida declaração não consta no item 6.1.1.2. *Declarações complementares que consistem nos seguintes documentos.*

Na ata de inabilitação refere-se ao item 6.1.1.2.d – determina que entre as declarações complementares, **o licitante deve declarar que esta ciente e concorda com**

as condições contidas na carta Convite e seus anexos, bem como de que cumpre plenamente os requisitos de habilitação definidos na Carta Convite, esta declaração aparece como a declaração VII no item IV das minutas, **esta declaração foi entregue,** em nenhum local do edital faz referência as declarações XII e XIII.

Ora, senhores julgadores, os documentos a serem apresentados devem constar no item 6.1 - *O “Envelope nº 1 – Habilitação” deve conter documentos relativos à habilitação, que deverão ser apresentados por todas as licitantes.*

No referido item elenca toda a documentação do envelope 1 e foi atendido pela empresa recorrente. Mais uma vez, o edital levou a erro a empresa recorrente que atendeu todo o o referente aos documentos de habilitação.

Mais a mais, trata-se de um formalismo demasiadamente exacerbado que vem sendo utilizado pela CPL quando aplica a vinculação ao edital meramente para retirar a empresa do certame e prejudicar a administração.

Conceda máxima vênua, para as censuras já lançadas contra a decisão de inabilitação exarada por essa douta Comissão, que na hipótese de não ser reformada, certamente ceifará uma concorrente em potencial de apresentar proposta competitiva e vantajosa para a Administração visando a contratação do objeto que voga.

Não bastassem os efeitos negativos decorrentes da decisão em comento para fins de licitação, constatados tanto pela restrição ao número de empresas e principalmente pelo que se reputa de erro no julgamento e formalismo demasiado.

Daí porque a presente insurgência ancorar-se no fato de que a recorrente cumpriu com todas as exigências contidas no regulamento geral da licitação, pois indiscutivelmente, foram atendidos todos os requisitos demandados pelo Edital, ao interesse da Administração e em especial ao interesse público, finalidade do preceito legal, não persistindo motivo para não mantê-la na concorrência pública.

Com efeito, cabe indagar, se a documentação a qual na sua integralidade atende às exigências do edital, bem como da Lei de Licitações, que fora apresentada dentro do envelope de documentos de habilitação da licitação, teria sido de fato observada pela douta Comissão, ou se a mesma não fora considerada por não atender alguma forma prescrita no comando editalício.

Importante ressaltar que o legislador originário, muito bem se preocupou em evitar que fossem exigidos documentos estranhos aos determinados em lei, assim deve ser observado que a documentação relativa à qualificação encontra-se **LIMITADA**, não sendo possível portanto ao Administrador exigir documentos não previstos em lei, sob pena de ferir à Legalidade.

As declarações apontadas como motivo para retirar a empresa do certame não estão como documentos de habilitação emanados na lei geral de licitações e contratos – 8666/93.

Outro fator preponderante que impossibilita a condução do procedimento licitatório, pela forma inicialmente adotada pela Comissão, é que nesse cenário contraria o que determina o Princípio do Julgamento Objetivo das Propostas, insculpido no art. 45 da lei 8.666/93, que garante que a licitação se dará com a observância de critérios que possibilitem tanto aos demais licitantes, quanto aos Órgãos de Controle, a aferição da validade dos documentos acostados ao processo, sendo que no presente caso, os licitantes ficam à mercê do julgamento único da forma que a Comissão interpretou a veracidade dos documentos apresentados por esta recorrente.

Mais um princípio também malferido, é o princípio da instrumentalidade das formas, o que noutras palavras, significa dizer que estamos diante de um formalismo/rigorismo excessivo, ao exigir documentos que se mostram como complementares ao que já foi atempadamente apresentado, sendo que os documentos apresentados, por si só são suficientes, ainda que apresentados de outra forma, mas faz com que o fim buscado no edital tenha sido alcançado.

Dessarte, considerado que a exigência fim fora cumprida; considerando que não há prejuízos para os outros licitantes; considerando que a habilitação da recorrente resultará no aumento da competitividade, forçoso é concluir permanecendo inalterada a decisão irá prevalecer um nocivo e repugnante formalismo/rigorismo, ambos os aspectos censurados pela doutrina e mais abalizada jurisprudência pátria.

A doutrina é convergente no sentido de que formalidades não devem ser parâmetros para expurgar empresa/licitante do procedimento, senão vejamos Dora Maria de Oliveira Ramos:

“Em princípio, toda proposta que deixar de atender às condições

do instrumento convocatório é passível de desclassificação. **Não obstante deve-se ter cautela extremada com os rigorismos inúteis.** Por vezes, existem exigências que são formuladas no edital/ convite que não têm justificativa plausível. (...)

Sempre que possível, deve a Administração excluir de seu instrumento convocatórioas exigências formais que se mostre exageradas e destituídas de objetivo primordialpara se atingir os fins da licitação.(...)

Em suma, se a desconformidade de uma proposta com o instrumento convocatório for por questão formal, de pequena importância e superável por outras formas de avaliação, parece-nos que seria de rigor extremado privar a Administração de uma proposta que melhor satisfaça seus interesses.” (Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos, 4ª Ed., Malheiros Editores, 200, p. 210).

A propósito do entendimento sobre a formalidade da licitação, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles assim de manifestou:

“Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das ‘pas de nullitesansgrief’ como dizem os franceses.” (Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores, 20ª ed., p. 248)

Especificamente, sobre a multiplicidade de formas comprobatórias em tela, o que

se arrasta a noção de suprimento em nome da razoabilidade, Marçal Justen Filho (op. Cit. P. 75), com limpidez peculiar, assim pontifica:

“A apresentação de documentos, o preenchimento de formulários, a elaboração das propostas não se constituem em condutas ritualísticas. Não se trata de verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme ao texto da lei. Todas as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa. Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulação imposta originariamente na lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento de defeitos de menor monta. Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação.

Resta comprovado que o motivo utilizado para inabilitar a empresa recorrente não merece prosperar, tendo em vista a extremidade no formalismo praticado pela Douta Comissão de Licitação. Uma vez não intervindo materialmente na proposta, servindo apenas para diminuir a competitividade no certame, não merece respaldo legal.

Estaria agindo de forma correta a Comissão se oportunizasse a empresa licitante em retificar sua documentação, complementado, detalhando aquilo que já existe, em atendimento ao art. 43 da lei.

Todavia, em análise da jurisprudência recente do Tribunal de Contas da União, vê-se que, com o intuito de se privilegiar e otimizar a ampla competitividade no processo licitatório, é possível retificar vícios que podem ser afastados de forma a evitar a inabilitação ou desclassificação de uma licitante.

Nesse sentido, **afasta-se a forma** para privilegiar os princípios da finalidade, da busca pela verdade material, da ampla competitividade e da obtenção da proposta mais vantajosa. Por essa razão, os órgãos de controle apontam cada vez mais que os atos do processo licitatório devem ser guiados pelo formalismo moderado. Senão, veja-se:

“16.2. Entende-se que a inabilitação em pauta denota excesso de formalismo, pois a declaração da empresa desclassificada afirmava não haver menores trabalhando em seus quadros [TC 021.688/2006-3, peça 99, p. 11]. A partir dessa declaração, o gestor público somente poderia concluir pela inexistência de menores. Afinal, menores aprendizes são menores. E, como havia sido informada a inexistência de menores trabalhando, não era razoável se depreender que a empresa empregasse menores aprendizes. 16.3. Caberia, no máximo, promover diligência destinada a esclarecer a questão (§ 3º do art. 43 da Lei 8.666/1993), indagando da empresa a utilização ou não de menores aprendizes (o que não configuraria irregularidade, qualquer que fosse a resposta obtida). 16.4. Nessa linha, foi o voto do Ministro Relator Augusto Nardes no Acórdão 7.334/2009-TCU-1ª Câmara: ‘5. De fato, a administração não poderia prescindir do menor preço, apresentado pela empresa vencedora, por mera questão formal, considerando que a exigência editalícia foi cumprida, embora que de forma oblíqua, sem prejuízo à competitividade do certame. 6. Sendo assim, aplica-se o 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 formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, tudo de acordo com o art. 2º, § único, incisos VIII e IX, da Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999’. 16.5. Pelo exposto, conclui-se pela rejeição das razões de justificativa.” (ACÓRDÃO 660/2015 - PLENÁRIO do Tribunal de Contas da União). Grifou-se

Venha-se que não há legitimidade alguma em permanecer inabilitada a empresa. Foram apontadas duas declarações que não constam no item “envelope de habilitação” no edital.

Pelo exposto acima, requer que seja reformada a decisão culminando na habilitação da empresa recorrente.

CONTRADIÇÃO DIANTE DA MODALIDADE CONVITE

Seguindo, em analisando a ata de julgamento lavrada pela Comissão de Licitação verificou-se que há a menção a **súmula 248** do TCU quando afirma que “*não se obtendo o número legal mínimo de três propostas aptas à seleção, na licitação sob a modalidade Convite, impõe-se a repetição do ato, com a convocação de outros possíveis interessados, ressalvadas as hipóteses previstas no parágrafo 7o, do art. 22, da Lei no 8.666/1993.*”

Na presente licitação não há três propostas válidas. Apenas duas empresas foram habilitadas nessa segunda chamada.

Senhores, tamanha ilegalidade que vem sendo cometida se o procedimento continuar. Não existiu três propostas válidas de maneira a tornar legítimo a regular tramitação do feito.

A contradição apontada é no sentido de que na própria ata de julgamento há o apontamento de que se não houver três propostas válidas o convite tem que ser repetido e, mesmo assim, deu prosseguimento.

A título de exemplo, na mesma página onde ocorreu a publicação com o julgamento de habilitação desse procedimento licitatório, anexo, no Convite 2, por não ter alcançado três propostas vai haver sua repetição. (anexo)

Ora, senhores, como pode numa licitação não ter três propostas válidas ser suspensa e em outra, da mesma forma, sem as três, não ser?!

A mesma administração praticando decisões conflitantes em licitações. Acreditamos estar partindo de critérios que fogem da legislação e da aplicação dos princípios basilares que são normas e devem ser aplicados em licitação.

Entende o TCU, há muitos anos, que os procedimentos licitatórios instaurados sob a modalidade convite deverão observar, como condição sine qua non, a participação mínima de 3 proposta válidas no certame. Essa é a interpretação dada pelo Tribunal ao art. 22, § 3º, da Lei 8.666/93.

Por conseguinte, ficou patente a ausência de três propostas

válidas, tornando-se compulsória a necessidade de repetição do Convite como determina a lei e consoante, também, à Decisão nº 098/95/TCU – Plenário e ao entendimento doutrinário (Grifo nosso). (Decisão nº 683/96 - TCU)

PORTANTO, O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO AO EXIGIR, NO CONVITE, TRÊS PROPOSTAS VÁLIDAS, SIGNIFICA QUE PELO MENOS TRÊS PROPONENTES NECESSITAM TER SIDO HABILITADOS.

Se na presente licitação não existir três propostas válidas, que seja repetido o Convite à ser atendida a legislação e não macular todo o procedimento.

DA CONCLUSÃO

Observando os argumentos de fato e de direito acima mencionados, há de se convir que a empresa foi inabilitada por excesso de formalismo. Formalismo esse que é rechaçado por todo e qualquer órgão de controle externo, mais do que nunca, o Tribunal de Contas da União.

As declarações apontadas como motivação da análise dos documentos de habilitação não afetam a natureza das propostas e, pelo contrario, diminui a competitividade com a retirada da empresa. Completamente ilegítima a decisão.

Sabe-se, outrossim, que o procedimento na modalidade Convite com menos de três propostas válidas, torna-se ilegal. Dessa forma, a Comissão deve atentar para que em não encontrando deve ser repetido o convite.

Por fim, a requerente almeja reforma da decisão acarretando em sua habilitação e assim dando continuidade no certame. Caso contrario, que seja repetido o convite por não ter três propostas válidas à legitimar a modalidade.

IV – DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se a **PROCEDÊNCIA** deste Recurso gerando a RECONSIDERAÇÃO de V. Excelência para o fim de que seja esta licitante declarada **HABILITADA**, por ser a medida da mais ampla razoabilidade e proporcionalidade.

Em assim não entendendo Vossa Senhoria, não atingindo o total de três propostas válidas, que seja repetido o Convite nos termos da lei.

Sucessivamente, na remota hipótese deste Recurso não ser julgado PROCEDENTE em um primeiro momento, que seja remetido à autoridade superior por intermédio de V. Senhoria, nos termos do art. 109 da lei 8666/93, devidamente informado, para que naquela instância seja finalmente **JULGADO PROCEDENTE**.

Requer manifestação da assessoria jurídica, com fundamentação plausível, acerca do pleito em tela.

Natal, 25 de outubro de 2022.
Nestes termos, roga deferimento.

ALBERTO DE MELO
RODRIGUES:1390507
4400

Assinado de forma digital por
ALBERTO DE MELO
RODRIGUES:13905074400
Dados: 2022.10.25 08:32:29 -03'00'

LR ENGENHARIA E CONSULTORIA EIRELI
Representante legal

L R ENGENHARIA E
CONSULTORIA
EIRELI:70052634000173

Assinado de forma digital por L R
ENGENHARIA E CONSULTORIA
EIRELI:70052634000173
Dados: 2022.10.25 08:37:58
-03'00'