

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO DO MUNICÍPIO DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE-ES.

REF. TOMADA DE PREÇOS Nº 006/2022

EXATA COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇO - EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 34.662.024/0001-28, sediada à Rua Primeira, s/nº, Cobilândia, Vila Velha/ES, e-mail administracao@exatacomercioeservicos.com, neste ato representada por seu sócio administrador, MARCOS VENICIO SIQUEIRA, brasileiro, empresário, portador da cédula de identidade nº 2073695SPTC/ES, inscrito no CPF/MF sob o nº 105.047.147-40, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fulcro no artigo 109, I, da Lei nº 8.666/93, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da r. Decisão que inabilitou a empresa recorrente, no certame licitatório em epígrafe.

Requer, outrossim, seja reconsiderada a r. Decisão ou, acaso assim não se entenda, seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, com fulcro no art. 109 §2º da Lei 8.666/93, remetendo-o à autoridade competente para julgamento.

I. DA TEMPESTIVIDADE

A recorrente foi notificada da r. decisão que julgou as propostas, no dia 12/04/2022, de modo que a contagem do prazo se iniciou no primeiro dia útil subsequente, em 13 de abril de 2022. Desse modo, considerando que o prazo para a interposição do recurso é de 05 (cinco) dias úteis, e, considerando o feriado do dia 15/04/22, verifica-se que o seu termo final dar-se-á em **20 de abril de 2022**, razão pela qual o presente recurso se afigura plenamente tempestivo.

II. SÍNTESE DOS FATOS E DIREITO

A Recorrente participa do certame em epígrafe, realizado via **Tomada de Preços nº 006/2022**, cujo objeto é:

“Contratação de empresa especializada para PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM PLUVIAL EM ESTRADA VICINAL QUE DA ACESSO A LOCALIDADE DE ALTO TAPERA, MUNICÍPIO DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE, COM FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA E MATERIAIS”

Na etapa de abertura dos envelopes contendo os documentos de habilitação, a empresa Recorrente foi inabilitada, nos seguintes termos:

“foi observado que a empresa EXATA COMÉRCIO DE MAT DE CONST E SERVIÇOS EIRELI não apresentou o registro e regularidade dos seus responsáveis técnicos, na entidade profissional competente (CREA), conforme exige o item 7.7.1 do edital. A presidente da CPL pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatória e isonomia INABILITOU a

empresa EXATA COMÉRCIO DE MAT DE CONST E SERVIÇOS EIRELI”.

Ocorre que a respeitável comissão se equivocou quando inabilitou a empresa, haja vista que a citada decisão feriu os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, quando afasta uma empresa com comprovada técnica para realização dos serviços/obra à luz do edital, mesmo constando o nome do responsável técnico no quadro da empresa. Agindo assim, a Comissão incorreu em formalismo exacerbado, afastando empresa com potencial para cumprimento do contrato vindouro, indo contrariamente ao Princípio da Ampla Competitividade, como veremos adiante.

III – DA EXIGÊNCIA EDITÁLICA X FORMALISMO EXACERBADO

No caso em exame, a Recorrente foi inabilitada por não apresentar o CRQ do responsável técnico indicado pela empresa, supostamente descumprindo o item 7.7.1 do edital:

“Registro e Regularidade da licitante e de seus responsáveis técnicos nas entidade profissionais competentes (CREA/CAU) que permita a execução dos serviços, objeto desta licitação, comprovada através de certidão do órgão e em dia”.

Ocorre que mesmo sendo apresentado o CRQ da empresa, cuja a certidão apresenta o nome do profissional **LUCAS GUIMARÃES DE OLIVEIRA** (CREA/ES sob nº ES 032222/D), responsável técnico indicado pela empresa, a Comissão entendeu inabilitar a empresa, mesmo essa tendo comprovado possuir atestados técnicos e acervo suficiente para atender as condições editalícias.

Tratou, a respeitável Comissão, de afastar a empresa,

por mer ausência de juntada de certidão do profissional, que facilmente poderia ser obtida junto ao CREA/ES, por meio de diligência.

Veja que não se trata de empresa inabilitada para cumprimento das obrigações contratuais, haja vista que toda a documentação juntada, comprova ter cumprido as condições mínimas do edital, mas sim um apontamento por desclassificação, por mera ausência de juntada de documento não essencial para provar a habilitação da empresa.

É justamente para evitar a desclassificação ou inabilitação sumária das empresas, que **a lei prevê a possibilidade de realização de diligência**, a fim de confirmar se o profissional indicado pela empresa, como responsável técnico, está devidamente registrado no CREA/ES.

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

A exigência do CRQ do profissional, mesmo diante da apresentação do CRQ da empresa, é considerado formalismo exacerbado e deve ser rechaçada a hipótese de inabilização da empresa, por ausência de juntada desse documento, que nada interfere na avaliação técnica da empresa ou do profissional responsável técnico.

O interesse público clama por isso, porque a restrição à competitividade é danosa no resultado final do certame, haja vista a possibilidade de se afastar a proposta mais vantajosa, por mero formalismo.

Segue abaixo o CRQ da empresa, apresentado no certame, que comprova a vinculação do profissional **LUCAS GUIMARÃES DE OLIVEIRA** (CREA/ES sob nº ES 032222/D), no quadro da empresa, anexo.

É preciso consignar que o Poder Judiciário e as Cortes de Contas se inclinam 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.

Nesse sentido, ressalta-se que a licitação não é um fim em si próprio, mas sim um meio para obtenção da proposta mais vantajosa para a entidade.

Cabe ao gestor público pautar suas decisões no procedimento formal, mas sem cair no chamado “formalismo”, que se manifesta pelo apego excessivo à forma, afastando-se da finalidade da seleção da proposta mais vantajosa, de tal modo que a vantajosidade abrirá espaço para a proposta que melhor seguir a disciplina do edital.

No magistério de Hely Lopes Meirelles: “a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. (...) **Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias**”. (grifou-se)

Sobre o formalismo, Carlos Ari Sundfeld e Benedicto Pereira Porto Neto sinalizam:

“O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa.” (grifou-se)

Prossegue Carlos Ari Sundfeld:

“não se pode imaginar a licitação como um conjunto de formalidades desvinculadas de seus fins. **A licitação não é um jogo, em**

que se pode naturalmente ganhar ou perder em virtude de milimétrico desvio em relação ao alvo - risco que constitui a própria essência, e graça, dos esportes.” (grifou-se)

Muitos são os casos em que a comissão de licitação ou a autoridade competente, em vista da aplicação dos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, apegando-se de modo literal aos textos normativos e editalícios, excluem licitantes inabilitando-os ou desclassificando suas propostas, que potencialmente se mostram mais vantajosas, pelo simples fato de verificarem pequenas falhas ou a desatenção à forma exigida em relação aos documentos e informações apresentados no certame.

Nesse compasso tem se mostrado a jurisprudência pátria. Os tribunais superiores se manifestaram sobre o tema afastando o formalismo em vista da finalidade do procedimento licitatório, como se depreende do excerto abaixo:

STJ: “As regras do procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, **possibilitem a participação do maior número de concorrentes**, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa”.

STF: “Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu à formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo das propostas, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa.”

O tema é recorrente. Tanto é que o recentemente o

Tribunal de Contas da União, em sede de representação, tratou da questão ao avaliar como restritiva e excessivamente formal cláusula editalícia que determinava que os documentos a serem autenticados pela Comissão de Licitação devesseser apresentados até determinado horário em dia anterior à data da abertura do certame. Segue informação veiculada no Informativo de Licitações e Contratos nº 248 do TCU:

“Representação formulada por sociedade empresária apontara possíveis irregularidades em tomada de preços, promovida pela 7ª Superintendência Regional da Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba (Codevasf), com objetivo de contratar empresa para elaboração de projeto executivo de obras em municípios do Estado do Piauí. Dentre os pontos impugnados, alegara a representante que teria sido indevidamente inabilitada em decorrência da apresentação de documentos não autenticados. O citado certame fora suspenso na fase de adjudicação por iniciativa da Codevasf, no aguardo da apreciação de mérito do TCU. Realizadas as oitavas regimentais, a unidade técnica considerou que “a Codevasf agiu estritamente conforme o Edital, o qual previa que as cópias dos documentos deveriam ser autenticadas em cartório ou poderiam ser autenticados por servidor da 7ª SL ou por membro da Comissão Técnica de Julgamento a partir do original, desde que até às 17h30min do dia útil anterior à data marcada para o recebimento da documentação ..., e não na hora da abertura das propostas”. Dissentindo da unidade técnica, o relator registrou que a mencionada cláusula do edital “afronta o art. 32 da Lei 8.666/93, o qual prevê que ‘os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial’. O referido dispositivo também não permite nenhuma restrição temporal para que a comissão de licitação se recuse a autenticar os documentos, como previsto no item 6.2.1.5.1 do edital impugnado”. Argumentou ainda o relator que, mesmo que houvesse amparo legal para o procedimento adotado pela comissão de licitação, “não haveria por que, em atenção ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa, previsto no art. 3º da Lei 8.666/1993 e em consonância com o que prescreve o art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, não realizar a autenticação dos documentos na própria sessão de entrega e abertura das propostas. Conduta diversa configura formalismo exagerado que pode levar à restrição indevida do caráter competitivo da licitação e à seleção de proposta que não seja a mais vantajosa”. **Por fim,**

relembrou o Acórdão 357/2015-Plenário,

segundo o qual “a Administração Pública deve pautar-se pelo 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”. Comprovado o vício insanável no ato de

inabilitação da licitante, o Tribunal, alinhado ao voto do relator, decidiu, dentre outras deliberações, fixar prazo para que a Codevasf anulasse o certame, cientificando os responsáveis da irregularidade relativa à inabilitação da empresa “em virtude da ausência de apresentação de documentos autenticados, apesar de a licitante ter apresentado documentação original, o que afronta o disposto no art. 32 da Lei 8666/93”. Acórdão 1574/2015-Plenário, TC 033.286/2014-0, relator Ministro Benjamin Zymler, 24.6.2015.”

Em outras oportunidades, o TCU apresentou o mesmo entendimento:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo 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 praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

“Deve se evitar a desclassificação de propostas pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração. Recomendação.”
“17. Uso esses exemplos para ilustrar os possíveis desdobramentos de uma situação absolutamente banal que ferem o princípio da razoabilidade.
19. O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece-se o interesse público e passa-se a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer”.

IV – DA CONCLUSÃO

Por derradeiro, e em conclusão, ressalta-se que a licitação tem por objetivo nevrálgico a contratação da proposta mais vantajosa. Para tanto, deve seguir um procedimento formal definido na Lei de Licitações e demais normativos aplicáveis. Mas não pode ser confundida a formalidade necessária para atribuir segurança ao procedimento com o formalismo excessivo que se prende a rigorismos desnecessários que colidem com a finalidade visada na norma e em detrimento da razoabilidade, da proporcionalidade, da competitividade, da economicidade e do interesse público.

Desta forma, diante da documentação apresentada que evidencia que a empresa e o responsável técnico possuem a qualificação técnica exigida no edital, tem-se que a ausência do CRQ do profissional, certidão essa, que pode ser obtida por diligência, conforme previsto na lei 8.666/93, não pode ser motivo para inabilitação da empresa, por ser decisão flagrantemente desproporcional, não razoável e que possivelmente afastará a proposta mais vantajosa do certame, por mero formalismo exacerbado, totalmente contrário ao interesse público, razão pela qual requer:

- a) que o presente recurso seja devidamente recebido, nos termos do art. 109, I, da Lei 8.666/93, eis que tempestivo;
- b) que seja, aplicado efeito suspensivo ao recurso, visando evitar nulidades por procedimentos posteriores realizados ao arrepio da Lei e norma editalícia;
- c) que seja dado provimento ao recurso, considerando a empresa Recorrente habilitada para prosseguimento no certame, considerando os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, ampla concorrência e, ainda, o interesse público.

Termos em que,
Pede e espera deferimento.

Vitória, 20 de abril de 2022.

EXATA COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇO - EIRELI
CNPJ 34.662.024/0001-28
Marcos Venicio Siqueira