



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ACARAU – CE.

RECURSO ADMINISTRATIVO

Edital de Concorrência Pública nº 2609.01/2023 – CP.

Objeto: PAVIMENTAÇÃO ASFALTICA QUE LIGA JURITIANHA A MIRINDIBA, NO MUNICÍPIO DE ACARAU/CE, CONVÊNIO 56/2023, PROCESSO Nº 07172623/2023, MAPP 2162, SUPERINTENDÊNCIA DE OBRAS PÚBLICAS - SOP.

RG2 TERRAPLANAGEM LTDA, empresa privada, inscrita no CNPJ sob o nº 10.417.584/0001-59, com endereço na Rua Central nº 784, Sala 103, Bairro: Cajazeiras, Fortaleza - CE, neste ato representada por seu Proprietário Sr. José Webston Nogueira Pinheiro, brasileiro, casado, CPF nº 318.155.373-53, residente e domiciliado na cidade de Fortaleza - CE, Rua Alberto Feitosa Lima, nº 100, Apto 100, Bairro: Guararapes, vem, muito respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, no entreato designado, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO REFERENTE AO JULGAMENTO DA HABILITAÇÃO DO EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 2609.01/2023 – CP**, consoante os fundamentos fáticos e jurídicos que abaixo seguem:

Com base no Art. 109, inciso I, alínea a da Lei Federal nº 8.666/93, em face da decisão proferida pela comissão de licitação na fase de habilitação, pelas razões de fato e de direito expostas neste recurso.

Requer, assim, na forma da lei, o recebimento, análise e julgamento, a reconsideração da Comissão de Licitação ou, na eventual hipótese de manutenção da decisão, seja o presente recurso submetido à análise da Procuradoria Municipal e, posteriormente, à autoridade competente.

Fortaleza - CE, 23 de novembro de 2023.

Documento assinado digitalmente
gov.br JOSE WEBSTON NOGUEIRA PINHEIRO
Data: 24/11/2023 07:39:39-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

RG2 TERRAPLANAGEM LTDA
José Webston Nogueira Pinheiro
CPF nº 38.155.373-53

SETOR DE LICITAÇÕES
DATA: 24/11/2023
HORA: 11:04
ASSINATURA: [Handwritten Signature]



RAZÕES DO RECURSO

I. INICIALMENTE

Cumpra esclarecer que o presente recurso é interposto objetivando assegurar a defesa dos direitos e interesses da Recorrente e, também, contribuir com a Administração Pública com na seleção da proposta mais vantajosa e lisura do processo licitatório, ajudando na sua regular instrução e, assim, evitando futuros questionamentos que possam eventualmente vir a ser apresentados pelos órgãos de fiscalização.

O presente recurso tem como objetivo, ainda, assegurar o cumprimento das finalidades da licitação de selecionar, ao final, a proposta mais vantajosa e assegurar a todos os interessados o direito de participar em igualdade de condições das contratações proferidas por esta instituição.

II. DA TEMPESTIVIDADE

Na forma do Art. 109 da Lei Federal nº 8.666/93, que estabelece expressamente o prazo de 05(cinco) dias úteis, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo o do vencimento, bem como os dias em que não houver expediente na Prefeitura Municipal de Acaraú, conforme circulação do aviso de resultado de habilitação do dia 20 de novembro de 2023, nos meios de publicidade legal DOU – Diário Oficial da União, DOE – Diário Oficial do Estado e O POVO – Jornal de Grande Circulação – O POVO demonstrando a tempestividade da interposição do presente recurso.

III. DOS FATOS

Sob a modalidade de Concorrência Pública nº 2609.01/2023 – CP, objetivando a PAVIMENTAÇÃO ASFALTICA QUE LIGA JURITIANHA A MIRINDIBA, NO MUNICÍPIO DE ACARAÚ/CE, CONVÊNIO 56/2023, PROCESSO Nº 07172623/2023, MAPP 2162, SUPERINTENDÊNCIA DE OBRAS PÚBLICAS - SOP.

A empresa Recorrente participou da licitação em epígrafe, e exercendo sua atividade rotineira de verificar as publicações nos jornais e órgãos de publicidade legal, constatou a publicação do resultado de julgamento dos documentos de habilitação. Diante da publicação da inabilitação da Recorrente, esta imediatamente vem fundamentar e pleitear uma análise mais pormenorizada dos documentos, na certeza de que cumpriu todas as exigências editalícias, e ser declarada vencedora.

IV. DA INABILITAÇÃO DA RECORRENTE

Frisa-se que o Edital faz lei entre a Administração, os participantes, e terceiros, devendo ser respeitado em sua integralidade. Tal está previsto no art. 3º da Lei Federal nº 8.666/93:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade,



da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Com efeito, a Comissão de Licitação decidiu **inabilitar** a empresa **RG2 TERRAPLANAGEM LTDA**, ora Recorrente, segundo a Comissão de Licitação:

"RG2 TERRAPLANAGEM LTDA C.N.P.J.: 10.417.584/0001-59, por descumprir o item 3.4.1, não apresentando termo de abertura e de encerramento do Livro Diário do qual foi extraído (artigo 5º, parágrafo 2º, do Decreto-lei N° 486/69, autenticado pelo órgão competente do Registro do Comércio). (grifo nosso)

Vejamos o que expressa a peça editalícia no item 3.4.1:

"3.4.1 Balanço Patrimonial, assinado por contabilista devidamente habilitado, juntamente com o representante da empresa, onde devem fazer parte as demonstrações do último exercício social, exigíveis e apresentadas na forma da lei.

*3.4.1.1 - Entende-se por "forma da lei" o seguinte: Quando S.A, balanço patrimonial devidamente registrado (art. 289, caput e parágrafo 5º, da Lei Federal N° 6.404/76). Quando outra forma societária, balanço acompanhado de cópia do termo de abertura e de encerramento do Livro Diário do qual foi extraído (artigo 5o, parágrafo 2o, do Decreto-lei N° 486/69, autenticado pelo órgão competente do Registro do Comércio), juntamente com a Certidão de Regularidade Profissional - CRP do profissional responsável pelo trabalho técnico-contábil, nos termos da Resolução CFC 1.402/2012 do Conselho Federal de Contabilidade, reservando-se à COMISSÃO o direito de exigir a apresentação do Livro Diário para verificação dos valores, assinados por contador habilitado. (grifo nosso)
(...)*

Nesse sentido, a Recorrente apresentou o Balanço Patrimonial, devidamente acompanhado do Termo de Abertura e Termo de Encerramento do Livro Diário de N° 17, o qual contem 57 páginas, conforme:

Nº DA PÁGINA DO LIVRO DIÁRIO	NOME DO DOCUMENTO	Nº DO PROTOCOLO DO REGISTRO NA JUCEC
01/57	TERMO DE ABERTURA	23/053.218-7
57/57	TERMO DE ENCERRAMENTO	23/053.218-7



Importante salientar, que as páginas que compõe o Balanço Patrimonial, são extraídas e transcritas do livro Diário de Nº 17:

Nº DA PÁGINA DO LIVRO DIÁRIO	NOME DO DOCUMENTO	Nº DO PROTOCOLO DO REGISTRO NA JUCEC
032 e 033	DEMONSTRAÇÃO DE RESULTADO	23/056.502-6
032 e 033	BALANÇO PATRIMONIAL	23/056.502-6
032 e 033	ANÁLISE PATRIMONIAL E ECONÔMICA	23/056.502-6

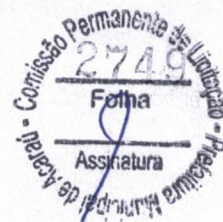
Analisando minuciosamente os documentos relacionados a qualificação econômica financeira da Recorrente, podemos constatar que as informações que compõe o Balanço Patrimonial são transcritas do Livro Diário Nº 17, e que as folhas do Balanço Patrimonial fazem referência ao Livro Diário nº 17, conforme:

Nº DA PÁGINA DO BALANÇO PATRIMONIAL	NOME DO DOCUMENTO	REFERÊNCIA AO LIVRO DIÁRIO Nº 17
3/8	DEMONSTRAÇÃO DE RESULTADO	<i>DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS TRANSCRITAS NAS FOLHAS Nº. 032 E 033 DO LIVRO DIÁRIO Nº, 017, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO CEARÁ SOB O NÚMERO 23/053.218-7 POR DESPACHO EM 11 DE ABRIL DE 2023.</i>
4/8	BALANÇO PATRIMONIAL	<i>DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS TRANSCRITAS NAS FOLHAS Nº. 032 E 033 DO LIVRO DIÁRIO NO, 017, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO CEARÁ SOB O NÚMERO 23/053.218-7 POR DESPACHO EM 11 DE ABRIL DE 2023.</i>
5/8	ANÁLISE PATRIMONIAL E ECONÔMICA	<i>DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS TRANSCRITAS NAS FOLHAS Nº. 032 E 033 DO LIVRO DIÁRIO Nº, 017, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO CEARÁ SOB O NÚMERO 23/053.218-7 POR DESPACHO EM 11 DE ABRIL DE 2023.</i>

A Comissão de Licitação responsável pela análise dos documentos, fez constar em ata a suposta falta do Termo de Abertura e Termo de Encerramento, conforme item 3.4.1 do edital. Decisão equivocada, vez que fere a Lei de licitações e demais disposições legais e constitucionais pertinentes, além das decisões mais recentes e remansosas dos nossos tribunais de contas, como demais tribunais pátrios.

Vislumbrar-se-á, pelos fatos e direito expostos a seguir, que a decisão realizada no processo licitatório foi incorreta, ao decretar a empresa Recorrente como inabilitada, ensejando o provimento do recurso ora interposto.

Há entendimento doutrinário, bem como decisões judiciais em especial ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina e Superior Tribunal de Justiça, além dos tribunais de contas, sobre a possibilidade



de ausência do Termo de Abertura e Termo de Encerramento do Balanço Patrimonial ou sua Juntado a *posteriori*, o que não é o caso da Recorrente, pois a mesma apresentou o Termo de Abertura e Termo de Encerramento do Livro Diário.

Ainda, e em especial ao assunto "Falta de termo de abertura e encerramento", têm-se que os julgados do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de Justiça de Santa Catarina e Tribunal Regional Federal da 1ª Região, possuem entendimento pacificado, os quais convergem entre si, para a possibilidade de ausência do referido termo.

Portanto, o entendimento utilizado pela comissão, notadamente, está em contrariedade ao entendimento pretoriano remansoso, denotem o entendimento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CIVEL E REEXAME NECESSARIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REQUISITO DE APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL. EXIGÊNCIA CONJUNTA DE TERMOS DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DE LIVRO DIÁRIO, DESNECESSIDADE. BALANÇO PATRIMONIAL QUE DETÉM AUTONOMIA. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA BEM DEMONSTRADA. EXCESSO DE FORMALISMO. PREVALÊNCIA DA RAZOABILIDADE. ORDEM MANTIDA. APELAÇÃO E REEXAME DESPROVIDOS.

(TJ-SC - APL: 00279548420158240023 Capital 0027954-84.2015.8.24.0023, Relator: Vilson Fontana, Data de Julgamento: 08/08/2019, Quinta Câmara de Direito Público).

Inobstante, da análise dos julgados do Superior Tribunal de Justiça, extrai-se:

(...) "3. Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados. 4. Recurso especial não provido." (STJ - REsp 1190793/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010). (Reexame Necessário n. 0301327-16.2015.8.24.0040, de Laguna, rel. Des. Jaime Ramos, Terceira Câmara de Direito Público, 19-06-2018).

Não bastasse isso, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região também possui entendimento firmado sobre o assunto, nos seguintes termos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. LICITAÇÃO. PREGÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DA IMPETRANTE. NÃO ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. ILEGALIDADE DO ATO. CONFIGURADA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Mandado de segurança impetrado contra ato do Pregoeiro Oficial do Pregão Eletrônico 30.105/2013 da Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A - Eletrobrás, consistente na desclassificação da impetrante, considerada vencedora no certame, sob a justificativa de ausência de apresentação do termo de abertura e encerramento do balanço patrimonial da empresa, desatendendo exigência contida no edital. 2. Afigura-se ilegal a



desclassificação da impetrante por suposta ausência de apresentação do termo de abertura e encerramento do livro diário/balanco patrimonial da impetrante e por suposto desatendimento de exigência editalícia a esse respeito, pois não se verifica nenhuma exigência nesse sentido no edital ou na Lei 8.666/93 para qualificação econômica - financeira da licitante. 3. O inciso I do art. 31 da Lei 8.666/93 dispõe que a exigência de qualificação econômica - financeira limitar-se-á à apresentação de "balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios". 4. A finalidade da exigência da lei é assegurar que a licitante possua capacidade econômico-financeira para eventual execução do objeto da licitação. Tendo a impetrante apresentado seu balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício, comprovou suficientemente tal capacidade. 5. Mantém-se a sentença que concedeu a segurança para capital social ou do objeto da empresa licitante, o que é realizado mediante a apresentação do contrato social devidamente registrado na Junta Comercial". Para o representante (consórcio), o procedimento adotado teria violado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, pois a comissão de licitação habilitara proponente que "apresentou documento técnico em desacordo com as normas reguladoras da profissão, sendo, portanto, inválido, não tendo condão de produzir qualquer efeito no mundo jurídico". Cotejando o teor da certidão emitida pelo CREA/CE em favor da empresa habilitada, expedida em 05/03/2009, com as informações que constavam na "18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social" da aludida empresa, datada de 30/07/2009, constatou o relator que, de fato, "há divergência nos dados referentes ao capital social e ao objeto." No que tange ao capital social, "houve alteração de R\$ 4.644.000,00 para R\$ 9.000.000,00", e no tocante ao objeto, "foi acrescentada a fabricação de veículos ferroviários ou sobre pneus para transporte de passageiros ou cargas, bem como a sua manutenção assistência técnica e operação". Ponderou o relator que embora tais modificações não tenham sido objeto de nova certidão, seria de rigor excessivo desconsiderar o efetivo registro da empresa no CREA/CE. entidade profissional competente, nos termos exigidos no edital e no art. 30, I, da Lei n.º 8.666/93, até porque tais modificações "evidenciam incremento positivo na situação da empresa". Acompanhado a manifestação do relator, deliberou o Plenário no sentido de considerar a representação improcedente. **Acórdão n. 352/2010- Plenário, TC-029.610/2009-1, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 03.03.2010.**

O Termo de Abertura e Termo de Encerramento não necessita se quer estar acompanhado do Balanço Patrimonial, pois este é demonstrativo que detém autonomia, ou seja, pode dispensar as regras formais impostas a outros gêneros de Livros que necessitem do rigorismo exigido. Vislumbra-se que o Termo de Abertura e Termo de Encerramento serve exclusivamente para a demonstração da destinação do livro e a respectiva sociedade mercantil.

Denota-se que há disposição legal na Lei Federal nº 8.666/93 acerca das exigências de qualificação econômica, dispondo quais às limitações deve ater-se o ente ou entidade responsável pela realização do processo licitatório. Insofismável que da análise da referida lei, notoriamente em seu artigo 31,



inciso I, ilustra que se faz necessário a presença de documentos que apenas comprovem a adequada situação financeira da empresa.

Portanto, da análise do referido artigo, extrai-se as seguintes informações:

"Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

1- balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

§ 1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade. (g.n.)

A finalidade da lei é, acima de tudo, analisar especialmente a capacidade financeira da empresa participante do processo licitatório, motivo pelo qual o rigorismo excessivo não deve estar presente, uma vez que seria medida temerária frente aos anseios do município, pois este estaria sendo prejudicado e teria a possibilidade de contratar empresa que não oferecesse a melhor oportunidade de serviço.

Vislumbre preclara comissão, que o Termo de abertura e Encerramento, demonstra apenas a sociedade mercantil e a destinação do livro, ou seja, nada mais, não há nos respectivos termos, qualquer informação imprescindível para a demonstração da capacidade financeira da empresa licitante, até porque tais informações foram sim apresentadas no Balanço Patrimonial, inclusive o Termo de Abertura e Encerramento ora juntado com os documentos de habilitação da Recorrente.

Denota-se que o ato administrativo julgador eivado de rigorismo é vedado pela Lei de Licitações e, por vezes acarreta efeito contrário aos próprios fins buscados pela via licitatória - o da ampla competição entre particulares para a melhor oferta do contrato de interesse público. O formalismo exacerbado revela sempre excesso de zelo, onde está a faltar a razoabilidade e a proporcionalidade indispensáveis aos atos administrativos.

O rigorismo formal exigido pela comissão de licitação é extremamente prejudicial ao ente contratante, pois limita a concorrência, tanto que se materializar as inabilitações estabelecidas na ata, teríamos prejuízo à livre concorrência, dentre vários participantes, o que em muito prejudicaria, inclusive, o direito do próprio ente público de ter um preço menor na abertura das propostas e na respectiva contratação.

Aliás, não é outro o entendimento do TCU – Tribunal de Contas da União, que em acórdão exarado pelo Plenário, disse expressamente o seguinte:

Princípio da vinculação ao instrumento convocatório X princípio do formalismo moderado.

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidade na Concorrência Internacional n. 004/2009, promovida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), com vistas à contratação de serviços de



fornecimento de oito Veículos Leves Sobre Trilhos - VLTs, para a Superintendência de Trens Urbanos de Maceió. Após terem sido considerados habilitados os dois participantes do certame (um consórcio e uma empresa), o consórcio interpôs recurso, por entender que a empresa teria descumprido a exigência editalícia quanto ao registro ou inscrição na entidade profissional competente, ao apresentar "Certidão de Registro e Quitação de pessoa jurídica", emitida pelo CREA/CE, inválida, "pois continha informações desatualizadas da licitante, no que concerne ao capital e ao objeto social". Após examinar as contrarrazões da empresa, a comissão de licitação da CBTU decidiu manter a sua habilitação, sob o fundamento de que a certidão do CREA "não tem o fito de comprovação e capital social ou do objeto da empresa licitante, o que é realizado mediante a apresentação do contrato social devidamente registrado na Junta Comercial". Para o representante (consórcio), o procedimento adotado teria violado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, pois a comissão de licitação habilitara proponente que "apresentou documento técnico em desacordo com as normas reguladoras da profissão, sendo, portanto, inválido, não tendo condão de produzir qualquer efeito no mundo jurídico". Cotejando o teor da certidão emitida pelo CREA/CE em favor da empresa habilitada, expedida em 05/03/2009, com as informações que constavam na 18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social" da aludida empresa, datada de 30/07/2009, constatou o relator que, de fato, "há divergência nos dados referentes ao capital social e ao objeto." No que tange ao capital social, "houve alteração de R\$ 4.644.000,00 para R\$ 9.000.000,00", e no tocante ao objeto, "foi acrescentada a fabricação de veículos ferroviários ou sobre pneus para transporte de passageiros ou cargas, bem como a sua manutenção assistência técnica e operação". Ponderou o relator que embora tais modificações não tenham sido objeto de nova certidão, seria de rigor excessivo desconsiderar o efetivo registro da empresa no CREA/CE, entidade profissional competente, nos termos exigidos no edital e no art. 30, I, da Lei n.º 8.666/93, até porque tais modificações "evidenciam incremento positivo na situação da empresa". Acompanhado a manifestação do relator, deliberou o Plenário no sentido de considerar a representação improcedente. **Acórdão n. 352/2010- Plenário, TC-029.610/2009-1, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 03.03.2010.**

O formalismo, como se vê dos transcritos julgados, é apenas uma exigência burocrática, sem a menor utilidade prática, destituída de qualquer sentido lógico ou jurídico, ainda mais se a alteração se consolida em um aumento positivo na situação da empresa, como bem asseverado pelo TCU – Tribunal de Contas da União como é a realidade fática ora em discussão. Não houve supressão de atividade e nem tão pouco alteração de atividade que pudesse comprometer a sua atuação como contratada para os serviços públicos objetivados no edital.

A jurisprudência dos Tribunais de Justiça não destoa, vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. EXIGÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DE DUPLA DECLARAÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO ALEGADO PELA IMPETRANTE.



1 - Nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/1993, o Edital é lei entre as partes na licitação e sua observância é obrigatória, mas a vinculação ao edital poderá ser afastada nos casos em que as exigências previstas se mostrarem desnecessárias para o cumprimento do objeto da contratação, ilegais ou impedirem a seleção da proposta mais vantajosa, sua finalidade precípua. Precedentes. 2 - Caso em que a exigência de dupla declaração de que se trata de empresa de pequeno porte não se mostra razoável, devendo ser deferida a medida liminar pretendida, com supedâneo no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70038176905, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 10/11/2010).

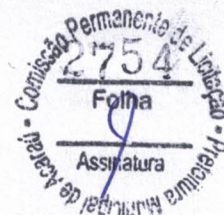
APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. ILEGALIDADE. EXCESSO DE FORMALISMO. A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não-exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar. Tem a impetrante direito líquido e certo a prosseguir no certame, nulo o ato que a desabilitou. RECURSO DESPROVIDO, MANTIDA A SENTENÇA EM REEXAME NECESSÁRIO. VOTO VENCIDO. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70025791286, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 15/10/2008).

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região também já assentou:

TRF-3 - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA AMS 22897 SP 2003.61.00.022897-9 (TRF-3)

Data de publicação: 28/08/2008

Ementa: ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA. INABILITAÇÃO DE EMPRESA CONCORRENTE. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DA CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL DE FUNCIONÁRIO ESPECIFICAMENTE QUALIFICADO COMO MEIO EXCLUSIVO DE COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Edital da Concorrência nº 001/2003 da CEF, determinava em seu item 6.1.4.3, letra b, que a comprovação da empresa possuir em seu quadro técnico, no mínimo um profissional de nível superior graduado em Engenharia Mecânica ou outra titulação com atribuição profissional pertinente, deveria se dar mediante: a apresentação da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, comprovando o vínculo empregatício do profissional na empresa licitante. 2. Verifica-se, ainda, nos termos da Ata nº 111/2003 que, posteriormente, a impetrante apresentou a referida CTPS e foi considerada habilitada apenas para o item 9 do referido certame, por terem sido atendidas todas as exigências do edital. 3. Entendeu a autoridade impetrada que o art. 40 da CLT confere eficácia probatória às anotações constantes na CTPS, o que não se estende às fichas de registro de empregados, nos termos do art. 41 da CLT. 4. Percebe-se claramente que a finalidade essencial da exigência contida no Edital é a comprovação do vínculo empregatício de funcionário portador de qualificação técnica específica com a empresa concorrente. 5.

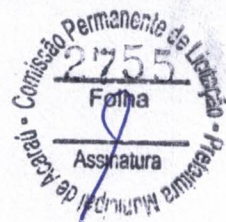


Assim, a exigência da apresentação da CTPS, como forma exclusiva para esta comprovação, configura formalidade excessiva, principalmente por ter sido suprimida através da apresentação da ficha de registro do trabalhador na empresa, documento obrigatório e idôneo, nos termos do art. 41 da CLT. 6. Sob outro aspecto, o ato impugnado prejudicaria a própria finalidade da licitação, qual seja a aferição da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, uma vez que a impetrante atendeu todas as exigências técnicas necessárias para participar da Concorrência. 7. Precedentes do C. STJ. 8. Apelação improvida.... (g.n.)

A doutrina e jurisprudência há muito já consolidaram o entendimento de que não é aceitável a inabilitação ante a exigência de questões irrelevantes que atentem quanto ao princípio da livre concorrência ou mesmo que a prejudiquem ou ainda, quando não se oferta ao licitante a oportunidade de junta-la.

HELY LOPES MEIRELLES (Licitação e Contrato Administrativo, 12º ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 171) adverte que formalismo nas licitação "(...) não significa que a Administração deva ser "formalista" a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessários à licitação, COMO TAMBÉM NÃO QUER DIZER QUE E DEVA ANULAR O PROCEDIMENTO OU O JULGAMENTO OU INABILITAR LICITANTES, OU DESCLASSIFICAR PROPOSTAS, DIANTE DE SIMPLES OMISSÕES IRREGULARIDADES NA DOCUMENTAÇÃO OU NA PROPOSTA, DESDE QUE TAIS OMISSÕES OU IRREGULARIDADE SEJAM IRRELEVANTE E NÃO CAUSEM PREJUÍZO À PREJUÍZO Á ADMINISTRAÇÃO OU AOS CONCORRENTES. A REGRA É A DOMINANTE NOS PROCESSOS JUDICIAIS: NÃO SE DECRETA NULIDADE ONDE NÃO HOUVE DANO PARA QUALQUER DAS PARTES - PAS DE NULLITE SANS GRIFF, NO DIZER DOS FRANCESES.

MARÇAL JUSTEN FILHO (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9. Ed. São Paulo: Dialética, 2002, pp. 73-77) segue a mesma linha, ensinando que "a apresentação de documentos, o procedimento de formulários, a elaboração das propostas não se constitui em condutas ritualísticas. Não se trata de verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme ao texto da Lei. Todos as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se a sua proposta é vantajosa ou satisfatória. Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie das exigências legais, ainda que não seja adotada a estrita regulação imposta na Lei ou no Edital (...) Não se deve conhecer que toda e qualquer divergência com texto da Lei ou do Edital conduz á inviabilidade, à inabilitação ou à desclassificação (...) Mesmos vícios formais - de existência irrefutável - podem ser superados quando não importar em prejuízo ao interesse pública ou dos demais licitantes. Não se configura lesão ao interesse de outro licitante restrito apenas à questão de ser derrotado. É imprescindível evidenciar que os defeitos ou vícios da proposta ou documentação traduzem frustração ao espírito competitivo, á lisura da disputa ou à razão que conduziu à adoção de certa exigência. (finalidade) - op. cit., pp. 75 e 77).



O saudoso CARLOS PINTO COELHO MOTTA (Licitação -Equívoco na Inclusão de Documento - Falha Formal Superável - Circunstância Autorizadoras, in BLC 09/200, pp. 465 e ss.) não discrepava:

"... o processo licitatório, embora de natureza formal, transcende e supera o mero ritual burocrático, porquanto é orientado pelos princípios globais e teleológicos afirmados no art. 37, da Constituição Federal e trazidos no art. 3º da Lei nº 8.666/93. O princípio da finalidade na licitação é, portanto, um adversário do burocratismo e uma apelo aos horizontes mais amplos da eficiência de processos e eficácia de resultados (..) A experiência prática veio confirmar este entendimento, conforme jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: "A busca da melhor proposta recomenda a admissão do maior número de licitantes. Quando mais propostas houver, maior será a chance de um bom negócio. Por isto, os preceitos do Edital não devem funcionar como negações, para abater concorrentes." (STJ, MS n. 5.623, DJ de 18.2.98, p.2., g.n.).

Do STF basta a citação de um único e paradigmático precedente, qual, seja, o ROMS n. 23.714-1/ DF, Relator o Min, SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª turma, j.05.09.2000, BLC 07/2001, p. 458, assim ementado:

"LICITAÇÕES. PROPOSTA, MERA IRREGULARIDADE FORMAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. INTERPRETAÇÃO.

SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO"

Merecem transcrição os seguintes excertos do Voto do Relator:

"Acerca do processo de licitação pública, observe-se do insigne José CRETELLA JÚNIOR:

" A finalidade do procedimento licitatório (...) no Direito universal e brasileiro é bem clara: em primeiro lugar, é o mais idôneo meio para possibilitar contratos mais vantajosos para o Estado, o que se dá conforme os princípios que regem a lei da oferta e da procura; em segundo lugar, pelo fato de colocar a salvo o prestígio administrativo, escolhendo não o preferido, mas aquele que, objetivamente, fez a melhor proposta" (...).

"Economizar para os cofres públicos", por um lado, "justiça na escolha", por outro, e, finalmente, "condições mais vantajosas" são os objetivos que a Administração deve alcançar, mediante o procedimento licitatório. Em suma, "que pelo menor preço se empreenda o melhor serviço" - eis o objetivo ideal que o estado deve alcançar mediante a licitação (Das Licitações Pública, Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 119). (...)" Se de fato o edital é a "lei interna" da licitação, DEVE-SE ABORDA-LO FRENTE AO CASO CONCRETO, tal qual toda norma emanada do Poder Legislativo, INTERPRETANDO-O À LUZ DO BOM SENSO E DA RAZOABILIDADE, NUNCA SE ESGOTANDO NA LITERALIDADE DE SUAS PRESCRIÇÕES. Assim sendo, VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO EDITALÍCIO DEVE SER ENTENDIDA SEMPRE DE FORMA A ASSEGURAR O ATENDIMENTO DO



INTERESSE PÚBLICO, REPUDIANDO-SE QUE SE SOBREPONHAM FORMALISMOS DESARRAZOADOS. Não fosse assim, não seriam admitidos nem mesmo os vícios sanáveis, os quais, em algum ponto, sempre traduzem infringência a alguma diretriz estabelecida pelo instrumento editalício. Dessa forma, se a irregularidade praticada pela licitante vencedora a ela não trouxe vantagem, nem implicou em desvantagem para as demais licitantes, não resultando assim em ofensa à igualdade; se o vício apontado não interfere no julgamento objetivo da proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa".

A comissão não pode, tampouco algum concorrente poderá exigir, que se faça uma interpretação extensiva prejudicando o licitante e o pior, diretamente, prejudicando o próprio ente público que será evidentemente prejudicado havendo a inabilitação da Recorrente.

Portanto, o motivo pela qual a Comissão de Licitação, inabilitou a Recorrente, com a alegação do descumprimento do item 3.4.1 não deve prosperar. É imprescindível, reforçar que a Recorrente RG2 TERRAPLANAGEM LTDA é uma empresa especializada, com larga experiência, tendo plena capacidade para executar os serviços, objeto do processo licitatório em epígrafe, apresentou o Termo de Abertura e Termo de Encerramento, cumprindo exigência editalícia, e se não o tivesse apresentado nada interferiria na demonstração da capacidade financeira da Recorrente, uma vez que é no Balanço Patrimonial e seus nos Índices que se comprova a qualificação financeira da empresas participantes.

Absolutamente nada, justifica a inabilitação da Recorrente, sendo uma decisão totalmente equivocada, excessivamente restritiva e em completo desrespeito às normas legais vigente, especialmente aquelas contidas na Lei Federal nº 8.666/93 – merecendo revisão e reconsideração.

Permanecer o entendimento, de que a Recorrente se encontra inabilitada, transparecerá direcionamento da presente licitação.

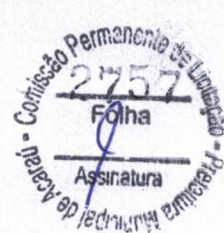
Não houve, desta forma, o descumprimento pela Recorrente RG2 TERRAPLANAGEM LTDA, a qualquer exigência do edital, mormente do item 3.4.1, alegado pela Comissão de Licitação, tendo sido efetivamente atendido as exigências editalícias, impondo a revisão da decisão.

As regras editalícias devem ser aplicadas e interpretadas com razoabilidade e proporcionalidade, na forma da lei, de modo a evitar restrições indevidas.

Acrescente-se ainda, que não se pode jamais perder de vistas que as licitações se destinam precipuamente a selecionar as propostas mais vantajosas, cabendo ao órgão licitante incentivar a disputa e ampliar, nos limites legais, o número de possíveis competidores e abertura do maior número possível de propostas de preços, alcançando, ao final, a proposta de menor preço.

Assim, as normas disciplinadoras das licitações públicas devem ser interpretadas e aplicadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados. A jurisprudência dos tribunais e dos órgãos de controle é pacífica no sentido de que as exigências devem ser estabelecidas de forma que participem dos procedimentos de licitação o maior número possível de licitantes.

Vejamos algumas das decisões de órgãos colegiado, quando o assunto é competitividade em licitações:



A licitação não deve perder seu objetivo principal, que é **obter a proposta mais vantajosa** à Administração, **mediante ampla competitividade**, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993. Acórdão 1734/2009 Plenário (Sumário)

A ampliação da disputa entre os interessados tem como consequência imediata a redução dos preços. Aliada à celeridade, a **competitividade é característica significativa do processo.** A possibilidade de simplificar o procedimento licitatório, **sem perda da essência da competitividade e da isonomia, deve marcar toda licitação.** Acórdão 1547/2004 Primeira Câmara (Voto do Ministro Relator)

Para favorecer a competitividade e a obtenção do menor preço, as exigências para participação em licitação não devem passar do mínimo necessário para assegurar a normalidade na execução do futuro contrato, em termos de situação jurídica, qualificação técnica, capacidade econômica e regularidade fiscal. Acórdão 1699/2007 Plenário (Sumário)

Concluindo, a interpretação dada de forma a interpretar e aplicar as exigências editalícias de forma abusiva ou desnecessária, viola Art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, *in verbis*:

“A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que **assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**” (grifo nosso)*

Leciona sobre o princípio da legalidade, o saudoso Hely Lopes Meirelles:

“A legalidade, como princípio da administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. (...)

***Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza.”** (grifo nosso)*



E para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“O princípio da legalidade, já analisado no item 3.3.1 em relação à Administração Pública em geral, é de suma relevância, em matéria de licitação, pois esta constitui um procedimento inteiramente vinculado à lei; todas as suas fases estão rigorosamente disciplinadas na Lei n° 8.666/93, cujo artigo 4° estabelece que todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o artigo 1° têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido na lei. Tratando-se de direito público subjetivo, o licitante que se sinta lesado pela inobservância da norma pode impugnar judicialmente o procedimento”.

Convém mencionar, que o princípio da razoabilidade administrativa ou proporcionalidade, como denominam alguns autores. A este respeito temos nas palavras de Marçal Justem Filho:

*“O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. **Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.**” (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.) (grifo nosso)*

A licitação não é um jogo de destreza, o qual se afere qual concorrente está mais conforme o texto do edital, mas sim o procedimento pelo qual a Administração verifica a idoneidade técnica e financeira das licitantes, na busca pela proposta mais vantajosa.

Essa é a lição de MARÇAL JUSTEN FILHO, em seu livro “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”:

*“Deve-se interpretar a Lei e o Edital como veiculando exigências instrumentais. 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 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.**” (Grifo nosso)*

Nesse sentido já se pronunciou o Poder Judiciário:



“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES. INABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE NOME DO LICITANTE. APRESENTAÇÃO DE ATESTADO EM NOME DO QUADRO TÉCNICO. FORMALISMO EXCESSIVO, INJUSTIFICADO, NO CASO CONCRETO. POSTULADO DA PROPORCIONALIDADE.

1) A exigência em questão diz respeito a apresentação de “atestado de capacidade técnica, em nome da licitante” (item 7.2 – fls. 33). O atestado apresentado, in casu, está em nome dos profissionais integrantes do quadro técnico da licitante. Em razão disso, a Autora foi inabilitada do certame.

2) Considerando-se, a uma, que “o acervo técnico de uma pessoa jurídica é representado pelos acervos técnicos dos profissionais do seu quadro técnico e de seus consultores técnicos devidamente contratados” (Art. 4º da Resolução CONFEA nº 317/86 – fls. 135); a duas, que restou incontroverso nos autos que a Ré já aceitou os documentos que ora rejeita em anterior concorrência; e, a três, que a proposta apresentada pela Autora foi, efetivamente, a de menor preço – diferença que, segundo alega, foi na ordem de quatro milhões de reais (fls. 500), proposta manifestamente mais vantajosa para a Administração –, a eliminação da Autora, pelo motivo exposto, revela-se manifestamente desproporcional, à luz da ponderação dos fatores envolvidos, neste caso concreto.

3) Destarte, não há que se falar, como se alegou, em ofensa aos princípios da vinculação ao edital, da legalidade, da igualdade entre os licitantes e da supremacia do interesse público, tampouco em invasão do mérito administrativo, quando evidente que a consideração desses princípios, conforme pretendido pela Apelante, não atende à diretriz metódico-ponderativa maior imposta pelo postulado da proporcionalidade, nos termos expostos.

4) Com efeito, “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)” [STJ, REsp 797.179, DJ 7/11/06]. 5) Nego provimento ao recurso e à remessa ex officio.

(APELRE 200751010312862 APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 427636, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL POUL ERIK DYRLUND, TRF2 – OITAV TURMA ESPECIALIZADA - DATA:02/12/2008 - PÁGINA:107)

Os fundamentos alicerçados nesta desqualificação da Recorrente são temerários, implausíveis e sem qualquer relevância jurídica, que autorize uma inabilitação.

V. DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer que seja recebido o presente recurso, analisando-se os seus argumentos, reconhecendo a habilitação da Recorrente, uma vez que a empresa e apresentou o Termo de Abertura e Termo de Encerramento do Livro Diário, demonstrando possuir capacidade econômica financeira exigida no item 3.4.1 da peça editalícia.



Requer a reconsideração a decisão da Comissão de Licitação, julgando **PROCEDENTE** o presente recurso, ou na eventual e improvável hipótese de entender pela manutenção de sua decisão, que seja o presente recurso, com suas razões, encaminhado para o conhecimento e apreciação da autoridade superior competente.

O acolhimento dos argumentos aqui colocados em nada comprometem o regular processamento da contratação. Seu não acolhimento, no entanto, poderá ensejar a abertura de procedimento junto ao Ministério Público Estadual, Tribunal de Contas do Estado e Poder Judiciário.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Fortaleza – CE, 23 de novembro de 2023.


Documento assinado digitalmente
gov.br JOSE WEBSTON NOGUEIRA PINHEIRO
Data: 24/11/2023 07:36:46-0300
Verifique em <https://validar.it.gov.br>

RG2 TERRAPLANAGEM LTDA
José Webston Nogueira Pinheiro
CPF nº 38.155.373-53

AVISO DE CONTRARRAZÕES

ESTADO DO CEARA – PREFEITURA MUNICIPAL DE ACARAÚ/CE – AVISO DE CONTRARRAZÕES - A Comissão Permanente de Licitação informa aos participantes que a empresa RG2 TERRAPLENAGEM LTDA, CNPJ: 10.417.584/0001-59, impetrou recurso contra decisão proferida pela Comissão, referente à CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 2609.01/2023-CP, cujo objeto PAVIMENTAÇÃO ASFALTICA QUE LIGA JURITIANHA A MIRINDIBA, NO MUNICÍPIO DE ACARAÚ/CE, CONVÊNIO 56/2023, PROCESSO Nº 07172623/2023, MAPP 2162, SUPERINTENDÊNCIA DE OBRAS PÚBLICAS - SOP, ficando aberto assim prazo estabelecido de 05(cinco) dias, conforme artigo 109, § 3 da Lei 8.666/93. Maiores informações junto a Comissão Permanente de Licitação da Rua Major Coelho, 185, Centro – CEP: 62580-000 – Acaraú – CE, e pelo site www.acarau.ce.gov.br, link "transparência" em "licitações". PAULO COSTA SANTOS. Presidente da CPL Acaraú (CE), 24 de Novembro de 2023.

Acaraú - CE, 24 de Novembro de 2023.



Paulo Costa Santos
Presidente Comissão de Licitação

CERTIDÃO DE FIXAÇÃO

Certifico para os devidos fins, que foi afixado no Quadro de Avisos da Prefeitura Municipal de Acaraú/CE, aviso para Contrarrazões da CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 2609.01/2023-CP, cujo objeto PAVIMENTAÇÃO ASFALTICA QUE LIGA JURITIANHA A MIRINDIBA, NO MUNICÍPIO DE ACARAÚ/CE, CONVÊNIO 56/2023, PROCESSO Nº 07172623/2023, MAPP 2162, SUPERINTENDÊNCIA DE OBRAS PÚBLICAS - SOP, tudo conforme especificações contidas no TERMO DE REFERÊNCIA constante dos Anexos do Edital.

Acaraú - CE, 24 de Novembro de 2023.



Paulo Costa Santos

Presidente Comissão de Licitação