



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

À Prefeitura Municipal de Palmitos- SC

ILMO. SR(A). PREFEITO MUNICIPAL - E COMISSÃO DE LICITAÇÃO

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 91/2018 - LICITAÇÃO 61/2018

ATA DE RECEBIMENTO E ABERTURA DE DOCUMENTAÇÃO Nº 69/2018



CARLINHOS BRINQUEDOS INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA, pessoa jurídica de Direito Privado devidamente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda (CNPJ/MF) sob o nº 05.001.955/0001-87, sediada na Rua Boaventura Correia Lemos, 142, Bairro Matinho - Cep: 89820-000- XANXERÊ-SC, cb.brinquedos.sc@gmail.com, neste ato representada por seu procurador ao final infra-assinado, com fulcro na alínea “ a “, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor:

RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA INABILITAÇÃO/DESCCLASSIFICAÇÃO

contra a decisão da Pregoeira que desclassificou a empresa ora recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

I - DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento para o certame licitacional epigrafado, a recorrente veio dele participar.

Reunidos a pregoeira **SEM A EQUIPE DE APOIO** ou a presença da **COMISSÃO DE LICITAÇÃO PRESENTE**, foi dada a abertura ao pregão, com julgamento das propostas e da documentação das empresas participantes do certame licitatório.

A empresa recorrente conforme dispõe a ATA nº 69/2018 foi considerada apta para os dois últimos itens, apresentando melhor proposta, quais sejam item 07 e 08 das propostas.

Não obstante, a ATA de Reunião de julgamento de propostas nº 69/2018, redaciona, que a pregoeira desclassificou a requerente por conta da não apresentação do documento de comprovação



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

de vínculo do profissional com a empresa (Carteira de Trabalho, contrato social, contrato de prestação de serviços), item 5.1.16, bem como por não apresentar o item 5.1.1 (Prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes Estadual ou Municipal, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual, ou Alvará de localização), mencionando que a empresa não teria atendido ao edital. Em ato contínuo a Pregoeira concedeu o prazo de 05 (cinco) dias úteis para interpor recurso.

O prazo estipulado fora da data de 29/08/2018 até o dia 03/09/2018. Nada mais havendo a tratar foi encerrada a presente ATA, **SEM A ASSINATURA DOS INTEGRANTES DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO.**

Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, bem como apresenta vícios de procedimento, como adiante ficará demonstrado.

II - AS RAZÕES DA REFORMA

II.I DA FALTA DE ASSINATURA DA ATA PELA COMISSÃO DE LICITAÇÃO

A Pregoeira ao considerar a recorrente desclassificada sob o argumento acima enunciado, bem como quando deixou de observar o que a lei assevera, incorreu na prática de ato manifestamente ilegal.

Senão vejamos:

O § 1º do artigo 43 da Lei nº 8.666/93 exige que a ATA referente à abertura dos envelopes contendo os documentos de habilitação e as propostas sejam assinadas pelos licitantes presentes e pela Comissão de Licitação.

Sobre o assunto, o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO já decidiu que "é obrigatória a assinatura pelos licitantes e pela comissão dos atos, dos documentos e das propostas relativas à licitação"(TCU - Decisão nº 040/97, processo TC 008.282/95-1, DOU nº 37, de 25.02.97).

Pois bem, de acordo com o artigo 51 da Lei nº 8.666/93, a comissão permanente ou especial de licitação é composta por, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração, responsável pela licitação.

Desta sorte, quando a Lei prescreve que a Comissão de Licitação deve firmar ATA, quer dizer, a rigor, que 3 (três) membros componentes da Comissão de Licitação deveriam firmá-la. Em

Carreia - Junior - Muniz - Advogados
OAB/SC 47033



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

face do exposto, é obrigatório, que 3 (três) membros no mínimo, componentes da Comissão de Licitação assinassem as ATAS produzidas durante processo de licitação, o **que não ocorreu**, tornando o processo viciado, por não seguir um procedimento formalizado e previsto em lei.

Partindo-se do pressuposto de que membros da Comissão de Licitação não assinaram a ATA respectivamente, ocorre a ilegalidade.

A falta de assinatura na ATA em atendimento ao disposto no art. 43, § 1º, *in fine*, da Lei nº 8.666/1993, Acórdão 103/2008 Plenário, é uma vício grave de procedimento.

III. DA PROVA DO VINCULO COM A EMPRESA

A Requerente ainda foi desclassificada por não apresentar a comprovação de vínculo do profissional com a empresa, item (Carteira de Trabalho, contrato social, contrato de prestação de serviços), item 5.1.16 do edital.

Contudo, devemos observar que foi juntando e apresentado a CERTIDÃO DE VÍNCULO TÉCNICO, emitido pelo próprio CREA/SC, que no caso supre os outros documentos solicitados, porque nele como se pode observar, em anexo, registra a comprovação do vínculo técnico, a imagem colacionada corrobora a informação:

29/06/2018

CREA-SC NET



Conselho Regional de Engenharia
e Agronomia de Santa Catarina

CREA
NET
EMPRESA

Vínculos Técnicos

Responsáveis Técnicos Corpo Técnico Histórico

Responsáveis Técnicos - Empresa

Registro : 036749-8

Nome: RICARDO KIYOSHI WATANABE

Título: ENGENHEIRO MECANICO

Participação no Capital: 0%

Data de Entrada: 26/07/2016

Data de Aprovação: 28/07/2016

Dedicação: 11h AS 12h-13h AS 14h DE 2a A 6a E 7h AS 13h SABADO

Carga de: 16:00 horas semanais

Remuneração: 006 S.M.

Pelo(a): ASSES. ENG.
INDUSTRIAL

Data: 29/06/2018
Conselho Regional de Engenharia
e Agronomia de Santa Catarina

Imprimir Página



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

O documento acima comprova desde a data de admissão, até os horários que o profissional vinculado a empresa realiza, bem como o salário que este é remunerado, informações estas que suprem **EM SUA TOTALIDADE AS INFORMAÇÕES DE VINCULO COM A EMPRESA.**

Este documento é emitido pelo próprio CREA/SC, ou seja, se o profissional não estiver regular este documento não seria emitido, diferente de um Contrato de Prestação de Serviços ou outro equivalente, sabe-se que muitas empresas encerram o vínculo e continuam a apresentar tais documentos em licitações.

É notória e evidente que a empresa não pode ser desclassificada tendo apresentado um documento original, emitido pelo CREA/SC, comprovando o vínculo do profissional com a empresa.

Quanto a essa questão a própria pregoeira poderia ter realizado diligência junto ao CREA/SC para sanar a dúvida, pois inabilitar a licitante em razão da ausência de informação técnica, quando a documentação entregue continha de maneira implícita a informação supostamente faltante é irregular, é o que preconiza o Acórdão do TCU 1795/2015, senão vejamos:

É **irregular a inabilitação de licitante** em razão de ausência de informação exigida pelo edital, **quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante** e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame. (Acórdão 1795/2015 - Plenário).

É **irregular a desclassificação** de empresa **licitante** por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 3615/2013 - Plenário).

O mesmo ainda poderia ter sido verificado junto ao site do CREA/SC para veracidade e validade.

Ainda mais contundente é o entendimento do **EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO para o qual:**



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

Correia Muniz & Muniz Advogados
OAB/SC 47033

“1. Em que pese estar a Administração Pública vinculada às condições do Edital (art. 41, Lei 8.666/93), configuraria demasiado apego ao rigor formal a exclusão do certame licitatório de empresas que, embora não tenham apresentado a Certidão de Registro no CRA, apresentaram o alvará de habilitação, igualmente expedido pelo Conselho Regional, **que comprova não somente o registro perante a entidade profissional como também o ramo de atuação da empresa, alcançando a finalidade da exigência editalícia**” (3ª Seção. MS nº 01001194998/GO. Proc. nº 2000.01.00.119499-8. DJ 07 nov. 2003, p. 03).

Temos então, que a empresa cumpriu com esse requisito, não podendo ser desclassificada.

IV - Das mudanças trazidas pela LC 123/2006 nos processos licitatórios

A requerente foi desclassificada também por não apresentar o item 5.1.1 (Prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes Estadual ou Municipal, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual, ou (Alvará de localização). Oportunamente, o **EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO** decidiu que:

“[...] Aceitável o fornecimento de declaração de mesma abrangência, fornecida por órgão competente, em substituição à licença de funcionamento, como documento válido à aferição de aptidão técnica exigida no editalício[...].

No caso, não aceitação de tal documento malfero o princípio da isonomia consagrado na CF/88 e no art. 3º, da Lei de Licitações e Contratos (8.666/93).

Inexistência de infração à exigência contida no Ato Convocatório [...]”
(AMS nº 71083/SE. Processo nº 2000.05.00.01242-4. 3ª Turma. DJ 20 maio 2003, p. 708).

Por este entendimento, temos que a Declaração de que cumpre os requisitos de habilitação, bem como a Certidão Negativa de Débitos Municipais e Certidão Simplificada supririam tais documentos do item 5.1.1 do edital.

Ademais, agir com razoabilidade e proporcionalidade significa que a autoridade responsável pela condução do certame deve ter sempre em vista, de um lado, atender ao interesse público e, de



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

outro, à finalidade específica. Na definição de Seabra Fagundes, **“a finalidade é o resultado prático que se procura alcançar”** com o emprego da lei e procedimentos adequados, ou seja, o desencadear de um procedimento licitatório deve sempre culminar em fins específicos e determinados, evitando, sempre que possível, formalidades desnecessárias e coibindo o emprego de excessos.

Marino Pazzaglini Filho, em sua obra “Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública”, leciona que:

“a aplicação desses princípios (razoabilidade e proporcionalidade) significa examinar, por um lado, os fatos concretos, que ensejam a conduta da Administração Pública, ostentam motivos razoáveis e, por outro lado, se a medida simplesmente é, além de pertinente, adequada e suficiente para o atendimento efetivo ao fim público (resultado prático de interesse da sociedade) necessária e exigível para alcançá-lo; e proporcional ao binômio benefício e ônus para a coletividade”.

Carlos Pinto Coelho Motta, em sua obra “Gestão Fiscal e Resolutividade nas Licitações”, ensina que:

“Reputa-se formal, e por conseguinte inessencial, a falha que não tem o condão de afetar a essência da proposta, a manifestação de vontade do proponente. **Quanto à documentação, a tendência doutrinária mais nítida é no sentido da aceitação do acervo documental daquele que evidencie o preenchimento das exigências legais, mesmo não tendo sido observada a norma estrita, delimitada no edital.**

Em vista da finalidade ainda maior da licitação – que é a busca da proposta mais vantajosa, a de menor preço, em modalidade propositadamente despojada de maiores burocratismos. E, nesse passo, o princípio da razoabilidade e proporcionalidade se une ao uso da legalidade para autorizar a suspensão do defeito”.

Ademais, a Lei 8.666/1993 estabelece que:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração...

Sobre este tema, ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro que:

“O objetivo primeiro da licitação é selecionar a melhor proposta. Tirar da Administração essa possibilidade é revestir o procedimento de um rigor desnecessário (...)”.[i]

Nesse sentido, nossa jurisprudência:



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

Carlos Muniz Muniz Advogados
ADVOCADO
OAB/SC 47033

“Visa à concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem, para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes aos seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorosismos inconseqüentes com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorosismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório”. (TJRGS - RDP 14, pág. 240).

Ressalte-se que o **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** também pacificou o entendimento de que:

“O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes”. (STJ. MS nº 5.418/DF. 1ª Seção. DJU 01 jun. 1998. p. 24). (G.N.)

Por fim, o Poder Judiciário já reconheceu que:

“O princípio da vinculação ao edital não pode ser interpretado de forma tão rigorosa a ponto de sobrepor-se ao objetivo da licitação e ao interesse público. As eventuais irregularidades formais constatadas não se mostraram prejudiciais aos outros participantes do certame, e, ainda, não constituíram ofensa ao princípio da igualdade e isonomia”. (TRF. 4ª Região. 3ª Turma. MAS nº 11.700-0/PR. DJU 03 abr. 2002. Revista Fórum Administrativo - Direito Público. Vol. 16. ano 2. jun. 2002).

A LC nº 123/06 estabeleceu diversas mudanças nos processos licitatórios, dentre eles a possibilidade das ME e EPP apresentarem seus documentos a respeito da regularidade fiscal apenas na assinatura do contrato.

O art. 42 da LC nº 123/06 estabelece que:

Art. 42. Nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de assinatura do contrato.

Para tanto não terá a ME e EPP como consequência a inabilitação no certame, isso porque a LC nº 123/06, lhe dar um amparo legal.



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

Cartão Jurista
CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS
OAB/SC 47033

Segundo Eduardo Gonzaga Oliveira Natal:

“Trata-se de um regime jurídico diferenciado que cria uma permissão às microempresas e às empresas de pequeno porte para efeito de regularizarem sua situação fiscal, acaso estejam em desconformidade, após a etapa de adjudicação.

Segundo José Anacleto Abduch Santos:

Há duas hipóteses possíveis quais sejam: “a primeira interpretação é no sentido de que a prova da regularidade fiscal somente pode ser exigida após a adjudicação do objeto, pois a lei determina que a comprovação somente será exigida para efeito de assinatura do contrato (Art. 42, caput)”.

Para James Marins e Marcelo M. Bertoldi:

“A regularização fiscal deverá ocorrer a posteriori do resultado já então homologado e adjudicado”.

A Constituição Federal reza que:

Art. 37. 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:

(...)

Alexandre de Moraes, quando trata da Administração Pública, expõe o seguinte conceito do princípio da eficiência:

“Princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social”

Sobre o tema, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA decidiu que:

“A Administração Pública é regida por vários princípios: legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade (Const., art. 37). Outros também se evidenciam na Carta Política. Dentre eles, o princípio da eficiência. A



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

atividade administrativa deve orientar-se para alcançar resultado de interesse público” (STJ – 6ª T – RMS n. 5.590/95 – DF. Diário da Justiça, Seção I, 10, jun. 1996. P. 20.395).

De modo apropriado, vale dizer que a autoridade responsável pela condução do certame deverá agir com razoabilidade e proporcionalidade, o que significa que deverá ter sempre em vista, de um lado, atender ao interesse público e, de outro, à finalidade específica. Na definição de Seabra Fagundes, “a finalidade é o resultado prático que se procura alcançar” com o emprego da lei e procedimentos adequados, ou seja, o desencadear de um procedimento licitatório deve sempre culminar em fins específicos e determinados, evitando, sempre que possível, formalidades desnecessárias e coibindo o emprego de excessos.

Marino Pazzaglini Filho, em sua obra “Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública”, leciona que:

“a aplicação desses princípios (razoabilidade e proporcionalidade) significa examinar, por um lado, os fatos concretos, que ensejam a conduta da Administração Pública, ostentam motivos razoáveis e, por outro lado, se a medida simplesmente é, além de pertinente, adequada e suficiente para o atendimento efetivo ao fim público (resultado prático de interesse da sociedade) necessária e exigível para alcançá-lo; e proporcional ao binômio benefício e ônus para a coletividade”.

Ademais, convém salientar que a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências, que assim determina:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração ...

(...)

Convém citar explanação sem retoques elaborada por Maria Silvia Zanella Di Pietro:

“O objetivo primeiro da licitação é selecionar a melhor proposta. Tirar da Administração essa possibilidade é revestir o procedimento de um rigor desnecessário (...).”

Por este motivo, os administradores públicos devem sempre adotar uma postura imparcial, velando pela participação do maior número de proponentes possível. Afinal, conforme assevera Toshio Mukai, “a disputa entre os proponentes é tão essencial na matéria que, se num procedimento



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

licitatório, por obra de conluio, faltar a competição (ou oposição) entre os concorrentes, falecerá a própria licitação, inexistirá o instituto mesmo”. [ii]

No ensejo, vale mencionar que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul decidiu que:

“Visa à concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem, para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes aos seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorosismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorosismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório”. (TJRGS – RDP 14, pág. 240).

Ou seja, partindo-se dessa linha de raciocínio, a recorrente merece por conta do demonstrado acima que deverá permanecer com o status de habilitada e prosseguir no processo licitatório, pela sua inabilitação equivocada no certame em apreço, poderá adotar os procedimentos cabíveis visando a anulação do certame devido a exigência editalícia em comento, caso não seja novamente habilitada a prosseguir no feito.

V - DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão hostilizada, como de rigor, admita-se a participação da recorrente na fase seguinte da licitação, reabilitando a recorrente para prosseguir no processo licitatório.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se a reconsideração da decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Nestes Termos

P. Deferimento

Chapecó, SC 03/09/2018


Carlos Junior Muniz da Silva
ADVOGADO
OAB/SC 47033



CORREIA & MUNIZ
ADVOGADOS

DOCUMENTOS ENEXOS:

ANEXOS I

CONTRATO SOCIAL - PROCURAÇÃO

ANEXO II

EMISSÃO DE CERTIDÃO DE VINCULO TÉCNICO DO CREA-SC



Carlos Junior Muniz da Silva
ADVOGADO
OAB/SC 47033