

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE ITAPOÁ/SC

Referente ao Edital Pregão Eletrônico Registro de Preços nº 54/2022

A empresa **F-Commerce Comércio de Materiais Elétricos Ltda**, estabelecida na Rua Ivan Antonio Cercato, nº 462, bairro Esplanada, na cidade de Caxias do Sul/RS, CEP 95095-200, inscrita no CNPJ sob o nº 27.991.401/0001-07, representada pela Srta. Fabiane da Silva Pinto, brasileira, solteira, empresária, inscrito no CPF sob o nº 804.208.690-34, residente e domiciliada na Rua Ivan Antonio Cercato, nº 462, bairro Esplanada, na cidade de Caxias do Sul/RS, CEP 95095-200, tempestivamente, vem à vossa presença a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que julgou inabilitada a licitante Requerente, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

1. DOS FATOS E FUNDAMENTOS

Após a análise da documentação e proposta apresentada pelos licitantes, a Comissão de Licitação, equivocadamente, optou por julgar inabilitada a empresa Requerente no item 2 (dois) do referido pregão, por **supostamente** não atender especificações do Edital, pois alegam que a Requerente "*não apresentou a Declaração de que os documentos apresentados pelo proponente conferem com o original, na forma do Anexo VI, descumprindo o item 11.3.4.4 do Edital.*" Tal imposição não deve prosperar juridicamente, conforme veremos a seguir.

Inicialmente, no tocante a fase de habilitação do processo licitatório, se sabe que é neste momento que os interessados em contratar com a Administração Pública devem comprovar, mediante a apresentação de determinados documentos, que são capazes e idôneos para cumprir com suas futuras obrigações contratuais, e, portanto, que podem atender integralmente a demanda pública solicitada.

Desta forma, salienta-se que para lograr êxito nesta fase (habilitação), a Administração Pública pode exigir apenas e tão somente os documentos arrolados na Lei 8.666/93, em cumprimento ao disposto no princípio constitucional da legalidade, que, juntamente com outros princípios, rege o procedimento licitatório, conforme estabelece a Constituição Federal, em seu art. 37, caput, e assim condiciona, como requisito de validade, que as ações da Administração Pública estejam sempre de acordo com todo ordenamento jurídico pátrio.

Citando o ilustre jurista e doutrinador 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”.

Ainda, Maria Sylvia Zanella Di Pietro também leciona:

“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”.

Portanto, podemos afirmar categoricamente que as exigências a título de habilitação nas licitações públicas que transbordem os limites estabelecidos em lei são consideradas ilegais e restritivas da competitividade.

Já Marçal Justen Filho, ao analisar os dispositivos da Lei 8.666/93 que se referem aos documentos de habilitação assim se manifestou:

“O elenco dos requisitos de habilitação está delineado em termos gerais nos arts. 27 a 32 da Lei de Licitações. É inviável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente.

(...)

O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos.”

Logo, se nota claramente que é vedada a inclusão, em editais de licitação, de exigências não previstas em lei, que tragam ônus desnecessários para os participantes ou restrinjam o caráter competitivo do certame. Destarte, em face do princípio da legalidade, não podem ser solicitados para fins habilitatórios nos certames públicos documentos além dos contemplados nos arts. 27 e seguintes da Lei de Licitações, cujo rol é exaustivo, de conhecimento desta douta comissão e, portanto, desnecessária sua indicação na presente peça.

Conforme o entendimento majoritário dos tribunais, inclusive do TCU, a lista de requisitos trazidos pelo artigo 27 da Lei 8.666 é taxativa, ou seja, não pode ser exigido nenhum documento que não figure em alguma das habilitações do artigo 27, a exemplos do Acórdão 2197/2007: *“a lista de documentos passíveis de serem exigidos dos interessados na etapa de habilitação é exaustiva (arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993)”* e Acórdão 4788/2016: *“é exaustiva a lista de requisitos para habilitação técnica de licitantes previstos no art. 30 da Lei 8.666/1993, sendo impossível a definição infralegal de novos requisitos.”*

Ainda, é importante lembrar que a Administração Pública além de se limitar ao que permite a lei, a documentação solicitada para a habilitação deve guardar pertinência com o objeto licitado e restringir-se ao mínimo necessário para garantir sua regular execução, visto que exigências impertinentes ou desnecessárias certamente reduzem a competitividade do certame, em flagrante descompasso com o interesse público, conforme preceitua o art. 37, XXI, da Constituição Federal, in verbis:

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:

(...)

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”.

Ademais, as alegações apresentadas pela Requerente poderiam ter sido fácil e brevemente sanadas ainda no momento da sessão pública, caso a douda Comissão de Licitação tivesse seguido o disposto no Art. 43 da 8.666, qual seja:

“§ 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

É imprescindível ressaltar que todos os julgamentos da administração pública estão embasados nos princípios apontados no Art. 3º da Lei nº 8.666/93, conforme segue:

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.”

Desta forma, o não provimento do presente recurso obviamente não fará com que a Prefeitura selecione a proposta mais vantajosa, e pior, em detrimento de um mero erro formal e facilmente sanável. Em diversos julgados do TCU foram reiteradas diversas vezes que erros formais não essenciais não constituem motivo suficiente para desclassificação, sob pena de descumprimento do princípio da razoabilidade. Nessas ocasiões, o Pregoeiro pode se utilizar da diligência para sanar erros que não alteram a substância das propostas, pois, caso contrário, seria contratado outro Licitante, muitas vezes com preços muito superiores.

2. DOS PEDIDOS

Considerando todo exposto na presente peça recursal, requer seja anulada a decisão em apreço, na parte atacada neste, declarando-se a empresa Requerente **habilitada** para prosseguir no pleito.

Outrossim, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este recurso subir, devidamente informado à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º do mesmo artigo.

Pede deferimento.

Caxias do Sul, 03 de outubro de 2022.


F-Commerce Comércio de Materiais Elétricos Ltda

Fabiane da Silva Pinto