



OTMX
engenharia

Ottimizzare Engenharia Ind. Com. Imp. Exp. – EIRELI
CNPJ: 08.295.741/0001-59 – (49) 3563-0677
Rua Fausto Machado de Quadros, 117, Martello – Caçador-SC
engpiva@otmx.com.br/otmx.licitacao@gmail.com

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA DE CAÇADOR-SC.

Ref. Processo Licitatório nº 04/2022 – Tomada de Preços nº 02/2022.

OTTIMIZZARE ENGENHARIA INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO – EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF nº 08.295.741/0001-59, com sede Rua Fausto Machado de Quadros, nº 117, Bairro Martello, Caçador-SC, vem, tempestivamente, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, com fulcro no inciso I, alínea “a” do artigo 109 da Lei nº 8.666/93, em face da inabilitação indevida da Recorrente no presente processo licitatório.

DA TEMPESTIVIDADE

Em se tratando de procedimento regulado pela Lei nº 8.666/93, o prazo para apresentação de Recurso dos atos administrativos da fase de julgamento da habilitação é de 05 (cinco) dias úteis, *in verbis*:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante; (grifei)

A Ata de julgamento da fase de habilitação foi publicada na Edição do Diário Oficial dos Municípios de Santa Catarina de nº 3970 no dia 08/09/2022, **sendo o termo final para apresentação dos memoriais do recurso dia 15/09/2022.**

Desta forma, o presente Recurso é tempestivo, uma vez que está sendo apresentado dentro do prazo legal e previsto no procedimento.

DOS FATOS

Atendendo ao chamamento da Prefeitura de Caçador-SC para o certamente licitatório, a Recorrente participou de Licitação Pública sob a modalidade Tomada de Preços nº 02/2022, oriunda do Processo Licitatório nº 02/2022.



A sessão inaugural do dia 18/08/2022 foi instaurada para recepção dos envelopes de propostas e habilitações, sendo analisados e rubricados nesta sessão somente os documentos de habilitação e posteriormente suspensa a sessão pública para análise e deliberação da Comissão Permanente de Licitação.

No dia 08/09/2022 foi publicado a Ata de Julgamento dos envelopes de habilitações, culminando na inabilitação da Recorrente pelos seguintes motivos:

*b) a licitante OTTIMIZZARE ENG. IND. COM. IMP. E EXP EIRELI apresentou as **Certidão de Falência, Concordata e Recuperação Judicial do sistema SAJ vencida**. Cita-se na oportunidade que o documento também está vencido no CRC. Assim, a empresa fica considerada preliminarmente **INABILITADA** pelo descumprimento formal da exigência 5.1.4, alínea "a" do instrumento convocatório.*

Ocorre que a decisão da Eminente Comissão primou pelo excesso de formalismo que malferiu a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo a competitividade e contrariando o disposto no art. 37, inc. XXI, da Constituição da República, que veda as exigências irrelevantes e impertinentes à garantia do cumprimento das obrigações contratuais.

Assim, diante da discordância das razões que levaram a inabilitação da empresa Recorrente, passa-se a expor as razões de seu Recurso.

DAS RAZÕES RECURSAIS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS

De início, importante pontuar que a Lei de Licitações autoriza, para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira, a exigência de certidão negativa de falências e recuperação judicial da sede da pessoa jurídica, conforme se depreende do inc. II de seu art. 31.

Ainda, as exigências para comprovação da qualificação econômica de empresas licitantes estão previstas na Constituição Federal, art. 37, XXI, e constituem-se em instrumento delimitador das condições indispensáveis à execução do contrato:

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.** (grifei)



Ademais, vale citar o dispositivo do edital que culminou na inabilitação da Recorrente:

5.1.4. Qualificação Econômico-Financeira

A – **Certidão Negativa de Falência, Concordata e Recuperação Judicial**, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica

Percebe-se que a regra editalícia não vincula prazo de validade para as respectivas certidões de qualificação econômico-financeira. Tal prazo está condicionado a própria certidão do SAJ, dispensando o prazo de validade para certidão do Eproc.

Assim, consubstanciado na aplicação do § 3º do art. 43 da Lei de Licitações, segundo o qual 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 originalmente da proposta"*, percebe-se que a Recorrente juntou todos os documentos no presente certame, apresentando somente a Certidão NEGATIVA de falência e Recuperação Judicial pelo sistema SAJ vencida, razão pela qual a vedação em comento não se aplicaria ao caso.

Do contexto decisório, depreende-se que a decisão da Comissão de Licitação abarcou a interpretação literal da vedação do dispositivo da Lei de Licitações em não ser possível que as diligências impliquem na coleta/juntada de documentos ou informações que deveriam ter sido entregues no momento apropriado. Consequentemente, no caso descrito, segundo a diretriz conservadora adotada, não seria possível admitir a inclusão de certidão expedida posteriormente à data da sessão pública.

Ocorre que este não representa o raciocínio que melhor se amolda à diretriz vigente no que tange à imperiosidade de a Administração decidir de forma razoável e com foco na consecução dos interesses públicos envolvidos.

Deve-se observar que a atuação do Poder Público é norteadada por outros vetores que não podem ser ignorados, especialmente em se tratando de procedimentos licitatórios, em que os objetivos primordiais envolvem o desenvolvimento de processo competitivo isonômico e a obtenção da **proposta com melhor relação benefício x custo para a Administração**.

Nesse sentido, deve-se destacar que atualmente há tendência em se exigir que as decisões da Administração no bojo dos seus processos de contratação pautem-se nos princípios do formalismo moderado e do apego à verdade material.



LICITAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO VENCIDA. LICITANTE INABILITADA. POSSIBILIDADE DE CONFERÊNCIA DA VERACIDADE DA INFORMAÇÃO PELA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. IMPETRANTE QUE POSSUÍA O REFERIDO DOCUMENTO REGULARIZADO ANTES DA DATA LIMITE PARA A ENTREGA DA DOCUMENTAÇÃO. **FORMALISMO EXACERBADO E FALTA DE RAZOABILIDADE. ATO ILEGAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. REEXAME DESPROVIDO** "Não se pode perder de vista que a finalidade precípua da LICITAÇÃO é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se à rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação". (TJSC. ACMS n. 2006.040074-1, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Primeira Câmara de Direito Público, j. 21-6-2007) *(Grifei)*

Além disso, o TCU já proferiu entendimento pelo Acórdão 1.758/2003-Plenário, entendendo correta a conduta do servidor que ao receber uma certidão de um licitante com prazo vencido, verificou diretamente ao site do órgão emissor que a empresa estava em situação regular e habilitou, **tendo tal procedimento reputado legítimo pelo TCU que salientou que a inabilitação, neste caso, seria excesso de formalismo.**

Em recente decisão, o TCU, em sede de representação, julgou que a admissão de juntada de documentos que "*venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame **não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)***".

Ainda sobre o recente julgado do TCU, extrai-se da decisão que:

[...] durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; **sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.** (Grifei) (TCU, Acórdão nº 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021)



Então, pautando-se nos princípios do formalismo moderado e da busca pela verdade material, a Administração pode justificar a inclusão, em sede de diligência nesta fase recursal, da certidão de regularidade obtida mediante consulta da Recorrente.

A fim de elucidar esse raciocínio, válido citar a lição de Marçal Justen Filho:

Há uma forte tendência ao reconhecimento de que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsias relativamente à situação fática. Assim, a apresentação de certidão destinada a comprovar situação inquestionável, constante em cadastros públicos, tende a ser admitida. **Se o sujeito não se encontra falido, mas deixou de apresentar o documento adequado, seria um formalismo excessivo promover a sua inabilitação.** O que não se poderá aceitar será a apresentação tardia de documentos que deveriam integrar a proposta, por exemplo. Se uma planilha foi exigida no ato convocatório e o particular deixou de apresentá-la, existe defeito insuperável na proposta. Se o edital exigia a apresentação do balanço e o particular não cumpriu a exigência, deverá ser inabilitado. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. SãoPaulo: Dialética, 2012, p. 684.)

Portanto, a apresentação de mera certidão vencida não pode ensejar a inabilitação da Recorrente, visto que outros documentos apresentados demonstram a sua solidez financeira, tais como demonstrações contábeis, certidões fiscais e certidão da Junta Comercial que validam que a empresa não se encontra em recuperação judicial e detém capacidade econômico-financeira para assumir o encargo contratual caso seja declarada vencedora.

Não obstante a indicação de certidão negativa de falência vencida na data da sessão pública, o que maculou preliminarmente a habilitação da Recorrente, esta não é a conclusão que melhor se amolda aos demais princípios que devem reger a atuação da Administração Pública ao longo dos procedimentos licitatórios.

Assim, entende-se possível promover diligências, **admitindo a inclusão neste momento da certidão negativa de falências prontamente apresentada pela Recorrente, com vistas à confirmação da sua situação real.**

Trata-se, assim, de postura pautada nos princípios do formalismo moderado e da busca pela verdade material. É que, conhecendo a Administração a situação de regularidade da Recorrente, demonstrada a partir da nova certidão, seria um excesso de formalismo inabilitá-la sob o argumento de que à época da abertura da primeira sessão pública, a sua certidão encontrava-se vencida.



OTMX
engenharia

Ottimizzare Engenharia Ind. Com. Imp. Exp. – EIRELI
CNPJ: 08.295.741/0001-59 – (49) 3563-0677
Rua Fausto Machado de Quadros, 117, Martello – Caçador-SC
engpiva@otmx.com.br/otmx.licitacao@gmail.com

Assim, por todas as razões lastreadas neste recurso, impõem-se a reconsideração da Decisão da Comissão Permanente de Licitações, uma vez que os motivos que levaram a inabilitação da empresa Recorrente não prezam pela finalidade do procedimento licitatório, ainda mais em um procedimento tradicional onde somente verifica-se as propostas de empresas habilitadas, podendo a Comissão com a decisão reduzir a competitividade com exclusão da possível proposta mais vantajosa à Administração.

DOS PEDIDOS

Assim, diante de todo o exposto, a Recorrente requer se digne a Ilustre Comissão Permanente de Licitação do Município de Caçador-SC reconsiderar a decisão em que INABILITOU a empresa **OTTIMIZZARE ENGENHARIA INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO** para considerá-la HABILITADA para o presente certame diante do cumprimento de todos os requisitos do edital.

Outrossim, e, não sendo este o entendimento da Douta Comissão Permanente de Licitação, que faça este Recurso subir informando à Autoridade Superior, em conformidade com a lei de regência.

Por fim, diante do grande vulto envolvido na contratação, a Recorrente manifesta interesse de representar junto ao TCE SC – Tribunal de Contas de Santa Catarina, e ao TJ SC – Tribunal de Justiça de Santa Catarina, caso não seja dado provimento por completo a essa peça de recurso, tendo em vista as decisões dos tribunais supramencionados

Nesses termos,

Pede deferimento.

Caçador, SC, 15 de setembro de 2.022.

OTTIMIZZARE ENGENHARIA INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO
CNPJ 08.295.741/0001-59
Jean Pierre Piva
Representante Legal