



PREFEITURA MUNICIPAL DE
PACOTI
CUIDANDO DA NOSSA GENTE



DECISÓRIO

CONCORRÊNCIA N.º 2021.03.29.01/CP

Assunto: **RESPOSTA A RECURSO ADMINISTRATIVO**

Recorrente: ENERUGI ENGENHARIA LTDA, inscrita no CNPJ Nº 20.871.136/0001-84.

Recorrido: Presidente da CPL.

RESPOSTA AO RECURSO

A Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Pacoti vem responder a **recurso administrativo** interposto referente à **CONCORRÊNCIA N.º 2021.03.29.01/CP**, feito tempestivamente pela empresa **ENERUGI ENGENHARIA LTDA**, inscrita no CNPJ Nº 20.871.136/0001-84, com base no Art. 109, inciso I, "a", da Lei nº 8.666/93 e suas alterações.

SÍNTESE DOS FATOS:

A empresa **ENERUGI ENGENHARIA LTDA**, em sua peça recursal, questiona o julgamento desta comissão de licitação quanto a habilitação da empresa: **CONSTRUTORA BEIJA-FLOR LTDA inscrita no CNPJ. 05.502.041/0001-08**, sustenta resumidamente que esta apresentou documento previsto no item 3.1.5.4 do edital vencido.

Ao final pede em síntese que seja dado provimento ao presente recurso para então modificar a decisão da comissão julgadora para desclassificar, no caso inabilitar a empresa recorrida.

DO MÉRITO DO RECURSO:

O item 3.1.5.4 do Edital citado pela recorrente, quanto a apresentação de Certidão Simplificada emitida pela Junta Comercial competente, embora não esteja especificamente claro, dispõe sobre o licitante na condição de Microempresa - ME, Empresa de Pequeno Porte - EPP e que deseja usufruir do regime diferenciado e ser favorecido com o que está disciplinado na Lei Complementar nº 123/06, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

Para isso, foi exigida a apresentação da documentação prevista nos itens 3.1.5.4, para o licitante comprovar sua condição e demonstrar seu enquadramento ao artigo 3º da Lei Complementar 123/06.

Desse modo exige-se a apresentação de "Certidão Simplificada e Específica expedida pela Junta Comercial", conforme artigo 8º da Instrução Normativa nº 103 de 30/04/2007, que dispõe sobre o enquadramento, reenquadramento e desenquadramento de microempresa e empresa de pequeno porte, constantes da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, nas Juntas Comerciais, como forma de comprovação complementar a exigência do item 2.2.2 do edital, vejamos:

PAÇO DO GOVERNO MUNICIPAL

AVENIDA CORONEL JOSÉ CICERO SAMPAIO – Nº 663 – CENTRO – PACOTI – CEARÁ

CNPJ Nº 07.910.755/0001-72 – CGF Nº 06.920.183-8



PREFEITURA MUNICIPAL DE
PACOTI
CUIDANDO DA NOSSA GENTE



“Art. 8º A comprovação da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte pelo empresário ou sociedade será efetuada mediante certidão expedida pela Junta Comercial.”

No entanto, o artigo 3º da Lei 123/06 assim prevê:

“Artigo 3º - Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que: [...]”. (Grifos nossos).

Dito isso, após análise das razões apresentadas pela recorrente quanto ao vencimento do presente documento, e na forma como foi exigida no edital, não consta qualquer exigência de prazo para sua apresentação, nem muito menos tal documentos importa informa prazo de validade. De esse modo impor prazo de validade sem qualquer fundamentação legal a tal documento sob pena de inabilitação o que não nos parece razoável. Nos parece mais a imposição de certo formalismo desnecessário.

Sobre a temática abordada, destacamos acerca do Princípio do formalismo moderado que dispõe sobre a tratativa de forma razoável e ponderada na licitação, vedando-se o excesso de formalismo, burocracia desnecessária e o rigor exagerado no cumprimento da lei.

Considerando que a licitação é um procedimento administrativo pelo qual o Poder Público visa obter a proposta mais vantajosa para contratar, exigir de forma robusta seria o mesmo que prejudicar a livre concorrência, o que não seria o adequado, tendo em vista que essa prática é expressamente proibida, devendo os agentes públicos, atuarem com razoabilidade na análise da proposta comercial e documentos de habilitação em consonância com probidade administrativa, eficiência, julgamento objetivo e transparente, pautando-se sempre no devido cumprimento da lei.

Nesse sentido, é preciso evitar os formalismos excessivos e injustificados a fim de impedir a ocorrência de dano ao erário e valorizar a economicidade e vantajosidade da proposta.

O Tribunal de Contas da União tem o seguinte posicionamento acerca do assunto ora debatido, acórdão 357/2015-Plenário, *in verbis*:

“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.”

“Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.” (Acórdão 119/2016-Plenário)

Os Tribunais estaduais também seguem a mesma linha de raciocínio, como podemos notar adiante:

REEXAME NECESSÁRIO DE SENTENÇA - MANDADO DE SEGURANÇA - INABILITAÇÃO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - EXCESSO DE FORMALISMO- EXIGÊNCIAS CUMPRIDAS - SENTENÇA RATIFICADA. **Não se pode, neste caso, inabilitar impetrante por excesso de formalismo, se a documentação por ela carreada comprovou a regularidade exigida no edital.** Assim, cumpridas as exigências previstas na lei do certame, não há se falar em ofensa ao procedimento licitatório, seja por violação aos princípios da igualdade entre as partes, da proporcionalidade ou da razoabilidade. (TJ-MT remessa necessária 0002064-52.2014.8.00.0020- relator: Luiz Carlos Da Costa, data de julgamento: 25/09/2019, SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, data da publicação: 04/10/2019) (grifo nosso)

“E M E N T A - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - INABILITAÇÃO - VÍCIO SANADO TEMPESTIVAMENTE - OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO - DECISÃO REFORMADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O princípio do formalismo moderado garante a possibilidade da correção de falhas ao longo do processo licitatório, isso sem desmerecer o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.” (TJ-MS- Agravo de Instrumento AI 14082527020188120000 MS 1408252-70.2018.8.12.0000, Relator Des. Amaury da Silva Kuklinski, Data de Julgamento: 23/01/2019, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 27/01/2019)

A Lei de Processo Administrativo Federal, de aplicação subsidiária ao processo de licitação (art. 69, da Lei nº 9.784/1999), prevê no art. 2º incisos VIII e IX o dever de observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos administrativos e que sejam adotadas somente as formas indispensáveis para esta garantia, in verbis:

“Art. 2º Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

[...] VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado



PREFEITURA MUNICIPAL DE
PACOTI
CUIDANDO DA NOSSA GENTE



grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;”

Nota-se que a Lei nº 9.784/99 impôs à Administração Pública critérios de formalidades para a sua atuação, com o desiderato de preservar a segurança dos atos administrativos e dos direitos do particular. Contudo, essas formalidades não podem ser utilizadas como um fim em si mesmo, tampouco podem ser exigidas quando dispensáveis. Ao estudar esses critérios, o professor José dos Santos Carvalho Filho [CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo Administrativo federal – Comentários à Lei nº 9.784, de 29.07.2009. 4ª ed. ver. e atual. – Lúmen Júris. Rio de Janeiro, 2009*] leciona que:

“[...] De fato, há formalidades sem as quais se inviabiliza a defesa do direito do administrado. Por conseguinte, se forem postergadas, ofendido estará o próprio princípio do contraditório e ampla defesa. Assim, se formalidade dessa natureza for dispensada pelo administrador em certa fase do processo administrativo, a consequência será a invalidação dos atos subsequentes que dependam da formalidade não cumprida. Urge, porém, adotar postura lógica em situações especiais, abandonando-se eventual excesso de formalismo. Se ocorre hipótese em que os atos posteriores não têm qualquer relação de dependência em confronto com a formalidade inobservada, não há por que desfazê-los; na verdade, o desfazimento seria incompatível com o princípio da economia procedimental, posto que desnecessário serem repetidos sem qualquer causa justificadora.”

Entretanto, conforme visto, o formalismo exagerado não deve ser galgado a um patamar absoluto, intransponível, que possui o condão de, por si só, inadmitir atos do particular ou invalidar atos da Administração Pública. Assim, uma vez observados os princípios licitatórios, mormente o da isonomia, atingindo o ato (do particular ou da Administração Pública) os fins a que se destinava, tem-se por incabível a sua inadmissão, sob pena de se adotar o formalismo exagerado.

Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo **José dos Santos Carvalho Filho**, *"que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro."*

A lei de licitações deverá ser aplicada em sua amplitude, principalmente com as demais normas vigentes e originárias, as constitucionais, portanto, em relação à legitimidade da referida exigência e, a respeito da sua legalidade, analisemos a luz da indispensabilidade contida no Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal:

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:

(...)



PREFEITURA MUNICIPAL DE
PACOTI
CUIDANDO DA NOSSA GENTE



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.

Pois bem, não há que se falar em entendimento diverso, é a máxima: *"Não é dado ao intérprete alargar o espectro do texto legal, sob pena de criar hipótese não prevista"* (Ivan Rigolin).

O professor Toshio Mukai, pontua *"Onde a lei não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo"*.

Por todo o exposto, considera-se que o licitante uma vez atingido com a finalidade de cada item exigido no edital está plenamente apto a ser considerado habilitado, não havendo justificativas para o contrário.

DA DECISÃO

1) **CONHECER** do recurso administrativo ora interposto da empresa: **ENERUGI ENGENHARIA LTDA**, inscrita no CNPJ N° 20.871.136/0001-84, para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO** julgando **IMPROCEDENTES** os pedidos formulados mantendo o julgamento antes proferido por esta comissão de licitação.

DETERMINO:

a) Encaminhar as razões recursais apresentadas pela recorrente e pela recorrida, respectivamente, ao(a) Senhor(a) Educação, Esporte e Juventude para pronunciamento acerca desta decisão;

Pacoti- CE, 15 de julho de 2021.


SASCKELLY-PESSOA PEREIRA
Presidente da Comissão Permanente de Licitação