



Prefeitura Municipal de Birigui
Estado de São Paulo
CNPJ 46.151.718/0001-80

Comissão Permanente
De Licitações

MANIFESTAÇÃO A RECURSO

De Assis
24.11.17

Concorrência Pública nº 10/2017

A Comissão Permanente de Licitações, através de seus membros, vem, mui respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, levar a Vosso conhecimento o(s) Recurso(s) Administrativo(s) referente(s) à fase de habilitação, interposto(s) pela(s) Empresa(s) **NOROMIX CONCRETO LTDA**, relativo(s) à licitação realizada na modalidade numerada em epígrafe, cujo objeto é Contratação de empresa especializada para execução da obra de **recapeamento asfáltico do tipo CBUQ** (concreto betuminoso usinado a quente) em ruas do **Bairro Tereza Maria Barbieri**, com fornecimento de materiais, mão de obra e equipamentos, conforme memorial descritivo, planilha orçamentária, cronograma físico-financeiro, projeto fornecidos pela Secretaria de Obras.

O julgamento referente à fase de habilitação foi devidamente publicado na imprensa, dando publicidade a todas as empresas participantes do certame em questão no dia 04/10/2017, e o prazo para eventual recurso (cinco dias úteis), a contar da publicação foi respeitado.

Assim sendo, as razões de recurso de fls. 352/359 apresentadas pela recorrente foram protocoladas tempestivamente (06/10/2017), de acordo com o Art. 109, Inciso I, Alínea "a", da referida Lei, na

Assis
24.11.17

sua forma original, perante a Seção de Licitações da Prefeitura, conforme exigência editalícia.

Outrossim, as razões de recurso foram transmitidas às demais licitantes para ciência e apresentação de contrarrazões. Nenhuma apresentou contrarrazões, entretanto; todas as demais se mantiveram inertes.

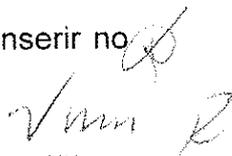
É o relatório.

Pretende a recorrente, através de suas razões contidas em Recurso, a inabilitação da licitante VIAMARI ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI, baseada na não inserção de atestado de visita técnica no "Envelope 01" de Documentos. Sustenta que a Comissão deve reconsiderar sua decisão para inabilitar a recorrida, porque a exigência de inserir aquele documento no referido envelope, a seu ver, não poderia ter sido relevada só porque a mesma, de fato, efetuou a visita em si. Invocou a cláusula 6.3 do instrumento convocatório, os arts. 3º, 41 e 55, XI, da Lei Federal nº 8.666/93, bem como doutrina jurídica e precedentes de jurisprudência a respeito do princípio da vinculação ao instrumento convocatório que julgou pertinentes para amparar sua pretensão.

Pois bem.

A Comissão Permanente de Licitações ao proferir seu julgamento respeita não apenas o princípio de vinculação ao Edital, mas também busca observar os demais princípios que norteiam os procedimentos licitatórios, entre os quais, o da razoabilidade e do **formalismo moderado**.

De acordo com a própria ata das fls. 342/345, documento emitido pela Secretaria de Obras, juntado nas fls. 110/111 destes autos, atestou que a recorrida realizou a visita técnica. A veracidade deste fato não foi controvertida pela recorrente e não há sequer indício de que o referido atestado não seja verdadeiro. O atestado que a recorrida deixou de inserir no


2/11


“Envelope 01” de Documentos corresponderia a via exatamente idêntica àquele das fls. 110. Observa-se, também, que o atestado de visita técnica em questão, apesar da disposição da cláusula 6.3, sequer figura entre a lista de requisitos de habilitação da cláusula 11. Cumpre, assim, esclarecer que os argumentos dispendidos nas razões da recorrente, com a devida vênia, **não merecem provimento**, pelos motivos desenvolvidos a seguir.

Em controvérsia análoga à do presente recurso, versando acerca das formalidades mediante as quais o atendimento de exigências de editais de licitações deve ser comprovado, o TCU decidiu da seguinte maneira, de acordo com extrato citado a seguir:

“Representação de licitante (escritório de advocacia) apontara suposta irregularidade em concorrência promovida pela Celg Distribuição S.A. para contratação de serviços advocatícios. Alegara o escritório representante que teria sido indevidamente inabilitado no certame em função de eventual insuficiência de sua infraestrutura física, mesmo após ter comprovado, em sede de recurso administrativo, possuir a infraestrutura mínima exigida no edital. Em sede de oitiva, a Celg informou que o licitante não atendera ao edital, uma vez que “fez juntar ‘Declaração de Disponibilidade Técnica’ (...) de forma genérica, deixando de mencionar a existência de linhas telefônicas”. Complementou que “tal ocorrência denota falta de atenção, sem contar ainda o fato de os demais licitantes terem atendido tal item, conforme a regra do edital”. Ao rejeitar as justificativas da Celg, o relator destacou que “a ‘Declaração de Disponibilidade Técnica’ apresentada pelo licitante, conquanto não tenha declarado explicitamente possuir uma linha telefônica, continha, em seu rodapé, o endereço completo e o número de telefone de sua sede, suprindo, de forma indireta, a exigência”. Acrescentou o relator que, “se mesmo assim, ainda pairassem dúvidas

✓
3/11
André

sobre o fato, a CELG poderia ter requerido esclarecimentos complementares, como previsto no art. 43 da Lei 8.666/1993". Nesse sentido, concluiu que "a decisão de excluir o representante pela ausência de informação que constava implicitamente em sua documentação revela-se como **formalismo exagerado** por parte dos responsáveis pela análise do certame, com prejuízo à sua competitividade". O Tribunal, alinhado ao voto da relatoria, considerou procedente a Representação, fixando prazo para que a Celg adotasse "as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, no sentido de desconstituir o ato de inabilitação do escritório". Acórdão 1795/2015-Plenário, TC 010.975/2015-2, relator Ministro José Múcio Monteiro, 22.7.2015."

Aplicando semelhante razão de decidir ao caso concreto, pondera-se que, apesar da não inserção do atestado, emitido em virtude da cláusula 6.3 do edital em questão, no envelope de documentos, a circunstância que ele atestaria, qual seja, a realização de visita técnica, foi comprovada por cópia do mesmo atestado, que foi juntada aos autos, conforme discorrido acima. É passível, portanto de ser julgada irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação dos autos do processo licitatório 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. A contrafé do atestado faltante, comprova a realização da visita, bem como consubstancia a prova da realização da referida diligência. A realização da visita é o que importa, porque consiste em demonstração "de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação". A redação do art. 30, III, da Lei Federal nº 8.666/93, aliás, corrobora a razoabilidade dessa interpretação, porque não é a inserção de

documento em envelope da licitante que ele exige, mas sim a “comprovação, fornecida pelo órgão licitante” acerca daquela tomada de conhecimento.

Além disso, o reconhecimento jurisprudencial do princípio do formalismo moderado também se deduz de precedentes do **STJ**, exemplificados nos excertos a seguir:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 28, III, E 41 DA LEI 8.666/93. NÃO-OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO JURÍDICA COMPROVADA. ATENDIMENTO DA FINALIDADE LEGAL. DOUTRINA. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO.

1. A Lei 8.666/93 exige, para a demonstração da habilitação jurídica de sociedade empresária, a apresentação do ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado (art. 28, III).

2. A recorrida apresentou o contrato social original e certidão simplificada expedida pela Junta Comercial, devidamente autenticada, contendo todos os elementos necessários à análise de sua idoneidade jurídica (nome empresarial, data do arquivamento do ato constitutivo e do início das atividades, objeto social detalhado, capital social integralizado e administradores).

3. Inexiste violação da lei ou do instrumento convocatório, porquanto a recorrida demonstrou sua capacidade jurídica e atendeu, satisfatoriamente, à finalidade da regra positivada no art. 28, III, da Lei 8.666/93.

4. A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41). Contudo, 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).

5. Recurso especial desprovido. "

(RECURSO ESPECIAL Nº 797.170 - MT (2005/0188019-2), RELATORA : MINISTRA DENISE ARRUDA, Brasília (DF), 17 de outubro de 2006 - Data do Julgamento).

“DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desabilitar empresa eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes na documentação de habilitação. SEGURANÇA CONCEDIDA. Voto vencido.”

(...)

“O princípio da vinculação ao edital não é “absoluto”, (...) buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em um conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a administração.”

(STJ, MS 5418/DF, Rel.Min. Demócrito Reinaldo. DJ 01/06/98)

V. Min. R.
6/11
Arruda

Resta, assim, demonstrado a fiel execução da lei por parte desta Comissão, na interpretação que lhe atribuíra os precedentes citados, pois a inabilitação pretendida pela recorrente importaria em irregularidade, violadora de princípio jurídico que prevalece (razoabilidade) sobre aquele por ela invocado (vinculação).

Ademais, a propósito desta linha jurisprudencial, **doutrina** jurídica pesquisada por esta Comissão confirma o acolhimento de semelhante tese.

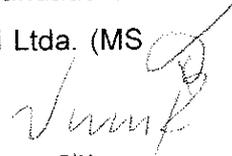
“Isto é, a doutrina e a jurisprudência vêm autorizando, com amparo nos princípios da competitividade e da razoabilidade, que a Administração Pública releve certas falhas meramente formais cometidas pelos licitantes ou que tais falhas sejam saneadas, quer pelos licitantes, quer pela própria Administração Pública.

A tese que admite relevar desatenção à exigência meramente formal ou sanear tal desatenção ganha corpo, sobretudo, no Superior Tribunal de Justiça, onde já se afirmou forte jurisprudência.

A título ilustrativo, um dos acórdãos mais citados, proferido nos autos do MS nº 5.418/DF, (...), envolve a concorrência pertinente à telefonia da chamada Banda B. À época, o Consórcio TESS, um dos licitantes, foi desclassificado da licitação porque grafou sua proposta somente em algarismos, sem a indicação por extenso. Perceba-se, que, *in casu*, se tratava, efetivamente, de mera irregularidade, sem qualquer repercussão prática, absolutamente sanável. Em razão disso, os ministros do STJ resolveram conceder a segurança, reformando a decisão que havia desclassificado o referido consórcio.

(...)

Outro acórdão do STJ, (...), diz respeito a mandado de segurança impetrado pela Rádio FM Miraguaí Ltda. (MS



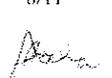
nº 5.597/DF, 1ª Seção. Rel. Demócrito Reinaldo. Julg. 13.5.1998), que foi inabilitada em licitação pública por não constar a assinatura do gerente da empresa no balanço de abertura, no balanço patrimonial e no índice de solvência, conquanto os referidos documentos tivessem sido assinados por contador regularmente habilitado, como exige a lei e, posteriormente, ratificados. Note-se que, mais uma vez, se tratava, realmente, de mera formalidade, sem consequências práticas, por efeito do que os ministros do STJ concederam a segurança, determinando a habilitação da impetrante.

Aliás, na mesma linha, o acórdão prolatado nos autos do MS nº 5.779/DF (...) também considera excessiva a exigência de que o balanço seja assinado pelo sócio gerente, contentando-se com a aposição do contador.

Acrescenta-se decisão do STJ (...) nos autos do MS nº 5.467 (...), que concedeu a ordem para o efeito de reformar decisão administrativa que havia inabilitado licitante absolutamente perfeita e válida, não estava numerada, como exigia o instrumento convocatório. Salta aos olhos, mais uma vez, que a inabilitação da impetrante havia se dado por mera formalidade, que não afetava em nada do conteúdo do documento que se exigia.

Da análise dos acórdãos noticiados, percebe-se, a toda evidência, que o STJ recebe a tese que admite relevar formalidades exigidas no instrumento convocatório e desatendidas pelos licitantes. (...)

De tudo quanto até agora se expôs, conclui-se que a jurisprudência, a partir do STJ, admite a tese que propugna o abrandamento ou a desconsideração de formalidade exigida em instrumento convocatório de licitação, mas não atendida por licitante, desde que se trate de mera formalidade, que não produza efeito substancial. (...)

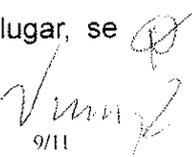
Vum 
8/11


Se a formalidade desatendida pelo licitante não for importante para averiguar se ele é ou não apto para cumprir o futuro contrato e se a sua proposta é adequada ou não, ela não produz efeito substancial, e a desatenção a ela deve ser relevada pela Administração Pública. Demais disso, por força da razoabilidade, a própria Administração Pública deve sanear falhas ou defeitos na documentação ou proposta dos licitantes que, ainda que sejam relevantes, estejam disponíveis a ela nos próprios autos do processo de licitação, nos arquivos da própria Administração Pública ou em sistemas eletrônicos utilizados por ela." (NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo. 2 ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 254-256**)

A disponibilidade, nos autos da modalidade licitatória em apreço, da informação oficial, de que a recorrida realizara a visita técnica, conforme já relatado acima, foi o motivo pelo qual, coerentemente à lição de doutrina jurídica citada, esta Comissão decidira pela habilitação dela. Ou seja, a desatenção de não inserir o respectivo atestado num envelope não deve pesar mais a favor da segurança da futura contratação do que a realidade de que consta nos autos da licitação cópia do mesmo atestado, cuja juntada fora providenciada pela Administração previamente à abertura dos envelopes.

Aplicável, portanto, ao presente processo, o ensinamento contido na lição da insigne Prof^a Odete Medauar, sob o princípio do formalismo moderado na Administração Pública:

"Na verdade, o princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, se


9/11


traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo.

Evidente que exigências decorrentes do contraditório e ampla defesa, tais como prazo para alegações, notificação dos sujeitos, motivação, não podem se consideradas 'filigranas' ou formalidades dispensáveis, como por vezes é invocado ao se pretender ocultar razões pessoais subjacentes; portanto, o princípio do formalismo moderado não há de ser chamado para sanar nulidades ou para escusar o cumprimento da lei. Visa a impedir que minúcias e pormenores não essenciais afastem a compreensão da verdadeira finalidade da atuação. Exemplo de formalismo exacerbado, destoante desse princípio, encontra-se no processo licitatório, ao se inabilitar ou desclassificar participantes por lapsos em documentos não essenciais, passíveis de serem supridos ou esclarecidos em diligências; assim agindo, deixa-se em segundo plano a verdadeira finalidade do processo, que é o confronto do maior número possível de propostas com o fim de aumentar a possibilidade de celebrar contrato adequado ao interesse público" (Direito Administrativo Moderno, Editora Revista dos Tribunais, 6ª Edição, pág. 211.)

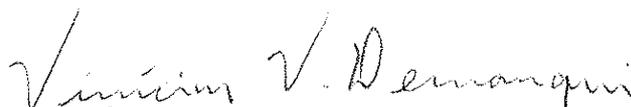
Por conseguinte, esta Comissão Permanente de Licitações, apreciando as razões recursais, decide conhecer o recurso interposto, porém, RATIFICA a HABILITAÇÃO da empresa VIAMARI ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI, por reputar atendida a exigência da cláusula 6.3 do Edital, interpretada à luz do princípio do formalismo moderado e sobretudo, porque cópia do documento nela previsto consta nos autos da presente licitação, não podendo, na linha da jurisprudência e doutrina citadas neste julgamento, ser ignorada para afastá-la do certame.

Viamari
10/11
Pires

Isto Posto, em obediência aos princípios que norteiam as licitações, **RESOLVEMOS MANTER** a decisão proferida anteriormente, pelas razões demonstradas acima

S.M.J., opina-se pelo prosseguimento do certame, encaminhando os autos a Seção de Licitações para as providências cabíveis.

Birigui, 20 de novembro de 2017.


VINÍCIUS VENEZIANO DEMARQUI

Presidente Interino


ANDERSON DE SOUZA NEVES ROCHA
Membro


RICARDI PAZIAN BAPTISTA
Membro

JULIANA GABRIELLE MARCOLINO
Membro


KÁTIA MARIA DE CASTRO SOUZA
Membro