

**Cavalcante
e
Cavalcante**
Advogados Associados



EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PACATUBA-CEARÁ

RECURSO ADMINISTRATIVO EM FACE DE HABILITAÇÃO DA TOMADA DE PREÇO Nº 02.001/2021-TP

A **Cavalcante e Cavalcante Advogados Associados**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 18.281.285/0001-41, com sede a Rua Eusébio de Sousa, nº 1585, CEP: 60.411-160, Bairro Fátima, Fortaleza-CE, por intermédio de seu representante legal, o **Sr. Tibério de Melo Cavalcante**, brasileiro, casado, advogado, inscrito no CPF sob o número 635.256.403-82, vem perante Vossa Senhoria, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO EM PROCESSO DE LICITAÇÃO

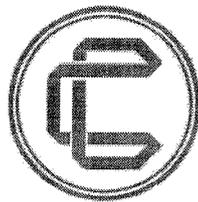
Em face da decisão dessa Comissão de Licitação que inabilitou a reclamante.

DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

Destaque-se que a sessão da Tomada de preço 02.001/2021-TP ocorreu em 17/08/2021, sendo, permitido a interposição de recurso até a data de 24/08/2021, conforme o que estabelece o artigo 109 da Lei 8.666/93. 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;*

Ademais, a requerente já manifestou seu interesse de recorrer no momento da sua inabilitação, ficando registrada na Ata de Realização da Sessão Pública da Tomada de Preço nº 02.0001/2021-TP.



**Cavalcante
Cavalcante^e**
Advogados Associados



Sendo o prazo legal para apresentação da presente medida recursal de 5(cinco) dias, conforme consta o artigo 10, da lei 8.666/93, razão pelo qual deve essa respeitável Comissão Permanente de Licitação conhecê-lo e julgá-lo.

DOS FATOS

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional susograftado, a recorrente inclinou-se a participar com a mais estrita observância das exigências edilicias.

No entanto, a douda Comissão de Licitação julgou a subscrevente inabilitada sob a alegação de que a mesma descumpriu o sub-item 4.4.1.1, a seguir:

4.4. RELATIVA À QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA:

4.4.1. Balança Patrimonial relativo ao último exercício social encerrado, exigido na forma da Lei, registrado na entidade profissional competente (OAB), acompanhado de demonstrações contábeis, reservando-se à Comissão o direito de exigir a apresentação do Livro Diário para verificação dos valores, assinados por contador habilitado.

4.4.1.1. Apresentação dos seguintes índices que comprovarão a boa situação da sociedade:

4.4.1.1.1. Índice de Liquidez Geral maior ou igual a 1,0;

$$\text{Índice de Liquidez Geral (LG)} = \frac{\text{AC} + \text{RLP}}{\text{PC} + \text{ELP}}$$

Onde:

- AC é o Ativo Circulante
- PC é o Passivo Circulante
- RLP é o Realizável a Longo Prazo
- ELP é o Exigível a Longo Prazo

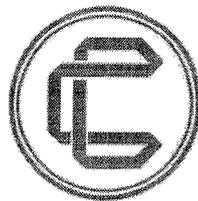
Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis a espécie, como adiante ficará demonstrado.

AS RAZÕES DA REFORMA

A incompletude do balanço patrimonial não prejudica a aferição dos índices solicitados, uma vez que nos demais documentos apresentados no envelope de Habilitação contam as informações necessárias para tal desiderato, o que também poderia ser alcançado mediante diligência, na forma do artigo 31 da Lei nº 8666/93.

Entende-se ainda que a manutenção da decisão caracteriza formalismo exacerbado, comprometendo o alcance da proposta mais vantajosa à Administração.

Outrossim, argumentamos ainda que a apresentação dos indicies da forma solicitada, não passam de notas meramente ilustrativas e explicativas. Onde a documentação de comprovação da capacidade econômico financeira já apresentada pela recorrente, perfaz a todas as exigências do objetivo do edital.



**Cavalcante e
Cavalcante**
Advogados Associados



Quando editada a lei de licitações, pôs-se em destaque a forte disciplina formalista albergada pelo legislador. As exigências acerca da forma deviam ser rigorosamente cumpridas por todos os envolvidos, sob pena de inabilitação ou desclassificação automáticas do interessado.

Com a evolução hermenêutica, essas concepções vem sendo revistas pela própria doutrina. A diferenciação entre as irregularidades formais e vícios materiais vai se afirmando. Exige-se que o defeito na conduta do licitante se traduza numa lesão ao interesse público ou os demais licitantes, comprometendo os princípios fundamentais da atividade licitatória.

A instrumentalização das formas abrange a concepção de que os valores buscados através da vontade devem ser prestigiados (ou reprimidos) em si mesmos. Na medida em que a forma não seja condicionante da realização dos valores prezados pela ordem jurídica, ela se configurará com questão juridicamente secundária.

Denota-se, em síntese, que deve ser dada preponderância ao núcleo do ato administrativo, a sua finalidade, de modo que aspectos secundários não obstaculizem sua eficácia. O sentido teológico dos dispositivos que regem o certame deve ser buscado pelo interprete e aplicador da norma licitatória, a fim de que seja alcançada uma solução justa e harmônica com o interesse público. A conduta acoimada de excesso de formalismo pode trazer graves prejuízos ao interesse público.

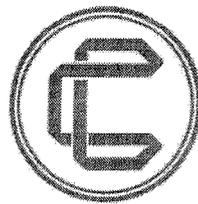
IN casu, há de se perquirir se os documentos apresentados pela recorrente em sua proposta, ainda que desatendida, em certo grau, á forma prevista no edital, impossibilitaria a aferição de sua capacidade econômico-financeira, segundo os índices exigidos no instrumento editalício.

Conforme documento em anexo, é perfeitamente auferido que o índice exigido no item 4.4.1.1, foi atendido. Chegando-se ao índice desejado pelo edital. Desta forma, em análise dos documentos apresentados pela recorrente é possível aferir, o alcance dos índices aceitáveis para efeito d habilitação jurídica na licitação.

Desarte, perfunctoriamente se observa que a incompletude do balanço patrimonial não prejudica a aferição dos índices exigidos no edital, independentemente de inclusão de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, o que seria vedado, nos termos do artigo 43, §3º, da Lei nº 8666/93.

Embora os documentos que integram a proposta da recorrente se mostrem incompletos, o vício formal identificado não tem azo de obstar a análise de seu conteúdo, o que deve ser considerado em interpretação teológica dos dispositivos do edital, em respeito aos princípios da razoabilidade e da instrumentalidade das formas, bem como com o escopo no alcance da proposta mais vantajosa para à Administração.

Não pode a Administração ignorar as informações trazidas em documentos contábeis idôneos integrantes das propostas das licitantes, ainda que não concentradas em detalhadamento no balanço patrimonial. Do contrário, a exigência editalícia de apresentação dos demonstrativos contábeis constituiria “letra morta”. Não há que se falar, portanto, em desrespeito á vinculação ao instrumento convocatório, uma vez que a análise concreta da qualificação



**Cavalcante
Cavalcante**
Advogados Associados



econômico financeira da recorrente pode ser feita á luz de documentos exigidos no edital de licitação.

Desta forma, sendo a demonstração dos índices por ora requerido, há de se reconhecer que a parte do balanço patrimonial que instrui o processo licitatório, implicitamente, apresenta os índices requeridos no instrumento editalício, atendendo ao item 4.4.1.1.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, primando pelo formalismo moderado, considera desarrazoada a inabilitação de licitante quando sua proposta, mesmo que implicitamente, dispõe das informações necessárias á habilitação na licitação:

(...) 7. Examinando os autos, verifico que o escritório Abbad, Barreto, Dolabella e Fiel Advogados Associados foi excluído do certame em função de eventual insuficiência de sua infraestrutura física. Instada a detalhar melhor o motivo da impugnação, a CELG, em resposta á oitiva, esclareceu que:

“Para cumprir o item 8.4.3, alínea ‘c’, do edital, o referido escritório fez juntar ‘Declaração de Disponibilidade Técnica’ em face ao [previsto no] Anexo III, de forma genérica, deixando de mencionar a existência de linhas telefônicas. Tal ocorrência denota falta de atenção, sem contar ainda o fato de os demais licitantes terem atendido conforme a regra do edital.

Dessa forma, se a CELG não exigisse do citado escritório a mesma atenção dispensada aos demais, estar-se-ia privilegiando-o e, em contrapartida, ferindo os preceitos licitatórios que garantem a observância da isonomia (...) de modo a assegurar oportunidade igual a todos interessados.” (grifei)

8. Ocorre 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, suprimindo, de forma indireta, a exigência.

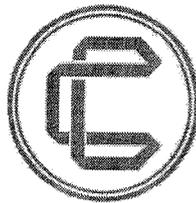
9. Se, mesmo assim, ainda pairassem dúvidas sobre o fato, a CELG poderia ter requerido esclarecimentos complementares, como previsto no art. 43 da Lei 8.666/1993, **verbis**:

“art. 43 (...)§ 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, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.” (grifei)

10. Desse modo, no caso concreto, 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 á sua competitividade. Assim, deve ser determinado á CELG que desconstitua o ato irregularmente praticado, possibilitando o escritório Abbad, Barreto, Dolabella e Fiel Advogados Associados a prosseguir na Concorrência PR-SPLC-2.0003/14-PR. (Acórdão 1795/2015-Plenário).

A doutrina aponta ainda que caso a Administração tenha dúvida em relação ao balanço patrimonial deverá realizar diligência, conforme trecho transcrito a seguir:

Demais disso, o instrumento convocatório deve disciplinar o modo como o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis sejam apresentados. Os licitantes não devem ser prejudicados em razão da omissão da Administração. Aliás, não se esqueça que a Administração não deve se ater rigores formais excessivos. Ela deve aceitar os documentos se prestantes a comprovar a situação econômico-financeira dos licitantes. Se houver alguma dúvida de ordem periférica, a bem da competitividade, a administração deve baixar diligência para solucioná-la, com fundamento no §3 do artigo 43 da lei 8666/93. (NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação pública e contratos administrativos.4.ed.rev. e ampl. Belo Horizonte/: Fórum, 2015. P. 437).



**Cavalcante e
Cavalcante**
Advogados Associados



Nessa linha, ensina Marçal Justen Filho:

“Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantajosidade em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menor preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos ao mínimo necessário para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada. Essa solução foi explicitamente consagrada no art. 37, XXI, da CF/1988, que determina que somente podem ser admitidos requisitos de habilitação que se configurem como os mínimos possíveis, mas sempre preservando-se a obtenção de uma contratação adequada e satisfatória.

(...)

Existe, portanto, uma margem de discricionariedade para a Administração configurar, em cada caso, as exigências e requisitos de participação. Ao elaborar o ato convocatório, a Administração deverá avaliar a complexidade da futura contratação e estabelecer, como derivação, os requisitos de habilitação e as condições de participação.

Essa margem de discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. A escolha administrativa está delimitada não apenas pela Lei como também pela própria Constituição. Existe um mandamento constitucional, no já referido art. 37, inc. XXI, da CF/88. A Constituição não admite exigências que superem ao mínimo necessário para assegurar a obtenção pela Administração de uma prestação de qualidade adequada”.[12]

Por fim, vejamos em síntese o referido artigo:

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”.

DOS PEDIDOS

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 habilitação da recorrente.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Fortaleza, 18 de agosto de 2021.

**TIBERIO DE
MELO
CAVALCANTE**

Assinado de forma digital por TIBERIO DE
MELO CAVALCANTE
DN: c=BR, o=ICP-Brasil,
ou=23531189000144, ou=Assinatura Tipo
A3, ou=0003946620, ou=ADVOGADO,
ou=<valor>, cn=TIBERIO DE MELO
CAVALCANTE,
email=tiberio@cavalcanteadv@gmail.com
Dados: 2021.08.24 11:22:36 -03'00'

Tibério de Melo Cavalcante