

**À ILUSTRÍSSIMA SRA. PREGOEIRA DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DO
MUNICÍPIO DE MAURITI - CE**



Ref. Edital de Tomada de Preços nº 2021.03.30.01/TP

TSL EMPREENDIMENTOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 29.028.619/0001-96, com sede à Rua José Romeiro Feijoeiro, nº 20 A, Bairro São José, CEP 63.024-460, Juazeiro do Norte – CE, vem respeitosamente interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da indevida inabilitação da empresa acima qualificada, o que faz pelas razões que passa a expor.

DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, salienta-se que nos termos do art. 109 da Lei 8.666/93, cabe recurso administrativo no prazo de 5 (cinco) dias úteis da decisão que foi publicada em 17 de maio de 2021, disponibilizada no dia 18 de maio de 2021.

Salienta-se que nos termos do art. 109 da Lei 8.666/93, cabe recurso administrativo no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da declaração de inabilitação, que ocorreu conforme prazo acima. A contagem do prazo de 5 (cinco) dias úteis, se dá no dia 19 de maio de 2021 com término no dia 25 de maio de 2021 para apresentar de forma tempestiva o presente recurso.

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.

SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de licitação na modalidade Tomada de Preço nº 2021.03.30.01/TP, tipo Menor Preço Global, cujo objeto é a contratação de serviços de conservação e manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos de captação e elevação dos sistemas de abastecimento de água em diversas localidades do Município de Mauriti – CE.

A recorrente, desejando competir no presente procedimento licitatório apresentou de forma correta toda a documentação conforme exigida pelo edital, nos termos do item 4.0 e demais.

*João de
Machado*

*Realiz
em 25/05/2021*

Ocorre, que para a surpresa da empresa recorrente, aquela foi inabilitada sob o motivo de supostamente não ter apresentado o termo de abertura e encerramento do livro diário constantes dos itens 4.2.4.1 e 4.2.4.3 do referido processo licitatório, os quais mencionavam:



4.2.4.1- **Balanco patrimonial e demonstrações contábeis (DRE) do último exercício fiscal**, já exigíveis e apresentados **na forma da lei**, devidamente registrado na junta comercial da sede da licitante, acompanhado dos termos de abertura e de encerramento do Livro Diário - estes termos devidamente registrados na Junta Comercial – constando ainda, no balanço, o número do Livro Diário e das folhas nos quais se acha transcrito, que comprovem a boa situação financeira da empresa, com vistas aos compromissos que terá de assumir caso lhe seja adjudicado o objeto licitado, devidamente assinado pelo contador responsável, sendo vedada sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta; (Art. 31, inc. I, Lei nº 8.666/93 atualizada)

Contabilidade.

4.2.4.3- Entende-se que a expressão "**na forma da lei**" constante no item 4.2.4.1, no mínimo: balanço patrimonial e DRE, registro na Junta Comercial ou órgão competente, termos de abertura e encerramento).

Não obstante o fundamento acima exposto, a recorrente insurge-se contra a inabilitação uma vez que a formalidade exigida possui excesso de formalismo, pois os demonstrativos contábeis suprem a falta do referido documento.

Em suma, a empresa recorrente apresenta recurso em face da ilegalidade na decisão que inabilitou a Recorrente, o que deve ser revisto pelos motivos a seguir:

DA NECESSÁRIA HABILITAÇÃO DA EMPRESA TSL EMPREENDIMENTOS EIRELI DESCUMPRIMENTO DO ART. 5º-A DA LEI 8.666/93

Conforme citado anteriormente, o motivo que ocasionou a inabilitação da Recorrente ocorreu em decorrência da não apresentação dos documentos previstos nos itens 4.2.4.1 e 4.2.4.3 do edital convocatório da presente Licitação.

No caso em tablado, a empresa Recorrente esclarece que seu porte é de Microempresa, conforme vastamente comprovado pela documentação já anexa ao presente certame, e dessa forma, invoca, de logo, os benefícios do art. 5º-A da lei 8.666/93 que dispõe o seguinte:

Art. 5º-A. As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.

O citado dispositivo é regulado pelo Decreto nº 8.538/2015, determina o seguinte em seus art. 1º e 3º:

Art. 1º Nas contratações públicas de bens, serviços e obras, deverá ser concedido tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas e empresas de pequeno porte, agricultor familiar, produtor rural pessoa física, microempreendedor individual - MEI e sociedades cooperativas, nos termos do disposto neste Decreto, com objetivo de: (Redação dada pelo Decreto nº 10273, de 2020)



I - promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito local regional;

II - ampliar a eficiência das políticas públicas; e

III - incentivar a inovação tecnológica.

(...)

Não obstante, em consequência ao tratamento diferenciado conferido ao rol previsto na lei e Decreto anteriormente citados, há ainda a previsão específica no mesmo Decreto, em seu artigo 3º no que tange a exigência de alguns documentos, senão vejamos:

Art. 3º Na habilitação em licitações para o fornecimento de bens para pronta entrega ou para a locação de materiais, **não será exigida da microempresa ou da empresa de pequeno porte a apresentação de balanço patrimonial do último exercício social.**

Assim, ao requerer e inabilitar por motivo de ausência de documentos dispensados pela legislação vigente, o ente descumpra previsões legais e traz prejuízos à Administração, uma vez que exclui da competição do processo licitatório uma possível melhor oferta por parte dos licitantes/ recorrentes, bem como há expresse cerceamento da livre concorrência, uma vez que a Recorrente é regular cumpridora de todos os requisitos previstos e necessários para a participação no presente certame.

Ademais, a Lei das licitações (lei. 8.666/93) prevê em seu art. 31 o seguinte:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - Certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - Garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

§ 1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de



rentabilidade ou lucratividade.

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser posteriormente celebrado.

§ 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

§ 4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

Portanto, como se pode observar, o edital exige documentos além dos trazidos pela Lei para a habilitação econômico financeira, que elenca em seus artigos um rol taxativo e exaustivo dos documentos possíveis para solicitação pelo ente público.

Diante do exposto, requer, de logo a reconsideração da obrigatoriedade de apresentação dos termos de abertura e encerramento dos balanços patrimoniais, exigidos nos itens 4.2.4.1 e 4.2.4.3 do presente certame e imediata e regular habilitação da empresa na licitação em tela.

DA NECESSÁRIA HABILITAÇÃO DA EMPRESA TSL EMPREENDIMENTOS EIRELI DESCUMPRIMENTO DO ART. 31 DA LEI 8.666/93.

Em que pese ainda todos os argumentos expostos acima e que comprovam a desnecessidade de apresentação pela Microempresa para a apresentação dos documentos previstos nos itens 4.2.4.1 e 4.2.4.3 do referido edital, a empresa Recorrente ratifica ainda outros motivos que justificam a necessidade de reconsideração da decisão que a inabilita, conforme restará justificado a seguir.

No presente caso, a recorrente atendeu perfeitamente as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação regular e completa, entretanto

foi inabilitada sob a justificativa de não ter apresentado o termo de abertura e encerramento do livro diário, porém estes podem ser claramente supridos pela existência das demonstrações contábeis (BALANÇO PATRIMONIAL, DRE, ETC.) que foram devidamente acostadas.



Inicialmente, esclarece que a elaboração dos demonstrativos contábeis presume a existência do livro diário, documentos onde são registrados os fatos administrativos praticados pela entidade, o que foi prontamente atendido pela empresa Recorrente.

Nesse cenário, como as demonstrações contábeis são extraídas do livro diário, é desnecessária a apresentação do mesmo para garantir a regularidade contábil da Recorrente, sendo a determinação prevista nos itens 4.2.4.1 e 4.2.4.3 do edital convocatório considerado excesso de formalismo, o que inclusive, deve ser rechaçado de pronto, posto que poderá prejudicar o referido certame, que deve prezar pelo interesse público e dos direitos e interesses dos cidadãos que administra, uma vez que esse excesso de formalismo poderá inabilitar a proposta mais vantajosa à Administração.

Nesse sentido, o Prof. Diógenes Gasparini "*se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado*", sendo evidente, de certo, que quanto mais a possibilidade de empresas participando da concorrência, maior a possibilidade de atingir a finalidade do Processo Licitatório.

A Jurisprudência é pacífica em considerar plenamente outro documento se esse suprir o requerido, vejamos o que diz a Jurisprudência Pátria:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA DO CERTAME POR NÃO TER APRESENTADO DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO SEU CADASTRO COMO CONTRIBUINTE MUNICIPAL OU ESTADUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA NA ORIGEM. MANUTENÇÃO. ATO ILEGAL E DESARRAZOADO. DEMONSTRAÇÃO DE SUA REGULARIDADE FISCAL POR MEIO DA JUNTADA DE ALVARÁ QUE CONTÉM O NÚMERO DO SEU CADASTRO. DOCUMENTO IDÔNEO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EDITALÍCIA SOBRE A FORMA ESPECÍFICA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE FORMAS NÃO DISPOSTAS NO INSTRUMENTO VINCULATÓRIO E QUE REPRESENTAM FORMALISMO EXACERBADO. SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. (TJPR - 5ª C. Cível - 0004640-86.2018.8.16.0004 - Curitiba - Rel.: Desembargador Carlos Mansur Arida - J. 11.12.2019)

(TJ-PR - REEX: 00046408620188160004 PR 0004640-86.2018.8.16.0004 (Acórdão), Relator: Desembargador Carlos Mansur Arida, Data de Julgamento: 11/12/2019, 5ª Câmara

Cível, Data de Publicação: 18/12/2019)



Portanto, uma vez que todos os documentos necessários a fim de habilitar a Recorrente foram devidamente acostados, sendo certo que o motivo alegado para a sua inabilitação trata-se de excesso de formalismo, muito embora a legislação dispense a apresentação do referido documento conforme demonstrado anteriormente, é ainda plenamente possível a possibilidade de sanar o presente vício, sendo essencial que seja imediatamente revertida a decisão e determinando a HABILITAÇÃO da mesma.

DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO - RAZOABILIDADE NAS REGRAS DO EDITAL - EXCESSO DE FORMALISMO E VÍCIO SANÁVEL

A finalidade da licitação tem como finalidade basilar atingir a supremacia ao interesse público, devendo sempre viabilizar a escolha da proposta mais vantajosa para o Ente Público, como um instrumento efetivo para obtenção de um resultado valoroso e favorável à Administração, atendendo os princípios basilares concernentes à licitação e prezando pela segurança jurídica do processo, devendo, portanto, ponderar o que se refere ao **rigorismo exacerbado e preciosismos no julgamento**.

Nesse sentido:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE LIMINAR. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. INABILITAÇÃO DE EMPRESA LICITANTE PELA NÃO APRESENTAÇÃO DOS TERMOS DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO LIVRO DIÁRIO. VÍCIO APARENTEMENTE SANÁVEL. RECURSO PROVIDO. - Nos termos do art. 7º, III da Lei 12.016 /2009, o deferimento do pedido de medida liminar em sede de mandado de segurança fica condicionado à demonstração pelo impetrante da probabilidade do direito somada ao risco de ineficácia da medida caso conferida apenas ao final - A Lei que institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC prevê a desclassificação das propostas que contenham vícios insanáveis e o Decreto nº 7.581, que a regulamenta, em seu art. 7º, § 2º, faculta à Comissão de Licitação a adoção de medidas de saneamento destinadas a corrigir impropriedades na documentação de habilitação desde que não alterada a substância da proposta - **O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento jurisprudencial no sentido de que é necessário temperar o rigorismo formal de algumas exigências do edital licitatório a fim de preservar a finalidade para a qual o procedimento foi criado e selecionar a proposta mais vantajosa à Administração - Hipótese na qual merece reforma a decisão recorrida porque verificada a existência provável do direito invocado na inicial, e a fim de evitar a consumação de dano não**



só à empresa agravante, mas ao próprio ente municipal, que poderá selecionar proposta menos vantajosa à Administração em virtude da existência de vícios sanáveis contidos na documentação da licitante vencedora.

TJ-MG - Agravo de Instrumento-Cv AI 10000190271106001 MG
(TJ-MG) Jurisprudência • Data de publicação: 19/11/2019

Não olvide-se, ademais, que ausência de termo de abertura e fechamento de livro diário não só é entendido como um rigorismo exacerbado, como também um vício passível de ser sanado conforme corrobora o Julgado retromencionado.

Vejamos o Acórdão 357/2015 (plenário) do Tribunal de Contas da União:

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.

O excesso de formalismo é presente naquelas desclassificações ou inabilitações por erros mínimos que não afetam o julgamento ou, obscuridades que podem ser sanadas sem infringir o tratamento igualitário entre as licitantes. Vale lembrar que a Administração Pública tem o poder/dever de provocar a diligência para sanar quaisquer obscuridades que sobrevenham. Conforme ensina o autor Marçal Justen Filho, que dessa vez nos explica:

*A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro vincula-se à prestação à cargo do particular. **A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração**[3]. (Grifo não original).*

Além do mais, como mencionado alhures, o edital traz requisitos não exigidos pela lei 8.666/93 que prevê em seu art. 31, um rol taxativo de documentos a serem exigidos para habilitação econômico financeira das empresas. Ao exigir mais

documentos do que a lei prevê em seu edital, embora esse vincule o processo licitatório, é certo que o ente administrativo está claramente criando rigorismos desnecessários no presente certame. Vejamos como se posicionam os Tribunais Pátrios:



MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes.

3. Segurança concedida. (Grifo não original).

No presente caso, a recorrente apresentou documentos hábeis a comprovar sua situação de regularidade contábil, mesmo assim foi injustamente inabilitada.

A inabilitação da recorrente por supostamente não haver apresentado termo de início e encerramento do livro diário não merece ser mantida, uma vez que é dotada de excesso de formalismo exarcebado, bem como não deveria ser requerido para Microempresas, tornando impossível a concorrência na licitação e, portanto, prejudicando a ampla concorrência.

Não se pode permitir que por excesso de formalidade uma empresa mais qualificada ao cumprimento do objeto seja inabilitada, em grave afronta ao princípio da SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO.

Nesse sentido, corrobora a jurisprudência sobre o tema:

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PERDA DE OBJETO. NÃO CONFIGURAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE FORMAL. DOCUMENTO APRESENTADO SEM ASSINATURA DO RESPONSÁVEL PELA EMPRESA. INTERESSE PÚBLICO. (...). A apresentação de documento sem assinatura do responsável pela empresa configura mera irregularidade formal, não sendo apto a gerar sua desclassificação em pregão presencial. O procedimento de licitação, embora esteja vinculado ao edital de convocação, deve zelar pelo interesse público, garantindo maior competitividade possível aos concorrentes. Precedentes desta Corte. Equívoco que poderia ter sido sanado quando da

abertura dos envelopes, uma vez que o representante se fazia presente ao ato e poderia confirmar a autenticidade do documento por ele apresentado. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM REMESSA NECESSÁRIA. (TJRS, Apelação / Remessa Necessária 70078093887, Relator(a): Marcelo Bandeira Pereira, Vigésima Primeira Câmara Cível, Julgado em: 22/08/2018, Publicado em: 29/08/2018) #3096778



Afinal, considerando que a finalidade da licitação pública de obtenção da melhor proposta é atingida com a recorrente, há grave inobservância ao princípio da **RAZOABILIDADE** e **PROPORCIONALIDADE** com a sua exclusão, conforme destaca a doutrina:

*"Os princípios da **razoabilidade** e da **proporcionalidade**, que se inter-relacionam, cuidam da necessidade de o administrador aplicar medidas adequadas aos objetivos a serem alcançados. De fato, os efeitos e consequências do ato administrativo adotado devem ser proporcionais ao fim visado pela Administração, sem trazer prejuízo desnecessário aos direitos dos indivíduos envolvidos e à coletividade."* (SOUSA, Alice Ribeiro de. *Processo Administrativo do concurso público*. JHMIZUNO. p. 74)

Portanto, considerando que a empresa atende perfeitamente a qualificação técnica e dispõe de habilitação jurídica conforme os objetivos lançados no edital, requer o recebimento do presente recurso com a sua imediata **HABILITAÇÃO**.

Afinal, trata-se de ato que **contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade**, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público.

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

*(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), **com a destinação pública própria (princípio da finalidade)**, com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e **rendimento funcional (princípio da eficiência)**. **Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado.** (in *Direito Administrativo Brasileiro*, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716)*

Desta feita, a empresa Recorrente não deve ser punida pelo excesso de

formalismo do edital, uma vez que ao se confeccionar as demonstrações contábeis exigidas a empresa já demonstra a existência de livro diário, posto que as mesmas são extraídas daquele, bem como são documentos dispensáveis à empresa Recorrente, posto tratar-se de Microempresa.



Além disso, o termo de abertura e encerramento não constam do rol taxativo de documentos dispostos no art. 31 da lei 8.666/93. Outro deslinde, não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja considerada **HABILITADA** a Recorrente.

ISTO POSTO, diante da plena comprovação de atendimento ao edital, REQUER, o recebimento do presente recurso, em **seu efeito suspensivo**, nos termos do art 109, § 2º, da Lei 8.666/93;

Ao final, julgar totalmente **procedente o presente recurso**, para fins de rever a decisão que INABILITOU a Recorrente, **HABILITANDO-A imediatamente conforme os motivos expostos, com a consequente análise das propostas daquela, a fim de que possa participar livremente do certame na fase de preços.**

Não alterando a decisão, **requer o imediato encaminhamento à Autoridade Superior nos termos do art. 109, §4º da Lei 8.666/93.**

Nestes termos, pede e espera deferimento.

TSL EMPREENDIMENTOS EIRELI


Tallita Mambri Soares Leite

Cpf: 039.911.543-90

(Representante Legal)