

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA  
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAÍRA/SP DO EDITAL DE CONCORRÊNCIA  
PÚBLICA EDITAL RETIFICADO Nº 96/2021 PREGÃO ELETRÔNICO Nº  
35/2021 PROCESSO Nº 146/2021**

**S.R DE SOUZA TRANSPORTADORA**, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do procedimento licitatório lançado à epígrafe, vem, por meio de seu representante legal ao final subscrito, apresentar com fulcro legal no art. 109, e SS da Lei 8.666/93,

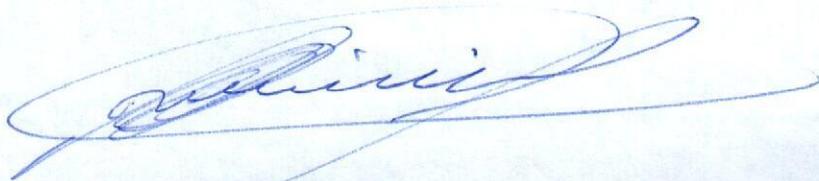
**RECURSO ADMINISTRATIVO**

Em face da decisão que a considerou inabilitada a prosseguir no certame acima, pelos motivos e fundamentos que a expor a seguir:

**INICIALMENTE**

Preliminarmente, este Recorrente pede licença para reafirmar o respeito que dedica aos membros da douta Comissão de Licitação e à digna Autoridade Julgadora. Destaca que o presente recurso tem estrita vinculação à interpretação objetiva dos fatos do procedimento licitatório.

As eventuais discordâncias deduzidas neste recurso fundamentam-se no que preconiza de modo específico à Constituição Federal, à Lei de Licitações, o indigitado Edital, e Acórdãos e Pareceres do Egrégio Tribunal de Contas da União, que devem ser aplicados, e que não foram observados na decisão recorrida.



## **PREMILIMINARMENTE**

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o recorrente manifestou sua intenção de recorrer ao final da sessão de classificação e habilitação, conforme se depreende da respectiva ata, cumprindo o que prevê o art. 4º, inc. XVIII da Lei nº 10.520/2002.

## **RESUMO FÁTICO – DO ERRO DE JULGAMENTO –**

### **FORMALISMO/RIGORISMO**

### **RAZOABILIDADE**

Conceda máxima vênia, para as censuras vindouras lançadas contra a decisão de inabilitação exarada por essa douta Comissão de Licitação, que na hipótese de não ser reformada, certamente ceifará um concorrente em potencial de apresentar proposta competitiva e vantajosa para a Administração visando a contratação do objeto que voga.

Não bastassem os efeitos negativos decorrentes da decisão em comento para fins de colimados pela licitação, constatados tanto pela restrição ao número de empresas principalmente pelo que se reputa de erro no julgamento e formalismo demasiado.

Daí porque a presente insurgência ancorar-se no fato de que o recorrente cumpriu com todas as exigências contidas no regulamento geral da licitação, como se verá adiante, pois indiscutivelmente, foram atendidos todos os requisitos demandados pelo Edital, ao interesse da Administração e em especial ao interesse público, finalidade do preceito legal, não persistindo motivo para não mantê-lo na licitação.

Antes, porém, de adentrar nas razões de fundo, mister destacar que a Concorrência epigrafada tem por objeto “Contratação de empresa especializada Pessoa Jurídica ou Autônomo Pessoa Física para prestação de serviços de TRANSPORTE ESCOLAR RURAL no Município de Guaira/SP, da zona rural e assentamentos, em estradas pavimentadas, não pavimentadas e vicinais do MUNICÍPIO.”

Pois bem, a despeito da surpresa experimentada pela recorrente ao deparar com sua inabilitação, pois a mesma não teria cumprido o estabelecido no item 14.3 alínea “c” do Edital:



"Inabilitação do S.R.DE SOUZA TRANSPORTADORA / Licitante 7: A licitante S. R. DE SOUZA TRANSPORTADORA, **não apresentou Prova de Regularidade com a Fazenda Federal.** E mesmo apresentando declaração se comprometendo a entregar posteriormente o edital é claro no item 14.3.1, onde fala que "...deverá apresentar toda documentação exigida para efeito de comprovação de Regularidade fiscal, **mesmo que esta apresente alguma restrição, sob pena de ser inabilitado**" e ainda no item 14.8 do " A Falta de qualquer documentos exigidos no Edital implicará na inabilitação da licitante, sendo vedada sob qualquer pretexto, a concessão de prazo para complementação da documentação exigida para a Habilitação". Assim sendo fica a empresa S.R. DE SOUZA TRANSPORTADORA INABILITADA".

Tal entendimento, entretanto, postado em registro por essa douda Comissão de Licitação, não procede, haja vista que fora apresentada, dentro do anexo Regularidade Fiscal e Trabalhista: **CERTIDÃO DE DÉBITOS RELATIVOS A CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS E A DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO - o ATESTADO de INCONSISTÊNCIA DO PRÓPRIO SISTEMA DA RECEITA FEDERAL,** assim, o licitante cumpriu o disposto no Edital, cumpre com excesso todas as quantidades mínimas de Regularidade Fiscal atendendo com folga cada um e todas as exigências descritas no item 14.3.1 da Regularidade Fiscal e Trabalhista, a saber:

O Edital estipula: no item 14.3.1, "...deverá apresentar toda documentação exigida para efeito de comprovação de Regularidade fiscal, **mesmo que esta apresente alguma restrição.**

Ora, o documento foi apresentado, apenas não foi feita a consulta pois o sistema estava inoperante, conforme anexado.

**A parte autora não é capaz, tecnicamente, de solucionar as dificuldades operacionais que vinha tendo para acessar o site e fazer a consulta do documento, uma vez que o site da Receita Federal, estava com o sistema inoperante ou com problemas técnicos.**

Nesse sentido, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (arts. 3º e 41 da Lei nº 8.666/93), a regra é que os licitantes apresentem documentação capaz de refletir, desde logo, o atendimento das condições estabelecidas pela Administração no edital.

No entanto, tendo como finalidade privilegiar a competição mediante a manutenção na disputa de licitantes que tenham entregue documentação omissa/incompleta, **a Lei de Licitações legitima a realização de diligências.**

É o que estabelece o seu art. 43, § 3º, pelo 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 originariamente da proposta.”**

À luz desse dispositivo, caberá à Administração solicitar maiores informações a respeito do documento apresentado, quando este, por si só, não for suficiente para comprovar o atendimento das condições fixadas no edital.

Inclusive, nada obsta que, nesta etapa de diligência, sejam juntados outros documentos que esclareçam ou complementem as informações constantes daqueles apresentados originariamente pelo licitante.

Quando a Administração Pública, afasta a possibilidade de reunir novos documentos para fins de demonstrar a regularidade e a finalidade do documento originalmente apresentado, restringe-se injustificadamente as atividades inerentes às diligências.

Justamente por isso, é importante que a Administração avalie a solução a ser adotada caso a caso, ponderando sempre à luz dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da finalidade.

A Lei Geral de Licitações confere à comissão e também ao pregoeiro, visto que a regra se aplica subsidiariamente ao pregão, o direito de efetuar diligência para complementar a instrução do processo licitatório.

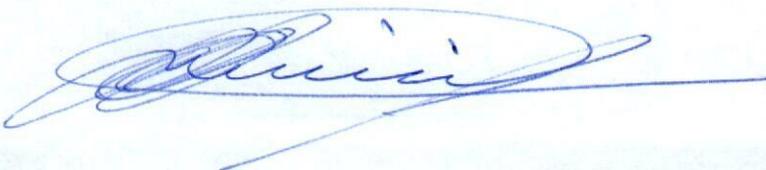
Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§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.

Ocorre, no entanto, que de acordo com o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, o dispositivo legal não veicula uma simples discricionariedade ao gestor público, mas sim um verdadeiro dever de ação nas situações em que a diligência se mostrar necessária e adequada.

É pacífico o entendimento do Tribunal de que falhas sanáveis, meramente formais, identificadas, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (Lei 8.666/1993, art. 43, §3º). É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, *in verbis*: “atente para o disposto no art. 43, §3º, abstando-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei”.

**DO DEVER DE DILIGENCIAR DA COMISSÃO LICITANTE**



Neste ponto, considere-se que a Diligência é um instrumento à disposição das Comissões e Órgãos Públicos licitantes. Destaque-se o que consta na Lei nº 13.303/2016, que deveria ter sido aplicado no caso em tela, acerca do dever, da Comissão Licitante, em realizar as aludidas diligências:

Art. 56. [...] § 2º A empresa pública e a sociedade de economia mista poderão realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, na forma do inciso V do caput.

Igualmente se tem a previsão contida na Lei nº 8.666/93:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: [...] § 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.

Verifica-se, a expressa previsão sobre o dever de diligenciar, o qual não fora aplicado pela Comissão Licitante, sendo que a Recorrente cumpriu na íntegra todos os aspectos do Edital.

Termo de Referência:

Art. 89. São atribuições da Comissão de Licitação e do Pregoeiro: [...] III receber, examinar e julgar as propostas conforme requisitos e critérios estabelecidos no edital, **promovendo as diligências necessárias** ao esclarecimento de questões sobre as quais parem dúvidas; (...)

Igualmente se tem os entendimentos jurisprudenciais sobre o assunto:

*Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993).*

É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância **sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993.**

Portanto, não sendo outro o motivo que alicerçou a decisão de inabilitar a recorrente, sendo que tal equívoco restou esclarecido, postula-se por direito e justiça a reforma daquele entendimento para habilitá-la, e por conseguinte, prosseguir no certame em comento.

De outro norte, num esforço extra para se esclarecer qualquer dúvida que possa surgir diante desse quadro fático, convém trazer à baila alguns elementos jurídicos que fundamentam a hipótese aqui tratada.



Dora Maria de Oliveira Ramos:

“ Em princípio, toda proposta que deixar de atender às condições do instrumento convocatório é passível de desclassificação. Não obstante deve-se ter cautela extremada com os rigorismos inúteis. Por vezes, existem exigências que são formuladas no edital/ convite que não têm justificativa plausível.

(...)

Sempre que possível, deve a Administração excluir de seu instrumento convocatório as exigências formais que se mostre exageradas e destituídas de objetivo primordial para se atingir os fins da licitação.

(...)

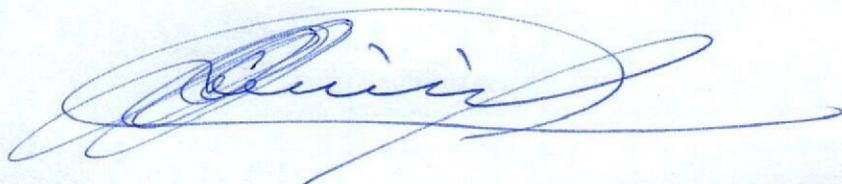
Em suma, se a desconformidade de uma proposta com o instrumento convocatório for por questão formal, de pequena importância e superável por outras formas de avaliação, parece-nos que seria de rigor extremado privar a Administração de uma proposta que melhor satisfaça seus interesses” (Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos, 4ª Ed., Malheiros Editores, 200, p. 210).

A propósito do entendimento sobre a formalidade da licitação, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles assim de manifestou:

“Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes ‘pas de nullite sans grief’ como dizem os franceses.” (Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores, 20ªed., p. 248).

#### **DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS:**

A jurisprudência consolidada dos Tribunais Regionais Federais tem desprezado



rigorismos formais exacerbados no julgamento de processo licitatórios da Administração Pública, senão perlustre-se:

Origem: TRF – PRIMEIRA REGIÃO REO – REMESSA EX-OFFÍCIO - 36000034481 Processo: 200036000034481 UF: MT ÓRGÃO Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 14/05/2001 Documento: TRF1001248436 DJ Data: 19/04/2002 PÁGINA: 211. RELATOR: DES. FEDERAL DANIELA PAES RIBEIRO EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE POR DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. EXCESSO DE FORMALISMO. I – LEGALIDADE. 1. Certo que a Administração, em tema de licitação, está vinculada às normas e condições estabelecidas no Edital (Lei nº 8.666/93, art. 41), e especialmente, ao princípio da legalidade estrita, não deve, contudo (em homenagem ao princípio da razoabilidade), prestigiar de forma tão exacerbada o rigor formal, a ponto de prejudicar o interesse público que, no caso, afere-se pela proposta mais vantajosa. 2. A apresentação, pela licitante, de Alvará de Habitação, fornecido pelo CRA – Conselho Regional de Administração, supre a exigência de certidão de inscrição nesse órgão. 3. Sentença concessiva da segurança, confirmada. 4. Apelação e remessa desprovidas.

Origem: TRIBUNAL – QUARTA REGIÃO MAS – APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 67640 Processo: 200004011117000 UF: PR Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 26/02/2002 Documento: TRF400083416 DJU DATA: 03/04/2002 PÁGINA: 509 DJU DATA: 03/04/2002 RELATOR: JUIZ EDUARDO TONETTO PICARELLI EMENTA ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. FORMALISMO. EXCESSO. Deve ser desconsiderado o excesso de formalismo que venha a prejudicar o interesse público. NÃO É RAZOÁVEL A DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA MAIS VAN-TAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA HIPÓTESE DE MEROS EQUÍVOCOS FORMAIS. A AUSÊNCIA DE JUNTADA DA CÓPIA DA CONVENÇÃO COLETIVA DO TRABALHO E A “SUPOSTA” FALTA DE ESPECIFICAÇÃO DA RESEVA TÉCNICA INCIDENTE SOBRE OS INSUMOS NENHUM TROUXE AO CERTAME E À ADMINISTRAÇÃO.

#### **DA JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no particular, avaliza por completo a tese encartada pela recursante, demonstrando que as regras do edital de convocação devem ser interpretadas com razoabilidade, mormente, quando se constata que a Entidade promovente da licitação, ao manter a desclassificação da recursante e a proposta mais vantajosa.



**MANDADO DE SEGURANÇA – ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – PROPOSTA  
TÉCNICA – INABILITAÇÃO – ARGUIÇÃO 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. (STJ – MS 5869 – DF – 1ª S. Relª Minª Laurita Vaz – DJU 07.10.2002) (destaques nossos).

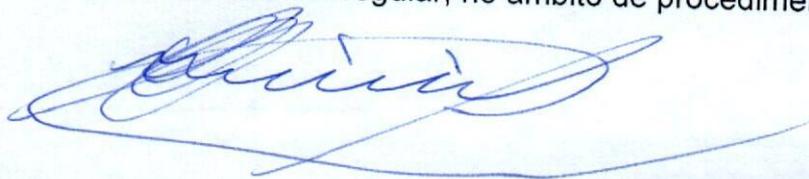
**DA JURISPRUDÊNCIA EXPRESSA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

Por derradeiro vale ainda ponderar que o Tribunal de Contas da União já decidiu, nos autos de representação formulada perante aquele Egrégio Tribunal, que constitui exigência restritiva ao caráter competitivo da licitação a **COMPROVAÇÃO DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA** vinculada a tipologias que destaquem personalidade jurídica dos contratantes, períodos de execução de obras ou outras características que destoem do que se pretende comprovar, que cuida-se exatamente do motivo que ensejou a inabilitação da Recorrente. Enfim construir pontes para pessoas jurídicas de direito público ou privado requerem os mesmos conhecimentos e mesmas condições.

Assim, caso a diligência promovida pela Comissão de Licitação ou pelo Pregoeiro resulte na produção de documento que materialize uma situação já existente ao tempo da sessão de apresentação dos envelopes, não há que se falar em ilegalidade ou irregularidade.

Trata-se, assim, de um juízo de verdade real em detrimento do pensamento dogmático segundo o qual o que importa é se o licitante apresentou os documentos adequadamente, subtraindo-se o fato desse mesmo licitante reunir ou não as condições de contratar com a Administração ao tempo da realização do certame.

Cumpra, ainda, consignar que o próprio TCU, no Acórdão nº 1.758/2003 Plenário, entendeu ser regular, no âmbito de procedimento licitatório, a conduta



da autoridade que procedeu a juntada posterior de comprovação de regularidade fiscal da licitante através de diligência promovida com base no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93. Segundo aquela Corte de Contas, tal juntada não configuraria irregularidade, mas praticidade, celeridade e otimização do certame. O apego excessivo à letra da lei pode acarretar equívocos jurídicos, porquanto que não traduzem seu sentido real.

Em conclusão, é preciso consignar que o Poder Judiciário e as Cortes de Contas se inclinam em reconhecer que o procedimento licitatório não deve ser pautado num formalismo exacerbado que desvirtue sua finalidade e equipare-o a uma gincana, na qual interessa apenas o cumprimento da etapa definida, indiferentemente de sua razão de ser.

Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 (TCU – Acórdão 2.873/2014 – Plenário – Min. Augusto Sherman. DATA 29/10/2014).

## **DOS PEDIDOS**

Ante o exposto, lastreada nas razões recursais supra alinhavadas, requer-se que essa Comissão de Licitação dê provimento ao presente Recurso, HABILITANDO a Licitante em questão (indicada no preâmbulo deste recurso), nos termos acima expostos, lastreados na lei e no edital.

**Em anexo: Documento constando a indisponibilidade do Sistema da Receita Federal; Certidão de Débitos Relativos a Créditos Tributários Federais.**

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Guáira, 11 de outubro de 2021.



Sebastião Rodrigues de Souza

CPF: 908.748.978-15

RG: 11.045.707-8

