

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO
MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DOS BUZIOS/RJ.**

REF.: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 01/2019

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 513/2019

JL & M CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CNPJ nº 12.557.528/001-45, neste ato representado pelo seu sócio **Sr. LUIS HENRIQUE DE SOUZA BARBALHO**, empresa licitante, já qualificada nos autos do Processo Administrativo em epígrafe, não se conformando com a decisão dessa Presidência que a desclassificou no certame, vem tempestivamente, por seu representante legal, interpor o presente,

RECURSO ADMINISTRATIVO

pelas razões abaixo relacionadas.

I - RAZÕES DO RECURSO

Sr. Presidente, a recorrente está irressignada com a decisão prolatada, na qual, resolveu por desclassificá-la, sob a justificativa de não atendimento aos itens 12.1.3.3.1 e 12.1.2.5.

A referida decisão, ínclito julgador, data máxima vênia, não merece prosperar.

Em que pese o habitual e inquestionável saber técnico-jurídico de V. Sa., e o empenho em proferir um julgamento justo, legal e adequado aos objetivos perseguidos pelo Município de Itaguaí.

PROCESSO 7413/19
Rubrica 03

1. Da desclassificação irregular da recorrente

a. Quanto ao item 12.1.3.3.1

No entender desta Recorrente, atuante neste ramo empresarial em nível nacional, legítima interessada em competir nessa licitação, no entanto, quanto à apresentação das exigências para qualificação econômico-financeira dos interessados o edital apresentou equívoco relativo à demonstração de saúde financeira da empresa, assim especificado:

A qualificação econômico-financeira, em evidente e desarrazoado exagero, há um cerceamento mortal ao princípio da competitividade, já que tais exigências vão além do previsto na Lei Nacional de Licitações, porquanto exageradas, diante do vulto da pretendida contratação.

Denota-se de uma análise perfunctória do Edital em comento, que há violação a legalidade do certame, bem como a sua ampla concorrência, ao inserir índice que ultrapassam os parâmetros pacificados pelo TCU e pelo MOPG para licitações da espécie.

A exigência de quociente de origem de recurso em longo prazo é inibitória de competitividade, e de total dissonância com a legislação, pois não está prevista no rol do artigo 31 da Lei nº 8.666/93.

A Lei 8.666/93 estabelece, de forma taxativa, os documentos que podem ser exigidos pela Administração Pública, para fins de habilitação das licitantes. Qualquer exigência a mais se configura restrição da competição. O doutrinador Marçal Justen Filho¹, entende que:

“O elenco dos artigos 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija a comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos.”

Ao passo que a Administração Pública não está obrigada a exigir o atendimento de todos os requisitos previstos nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/93, nem todas as exigências ali previstas podem ser feitas em todos os casos, tal como a qualificação econômico-financeira.

Como é sabida, a exigência de qualificação econômica se justifica na necessidade da Administração garantir a execução integral do contrato pelo licitante e, por isso, o caso em concreto deve ser levado em consideração quando da fixação dos requisitos a serem atendidos.

Ainda na lição de Marçal Justen Filho,

¹ In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos. São Paulo: Dialética, 2004, p.383

PROCESSO 7413/19
Rubrica 04

“A qualificação econômico-financeira não é, no campo das licitações, um conceito absoluto. É relativo ao vulto dos investimentos e despesas necessários à execução da prestação. A qualificação econômico-financeira somente poderá ser apurada em função das necessidades concretas, de cada caso.”

Por isso, não se mostra razoável exigir a comprovação de requisitos não previstos no artigo 31 da Lei de Licitações.

Esse é, inclusive, o entendimento da Corte de Contas, senão veja-se:

“Sumário: REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO. ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÕES.

1. Não é lícita, em processo de licitação, a exigência da chamada “carta de solidariedade”, uma vez que restringe o caráter competitivo do certame.
2. No certame licitatório, os documentos que podem ser exigidos quanto à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal está adstrito àqueles previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993.
3. O edital de licitação somente poderá exigir qualificações técnicas econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação. (TC 008.109/2008-3 – Plenário)”

A boa situação financeira deverá ser comprovada de forma objetiva. Para tanto, a Administração deverá fixar os índices no ato convocatório. A fixação taxativa no edital mostra-se necessária para não se trazer insegurança ao licitante e ainda evitar qualquer discricionariedade no julgamento por parte da Comissão de Licitação;

O índice escolhido deverá estar justificado no processo que instruiu a licitação. Nesse sentido, oportuna trazer a lição de Jessé Torres Pereira Júnior:

“A escolha dos índices de aferição da situação financeira dos habilitantes deverá estar exposta e fundamentada no processo administrativo da licitação, do qual resultará o texto do edital. Este apenas refletirá o exame e consequente definição de natureza técnica, transmitindo à Comissão elementos bastantes para o julgamento objetivo da matéria. As razões da escolha (incluindo menção às fontes de consulta, sobretudo revistas especializadas) devem guardar nexos causal com a índole do objeto e o grau de dificuldade ou complexidade de sua execução, a fim de que se cumpra o mandamento constitucional de serem formuladas tão somente exigências necessárias a garantir o cumprimento das obrigações que se venham a avançar. (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 380).”

Também a Corte de Contas exige justificativa para escolha de índices:

“Exigência de índices financeiros e contábeis com restrição à competitividade do certame, em oposição ao que dispõe o § 5º do art. 31 da Lei 8.666/93.

(..)

14.2.6. Importante frisar-se o que dispõe o § 5º do art. 31 da Lei n. 8.666/93, no tocante aos valores atinentes aos índices econômico-financeiros exigíveis em licitações, que ora transcrevemos:

[...]

A abordagem que se faz é da inexistência de motivos razoáveis para a adoção de índices de liquidez tão elevados e fora da realidade econômica do setor, fatos ou situações que deveriam estar documentadas, de forma clara e objetiva, no processo administrativo correlato à licitação, o que leva a inferir ter sido este um subterfúgio utilizado para reduzir o número de empresas aptas a participarem do certame, mormente se considerarmos que a divulgação do certame deu-se exclusivamente no âmbito do Estado do Acre — não houve a publicação do aviso de licitação no Diário Oficial da União [...] — indicando ter havido grande interesse dos responsáveis pelo processo licitatório em manter-se restrito o número de licitantes interessados no certame.”

No mesmo sentido, o Acórdão n. 170/2007 — TCU — Plenário decidiu que:

“ausência de justificativa para os valores fixados para os índices contábeis de qualificação econômico-financeira, o que também está em desacordo com a Lei de Licitações, que estabelece, em seu art. 31, § 5º, que tais índices devem estar devidamente justificados no processo administrativo que tenha dado início ao procedimento licitatório, sendo vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação da situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação”.

Destarte, a exigência dos índices supra descritos constitui violação aos princípios insculpidos no art. 3º da Lei n. 8.666/1993, e está em dissonância com o disposto no § 5º do art. 31 da Lei n. 8.666/93 (TCU. Acórdão n. 0326-06/10-P. Sessão: 03/03/2010. Rel. Min. Benjamin Zymler).

A fixação dos índices deve ser suficiente para demonstrar a capacidade financeira da licitante em executar o contrato, o que com a devida vênia esta recorrente entende ter atendido todos os requisitos previstos no artigo 31 da Lei nº 8.666/93 o que justifica a revisão da decisão desta Comissão e a conseqüente reforma da inabilitação proferida.

b. Quanto ao item 12.1.2.5

Em matéria de capacidade técnica, se faz necessário considerar que os requisitos devem ser especificamente atrelados ao objeto da contratação, de maneira a atender plenamente a necessidade da Administração. Isto porque, sempre que possível, a contratação deverá assegurar o maior número de participantes, em atendimento ao preceito constitucional da isonomia, a fim de garantir a obtenção da proposta mais vantajosa.

Restringir o universo de participantes, através de exigência de comprovação de experiência anterior em condições idênticas ao objeto ou serviço

que será contratado, seria excluir àqueles que poderiam atender à necessidade da Administração, prejudicando assim a economicidade da contratação e desatendendo também ao previsto no art. 37, XXI da CF: “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”

Neste sentido, se pronunciou o TCE/MG:

“1. Edital de licitação não pode conter exigência de qualificação técnica que não seja indispensável à garantia do cumprimento das obrigações contratuais e que não esteja prevista em lei. (...) 3. A exigência de experiência anterior na execução de objeto idêntico ao licitado só é possível se houver justificativa razoável e se não ofender o princípio da competitividade, nem prejudicar a obtenção da proposta mais vantajosa”.

Este é também o entendimento do TRF 4ª Região na AC nº 5019145-37.2012.404.7000[2], em resposta a um de seus jurisdicionados:

“Inexistindo tal exigência e, muito menos, a necessária correlação entre a habilitação especial e os serviços a serem desempenhados pela vencedora, não cabe ao intérprete ampliar exigências ao seu talante, assim como não cabe aos demais licitantes buscar exigências maiores do que as devidas, até porque, visando a **licitação** a maior participação possível em homenagem ao princípio da concorrência, as restrições à participação devem se conter em estritos limites”.

O artigo 30, II da Lei nº 8.666/93 estabelece que para fins de comprovação de atestado de capacidade técnica poderão ser apresentados aqueles com características compatíveis ao objeto da licitação, a saber:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Portanto, ao apresentar o atestado, esta recorrente cumpriu o previsto no dispositivo legal citado, tendo havido o formalismo excessivo na análise da documentação apresentada e a conseqüente decisão adotada, o que merece revisão e reforma.

PROCESSO
Rubrica

21/13/19
07

Diante disso, verifica-se que a decisão que mais se coadunaria com tais princípios seria a habilitação da empresa **LÍBANO SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA, CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA EPP**, preservando desta forma a legalidade e isonomia entre os licitantes.

II - DOS PEDIDOS

Sendo os argumentos de fato e fundamentos de direito, requer o recebimento do presente recurso, análise e procedência do pedido, com **reforma da decisão tornando habilitada a empresa JL & M CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.**

Caso não acatada a integralidade dos pedidos, que proceda ao encaminhamento obrigatório para a autoridade superior, para decisão fundamentada, destinada a embasamento de procedimento judicial cabível para assegurar direitos do licitante.

Nestes Termos,

Pede Deferimento

Armação dos Búzios, RJ, 27 de junho de 2019

