

À

**Prefeitura Municipal de Ponte Serrada SC.
A/C Senhor Pregoeiro**

RECURSO

A empresa **COSTA SUL SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA**, inscrita sob o CNPJ nº 45.301.855/0001-90, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Julieta Vidal Osorio n.º 545 – Sala anexo 02 - Centro –Araucária/PR e Cep 83702-060, vem, respeitosamente perante Vossa Excelência, por meio do seu representante legal ao final assinado, apresentar **RECURSO**, em face da **INABILITAÇÃO DO CREDENCIAMENTO** do **Pregão Presencial 21/2023**, o que se faz pelas razões que doravante passa a expor:

1 DA SÍNTESE FÁTICA E PROCESSUAL:

A **PREFEITURA MUNICIPAL DE PONTE SERRADA**, promoveu o Pregão Presencial 21/2023, *destinado ao recebimento de propostas para futura, cujo objeto é **a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA DESARMADA (VIGIA) PARA AS ESCOLAS E CENTROS DE EDUCAÇÃO INFANTIL DA REDE MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO, CONFORME TERMO DE REFERÊNCIA, ANEXO I E SOLICITAÇÃO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO.***

Na data de 3 de maio, procedeu-se o recebimento dos envelopes de Documentação e Proposta, e posteriormente o credenciamento.



COSTA SUL

SERVIÇOS AMBIENTAIS

COSTA SUL SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA
RUA JOSE OSIRES BAGLIOLI 640 - PINHEIRINHO
CEP 81382-090 CURITIBA-PR
CNPJ 45.301.855/0001-90

O senhor Pregoeiro durante o Credenciamento, "**Inabilitou**" as empresas **V.G. DA COSTA PAES DISTRIBUIDORA E A COSTA SUL SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA**, sob a alegação que as empresas apresentaram credenciamento diversos do objeto do edital, conforme ata.

Vejamos o que referenda o edital:

3 - DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

Poderão participar do processo os interessados que atenderem a todas as exigências contidas neste Edital e seus anexos.

Estarão impedidos de participar de qualquer fase do processo interessados que se enquadrem em uma ou mais das situações a seguir:

- Estejam constituídos sob a forma de consórcio;
- Estejam cumprindo penalidade imposta por qualquer órgão da Administração Pública motivada pelas hipóteses previstas no artigo 88 da Lei n. 8.666/93;
- Sejam declaradas inidôneas em qualquer esfera de Governo;
- Estejam sob falência, concordata, dissolução ou liquidação;
- O disposto no artigo 9º da Lei n. 8.666/93 e alterações;
- Estejam em situação irregular perante as Fazendas: União, Federal, Estadual, INSS, FGTS e Justiça do Trabalho.
- Tenham em seu quadro, empregados menores de 18 (dezoito) anos efetuando trabalho noturno, perigoso ou insalubre ou, ainda, empregados com idade inferior a 16 (dezesseis) anos, efetuando qualquer trabalho, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 (quatorze) anos.
- Serão observados os dispositivos da Lei Complementar n. 123/06.
- Não contenha no seu contrato ou estatuto social ou cartão do CNPJ, finalidade ou objetivo compatível com o objeto deste pregão;
- Não poderá participar da licitação o Prefeito, o Vice-Prefeito, Assessores, Secretários e Diretores e as pessoas ligadas a qualquer deles por matrimônio ou parentesco afim ou consanguíneo, até o segundo grau, ou por adoção, bem como os Vereadores e as pessoas ligadas a estes por matrimônio ou parentesco afim ou consanguíneo, ou por adoção, até o primeiro grau, não poderão contratar com o Município- Artigo 89 da Lei Orgânica.

FATOS

2.0 INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DO OBJETO DO EDITAL

A respeito das alegações quanto ao objeto social que deve ser pertinente e compatível ao objeto licitado, conforme alega o senhor pregoeiro, vejamos uma breve consulta na internet realizada aos 1º/07/2019.

Segundo o portal: <https://tce-mg.jusbrasil.com.br> (2) temos que não se pode exigir que os atos constitutivos das pessoas jurídicas licitantes apontem exatamente o objeto da licitação, conforme: uma vez que o **ordenamento jurídico brasileiro não consagra o princípio da especialidade no que diz respeito à personalidade das pessoas jurídicas.**

"Com relação a essa questão, registro que não há na Lei de Licitações nem em nosso ordenamento jurídico a exigência de que a descrição da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja exatamente idêntica à registrada pela Administração no edital.

O que deve ser avaliado pela Administração é se o particular atua na área do objeto licitado. A existência de previsão, ainda que genérica, compatível com a atividade licitada, é suficiente para atender os **requisitos de habilitação jurídica impostos pela Lei n. 8.666/93**, que tem como um dos seus princípios basilares o da ampla concorrência.

Sobre o tema, Marçal Justen Filho explica que "**entre nós não vigora o chamado 'princípio da especialidade'** da personalidade jurídica das pessoas jurídicas", que "restringe a possibilidade jurídica da atuação das pessoas jurídicas aos limites do seu objeto social." Ainda de acordo com o autor, "a regra é que as pessoas jurídicas não recebem 'poderes' para praticar atos dentro de limites precisos. A pessoa jurídica tem personalidade jurídica ilimitada, inclusive para praticar atos indevidos e reprováveis".

Cito também a orientação da **consultoria Zênite**, por ser bastante esclarecedora:

O não credenciamento de determinado licitante em razão do objeto do contrato social da empresa que representa ser incompatível com aquele pretendido deve ser decidido de forma cautelosa, e somente nos casos em que for flagrante a disparidade constatada.

Para que seja possível decidir negativamente quanto ao credenciamento de representante e impedir a participação de licitante sob esse fundamento, deve o pregoeiro estar certo e seguro em relação à efetiva inviabilidade de o referido particular executar regularmente o objeto pretendido.

Essa constatação não pode decorrer de uma análise literal relativa à descrição do objeto licitado e aquele disposto no contrato social dos licitantes. Isso porque não se pode exigir que os atos constitutivos das pessoas jurídicas licitantes apontem exatamente o objeto da licitação, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro não consagra o princípio da especialidade no que diz respeito à personalidade das pessoas jurídicas.

(...)

Caso um determinado licitante apresente contrato cujo objeto social não mencione exatamente aquele pretendido pela Administração, ele pode ser considerado habilitado, desde que as atividades por ele desenvolvidas sejam pertinentes com as finalidades descritas no ato constitutivo

Se uma empresa apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, não seria razoável exigir que ela tenha detalhado o seu objeto social a ponto de prever expressamente todas as subatividades complementares à atividade principal.” (Acórdão nº 571/2006 – 2ª Câmara)

Lei nº 8.666/93, pelo menos no que tange à habilitação jurídica, não exige que o documento constitutivo preveja expressamente que o licitante se dedique especificadamente à atividade correspondente ao objeto da licitação. (...)

Não existe na Lei de Licitações 8.666/93, e nem em nosso ordenamento jurídico a exigência da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja exatamente idêntica à registrada pela Administração no edital

O excesso de rigor por parte da Sr(a). Pregoeiro(a) prejudicaria não somente a empresa participante, mas a própria Prefeitura na busca pela **proposta mais vantajosa**.

Invocando o princípio do **FORMALISMO MODERADO**, para que a decisão feita pelo Pregoeiro e sua comissão, de maneira equivocada, seja reparada em tempo, sem prejuízo a mesma.

O Pregoeiro e sua comissão de licitação, têm um papel importante e fundamental para a Administração pública nas contratações, pois é a responsável pela condução da licitação, julgamento das propostas e documentos das empresas interessadas.

Um dos grandes problemas enfrentados, é o que fazer caso a empresa participante de uma licitação, por exemplo, não tenha cumprido os requisitos do edital relativos à sua etapa.

Parece uma situação simples de ser resolvida, basta seguir o edital (que é a lei da licitação) e inabilitar a empresa, não é mesmo?

Em tese sim, porém a conduta do julgador vai além da literalidade do que está escrito no edital, o responsável pelo julgamento deve praticar o ato, visando a

contratação mais vantajosa para a administração, conforme preconizado no artigo 3º da lei 8.666/93 e no artigo 7º do Decreto Federal.

Desse modo, no momento da prática do ato de inabilitação, o agente público responsável, deve sopesar a prática do ato e suas consequências, ou seja, ser razoável na sua conduta primando pelo interesse público.

Muitas inabilitações pela interpretação da literalidade, configuram **excessivo formalismo** e rigor e acabam por fazer com que a Administração, descarte a proposta mais vantajosa ou até mesmo fracasse o procedimento licitatório.

O que fazer nesta situação?

Interpretar a norma sempre em prol da **ampliação da competitividade**, julgar o caso com **razoabilidade** e procurar dispositivos que embasem o ato de aceitar erros sanáveis na habilitação, a exemplo dos acórdãos do TCU, abaixo:

ACÓRDÃO 2239/2018 – PLENÁRIO

O entendimento adotado pela entidade de que diligência, ‘em qualquer tempo’, resulta necessariamente em ‘novas propostas’, com violação ao § 3º do art. 43 da Lei 8.666/93 e ao princípio da isonomia, encontra-se amplamente ultrapassado pela moderna jurisprudência deste Tribunal. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, em que se fundamenta a posição do Sebrae/PA, deve ser utilizado em equilíbrio com princípios maiores, como o do interesse público e o da seleção da proposta mais vantajosa, este último consagrado no art. 3º da Lei de Licitações. O formalismo moderado nos certames licitatórios é fortemente incentivado pelo Tribunal de Contas da União, que compreende ser a diligência ‘medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas’

ACÓRDÃO 234/2021 – PLENÁRIO

9.2.1. *inabilitação indevida de licitante que havia apresentado melhor proposta para os grupos 4 e 5 do referido pregão, sob o argumento de ausência de comprovação do item 8.4.4.3 do edital, quando a informação estava parcialmente disponível no registro da Anvisa para o item grampeador cirúrgico, com indicação do número da AFE, fato apontado em recurso dirigido ao pregoeiro, o que poderia ser confirmado mediante a realização de diligência para complementar a informação, nos termos do art. 47 do Decreto 10.024/2019, do art. 56, § 2º, do Regulamento de Licitações da Ebserh, do item 21.10 do edital do certame e da jurisprudência desse Tribunal (a exemplo do Acórdão 1795/2015-TCU-Plenário), que entende irregular a inabilitação de licitante quando a informação supostamente faltante estiver contida em outro documento, e em observância ao formalismo moderado*

ACÓRDÃO 119/2016-TCU-PLENÁRIO,

*A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, **pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.***

ACÓRDÃO Nº 1010/2021 – TCU – Plenário

(...)

1.6. *Determinações/Recomendações/Orientações:*

1.6.1. *dar ciência ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Sertão Pernambucano – IF Sertão-PE, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução – TCU 315/2020, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no Pregão Eletrônico SRP 01/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:*

O posicionamento do Tribunal de Contas da União – TCU, a seu turno, tem prestigiado a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

Resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da **eficiência** e o da **segurança jurídica**, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao **princípio da vinculação ao instrumento convocatório** ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um **conflito de princípios**.

"A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios" (Acórdão 119/2016-Plenário | Relator: VITAL DO RÊGO)

Diante do exposto é de bom alvitre, que o Senhor Pregoeiro e sua Comissão de Licitação analise o caso concreto e reforme sua decisão inicial, não descartando a empresa, primando pelos princípios da **legalidade**, do **interesse público** e o da **seleção da proposta mais vantajosa**.

III DOS REQUERIMENTOS:

Diante do todo exposto, requer seja recebido o presente **RECURSO**, eis que tempestivo, **desde logo seja retificado** nos termos da fundamentação apresentado, **a fim de reformar o credenciamento do processo licitatório em questão**, determinando-se



SERVIÇOS AMBIENTAIS

COSTA SUL SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA
RUA JOSE OSIRES BAGLIOLI 640 - PINHEIRINHO
CEP 81382-090 CURITIBA-PR
CNPJ 45.301.855/0001-90

desde logo a retomada da fase de lances do início do certame em favor da licitante, nos termos do artigo 3º e ss. da Lei nº 8.666/1993 e demais dispositivos aplicáveis à espécie.

Atenciosamente.

Araucária, 08 de maio de 2023.

ANANIAS CORREA DOS SANTOS NETO
SÓCIO-ADMINISTRADOR
CPF Nº 835.489.399-53

