

Re: RECURSO ADM. IMPETRADO PELA EMPRESA TELES & MATOS ADVOCACIA REFERENTE A TOMADA DE PREÇOS Nº 006/2021

FEU ADVOGADOS <contato@feuadvogados.com.br>

Seg, 13/12/2021 17:41

Para: Licitações Governador Lindenberg <cpl.51@hotmail.com>

📎 1 anexos (801 KB)

Contrarrazões de Recurso -assinado.pdf;

Boa tarde.

Segue em anexo Contrarrazões ao Recurso apresentado por Teles & Matos Advocacia.

Gentileza confirmar o recebimento e protocolo tempestivo.

Atenciosamente,



(+55 27) 99287-6406 / 99269-5776

Em ter., 7 de dez. de 2021 às 09:27, FEU ADVOGADOS <contato@feuadvogados.com.br> escreveu:

Bom dia

Confirmamos recebimento.

É possível o envio da Documentação de habilitação da empresa recorrente via email?

Em ter, 7 de dez de 2021 09:15, Licitações Governador Lindenberg <cpl.51@hotmail.com> escreveu:

Bom dia,

Segue em anexo recurso administrativo impetrado pela empresa Teles & Matos Advocacia para conhecimento e manifestação de contra-razões conforme dispõe a Lei 8.666/93.

Att,

Edigar Casagrande
Setor de Licitações
(27)3744-5214
Prefeitura Municipal de Governador Lindenberg

OBS: FAVOR CONFIRMAR O RECEBIMENTO DESTA E-MAIL.

FEU

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE GOVERNADOR LINDENBERG – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

Ref.: TOMADA DE PREÇOS N° 006/2021

Processo Administrativo n° 95.249/2021

CELIO FEU SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, com inscrição no CNPJ/MF sob n°. 34.468.121/0001-84, estabelecida na Av. Nossa Senhora dos Navegantes, n° 451, Sala 1701, Ed. Petro Tower, Enseada do Suá, Cidade de Vitória, Estado do Espírito Santo, CEP: 29.050-335, através de seu representante legal **Dr. Celio Feu**, advogado inscrito na OAB/ES 15.538, portador da Carteira de Identidade n° 969.310/SSP/ES e inscrito no CPF/MF sob n°. 005.391.847-99, devidamente qualificado nos autos do Procedimento licitatório em epígrafe, vem respeitosamente perante a h. presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 109, § 3º da Lei Federal n° 8.666/93, para apresentar suas

CONTRARRAZÕES DE RECURSO

interposto por **TELES & MATOS ADVOCACIA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n° 16.537.357/0001-43, a qual requer sejam juntadas aos referidos autos, a fim de que esta ilustre Comissão Julgadora delas conheçam e assim neguem integral provimento ao recurso, por ser imperativo de direito e da mais lúdima JUSTIÇA!

Governador Lindenberg - ES, 13 de dezembro de 2021.



CELIO FEU SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

Dr. Celio Feu

OAB/ES 15.538

FEU

CONTRARRAZÕES DE RECURSO

REF: TOMADA DE PREÇOS Nº 006/2021

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAR SERVIÇOS DE ASSESSORAMENTO, ORIENTAÇÃO E APOIO TÉCNICO PARA ATUALIZAÇÃO DE LEGISLAÇÕES MUNICIPAIS.

RECORRENTE: TELES & MATOS ADVOCACIA

RECORRIDA: CELIO FEU SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

PREZADO COLEGIADO;

Ilmo. Presidente e Comissão Permanente.

Ab initio, cumpre-nos salientar o acerto com que mais uma vez se houve esta Augusta Equipe, ao proferir a decisão de inabilitação da empresa Recorrente, vez que, ao contrário daquilo que Recorrente vem afirmando, a referida decisão guarda total simetria com o Estatuto Licitatório (Lei Federal nº 8.666/93), com as exigências editalícias e com o conjunto probatório carreado aos autos, em nada merecendo ser reformada a r. decisão objurgada.

Em suas razões recursais, a empresa **TELES & MATOS ADVOCACIA** pugna pela reforma da decisão que declarou sua inabilitação e impedimento para prosseguimento no Certame. Ora Presidente, as alegações trazidas pela Recorrente não encontram qualquer respaldo técnico e legal, conforme será demonstrado.

Insta trazer a baila o Julgamento desta Augusta Comissão:



FEU

ATA DE JULGAMENTO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO DA TOMADA DE PREÇOS Nº 006/2021

Aos dois dias do mês de dezembro do ano de dois mil e vinte e um, às treze horas na sala de audiências de licitação da Prefeitura Municipal de Governador Lindenberg - ES, a Comissão permanente de Licitações, abaixo assinados com vistas ao que ficou estabelecido na audiência do dia 30 de novembro de 2021, analisou, verificou as documentações apresentadas, e diante das exigências para a fase habilitatória constantes do edital supra citado, comunica que a empresa Teles & Matos Advocacia apresentou a (s) seguinte (s) irregularidade (s):

Após análise da documentação apresentada pela empresa Teles & Matos Advocacia, conclui-se que relativamente à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA da empresa citada, o atestado de capacidade técnica apresentado pela mesma não demonstra aptidão para os serviços pertinentes e compatíveis com o objeto licitado, além de, não estar devidamente registrado/averbado no Conselho de Classe (OAB – Art. 1º, II da Lei nº 8.906/94), conforme exigência da alínea “a” do item 7.3.3 do edital.

Quanto a empresa Celio e Feu Sociedade Individual de advocacia, a mesma não apresentou nenhuma irregularidade.

Diante do exposto a Comissão permanente de licitação do Município de Governador Lindenberg – ES decide por INABILITAR a empresa Teles & Matos Advocacia pelos motivos acima expostos e HABILITAR a empresa Celio e Feu Sociedade Individual de advocacia por apresentar seus documentos de habilitação em conformidade com o exigido pelo edital.

Conforme exposto na ata realizada no dia 30 de novembro de 2021 e também em conformidade com o item 8.8 do edital, a CPL informa a todos os interessados que publicará o resultado da avaliação dos documentos nos veículos de publicações necessários e que abrirá prazo para recurso, ficando a fase de julgamento das Propostas de Preços a ser definida posteriormente, após os prazos regulamentares para recurso e sua respectiva denegação, conforme dispõe o item 8.5 deste edital ou após a desistência de impetrar recurso administrativo pelas empresas participantes.

Desde já os autos encontram-se franqueados aos interessados.

Inicialmente, a Recorrente sustenta que apresentou documentação de forma completa, e que sua inabilitação não foi fundamentada, o que não é a razão de sua inabilitação, em nada autorizando a reforma da decisão que a inabilitou.

FEU

Em respeito à ampla defesa e ao contraditório, respeitam-se as tentativas e argumentos da empresa por ora Recorrente em apresentar suas considerações a respeito da decisão desta Comissão de Licitação, mas conforme será exposto a seguir, a insistência em reconhecer supostas irregularidades existentes na condução do julgamento do certame e a insistência em declarar que a documentação apresentada pela Recorrente preenche o exigido pelo Edital devem ser tão logo rechaçadas.

I - DA TEMPESTIVIDADE

Segundo o disposto no art. 109 da Lei 8.666/93, o prazo para apresentar as razões do recurso é de **05 (cinco) dias úteis**, contado este de acordo com o que estabelece o art. 110 da Lei 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:(...)

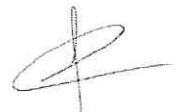
§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Assim, tendo sido intimada por meio de mensagem eletrônica enviada por cpl.51@hotmail.com em 07/12/2021, excluindo-se o dia de início, a contagem do prazo começa no primeiro dia de expediente seguinte, ou seja, no dia 08/12/2021, encerrando-se em 14/12/2021.

Logo, o prazo para contrarrazoar é 14/12/2021, e o oferecimento da presente nesta data é de todo tempestiva, e como tal merece ser objeto de apreciação por esse Presidente e douta Comissão, com o que se espera, e acredita, acabe por julgar totalmente improcedente a pretensão recursal da empresa **TELES & MATOS ADVOCACIA**.



FEU

II – DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA ATESTADO INCOMPATÍVEIS

Alega a Recorrente em seu recurso, que atendeu todas as exigências do Edital em epígrafe.

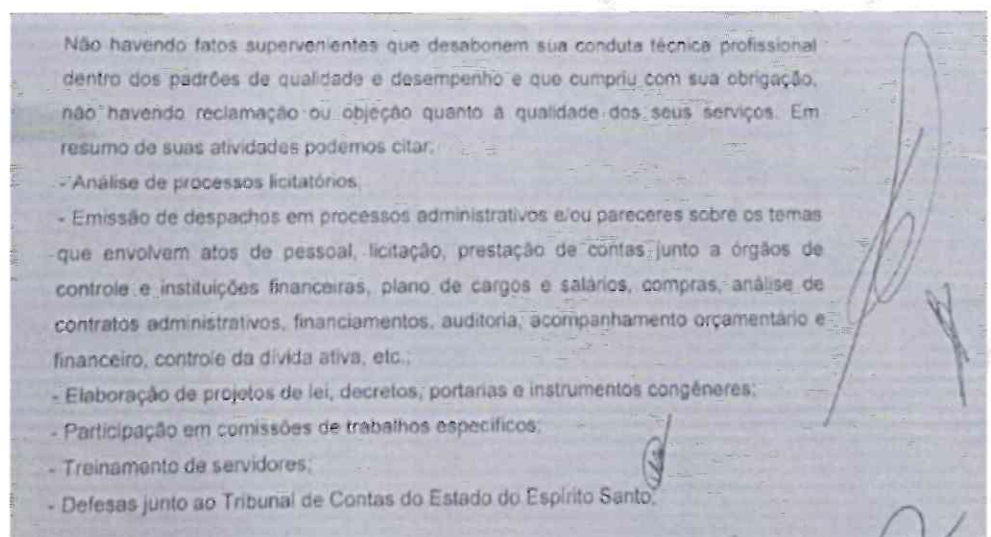
Ocorre que, sabiamente esta Comissão apontou a ausência de documentos exigidos no edital, com informações substanciais ao prosseguimento do feito, com identificação e Declaração de Disponibilidade dos profissionais a executar o escopo do objeto.

Vejam os que dispõe o instrumento convocatório:

7.3.3. Documentos necessários à qualificação técnica:

a) Apresentação, de no mínimo 01 (um) atestado de capacidade técnica, em nome do profissional que se responsabilizará pela execução dos serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, demonstrando aptidão para os serviços pertinentes e compatíveis com o objeto licitado, devidamente registrado no Conselho de Classe (OAB – Art. 1º, II da Lei nº 8.906/94);

Numa tentativa de desconstituir o processo licitatório válido e regular realizado, a empresa Recorrente alega que o atestado apresentado por esta é compatível e pertinente ao objeto da licitação em epígrafe. Contudo apresentou atestado com as seguintes características:



Não havendo fatos supervenientes que desabonem sua conduta técnica profissional dentro dos padrões de qualidade e desempenho e que cumpriu com sua obrigação, não havendo reclamação ou objeção quanto a qualidade dos seus serviços. Em resumo de suas atividades podemos citar:

- Análise de processos licitatórios;
- Emissão de despachos em processos administrativos e/ou pareceres sobre os temas que envolvem atos de pessoal, licitação, prestação de contas junto a órgãos de controle e instituições financeiras, plano de cargos e salários, compras, análise de contratos administrativos, financiamentos, auditoria, acompanhamento orçamentário e financeiro, controle da dívida ativa, etc.;
- Elaboração de projetos de lei, decretos, portarias e instrumentos congêneres;
- Participação em comissões de trabalhos específicos;
- Treinamento de servidores;
- Defesas junto ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

Handwritten signature and initials are visible on the right side of the document snippet.

FEU

- Liderança das equipes de licitação.
Para maior clareza e lisura das informações, descrevemos em anexo as principais atividades desenvolvidas em conformidade com a legislação aplicável aos cargos ocupados pela profissional. A confirmação da veracidade de conteúdo deste documento poderá ser obtida junto a Gerência de Recursos Humanos desta Prefeitura Municipal de Viana, através do e-mail drh@viana.es.gov.br e pelos telefones (27) 2124-6756 e 2124-6756.

Observa-se do texto acima que trata-se genericamente da elaboração de Decretos e Portarias de cunho totalmente Administrativo e Contábil. O Objeto do certame cinge-se ao Direito Tributário apoiado pela área de Engenharia e Arquitetura.

Sinceramente, não se pode afirmar que quem elabora PPA, LDO e LOA possa ter a capacidade técnica de elaborar um Código Tributário, um Código de Posturas e/ou um Código de Obras.

Como é sabido, a elaboração do edital subordina-se a regras vinculantes previstas em lei, somadas ao exercício de escolhas discricionárias da Administração Pública licitante.

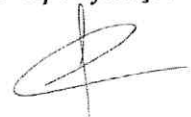
O edital em epígrafe tem por objeto simplificadamente no preâmbulo:

Contratação de empresa especializada para prestar serviços de assessoramento, orientação e apoio técnico para atualização de legislações municipais, do Município de Governador Lindenberg – ES, de acordo com o estabelecido neste instrumento e seus anexos, que dela passam a fazer parte integrante.

Faltou total atenção à empresa Recorrente em observar o próprio preâmbulo ao citar: *de acordo com o estabelecido neste instrumento e seus anexos.*

Por conseguinte, o Termo de Referência (Anexo I) assim dispôs:

Constitui o objeto a Contratação de empresa especializada em prestação de serviços para Assessoramento, Orientação e Apoio Técnico para atualização de Legislação Municipal, com vistas na Revisão e Adequação do Código Tributário Municipal; Código de Posturas Municipal e Código de Obras Municipal, nas condições e especificações a seguir estabelecidas neste Temo de Referência.



FEU

Observa-se a indicação de legislações específicas as quais deverão constar dos Atestados de Capacidade Técnica de qualquer empresa licitante que se dispuser a executar o objeto do certame.

No caso presente, vemos que o edital supramencionado atende perfeitamente aos preceitos legais estabelecidos no Estatuto Licitatório (Lei Federal nº 8.666/93), mormente no que diz respeito ao inciso I, do § 1º do seu artigo 30 devidamente transcritos abaixo:

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;

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

A título de qualificação técnica, sabe-se que, em face da disposição contida no art. 37, XXI, da Constituição Federal, somente podem ser exigidas condições mínimas necessárias para garantir satisfatória execução do objeto. Ademais, em razão do princípio da legalidade, a Administração deve restringir suas exigências de habilitação aos

FEU

documentos arrolados na Lei 8.666 e a requisitos previstos em lei especial, conforme o caso:

CF/88.

Art. 37 (...)

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.

Conforme demonstrado no dispositivo acima, a simples apresentação de atestado de capacidade técnica não implica na habilitação das licitantes, haja vista a necessidade de comprovar a pertinência e compatibilidade em características, quantidades e prazos dos serviços executados com o objeto do edital.

Os atestados de capacidade têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.

Marçal Justen Filho¹ enaltece a relevância do atestado ao discorrer que:

Em todo o tipo de contratação pode cogitar-se da exigência de experiência anterior do licitante como requisito de segurança para a contratação administrativa. Aliás até se pode afirmar que em muitos casos a capacitação técnica operacional se evidencia como a única manifestação de experiência anterior relevante e pertinente.

Convém destacar que a interpretação do artigo 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: *a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor.*

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. Ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 332.

FEU

Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado.

Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar, ao examinar os atestados, com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.

O Edital em comento foi claro ao estipular que as interessadas deveriam comprovar através de atestado de capacidade técnica a aptidão da empresa licitante para desempenho de atividade compatível com o objeto da licitação – em atenção ao Termo de Referência.

Portanto, ao delimitar o objeto a ser contratado, cabe à Administração prever as exigências técnicas mínimas necessárias à sua execução, sempre justificadamente, e fixá-las no ato convocatório da licitação, tendo em mente possibilitar a participação do maior número de interessados, a fim de privilegiar a maior competitividade do certame e viabilizar a seleção da proposta mais vantajosa ao interesse público.

Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr² descreve que a “*Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo.*”

Desta forma, conclui-se sob todos os ângulos a regularidade da exigência editalícia e, por conseguinte, a correta Decisão da CPL em inabilitar a licitante, ora Recorrente, que não cumpriu com a apresentação de documentos indispensáveis.

Caso a Recorrente não concorde com os termos do edital, deveria tê-lo impugnado no prazo legal.



² NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. Curitiba: Zenite, 2008, p. 233.

FEU


As exigências de qualificação técnica possuem o condão de assegurar à Administração Pública o afastamento de contratações frustradas, que possam implicar em prejuízos para a Administração, motivo pelo qual os Tribunais Pátrios têm perfectibilizado o entendimento de que a habilitação técnica deve ser condicionada aos requisitos do edital e ao que disciplina a Lei de Licitações:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. PROVA DA CAPACITAÇÃO TÉCNICA. ATESTADOS. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. SUSPENSÃO DA HABILITAÇÃO DA EMPRESA LICITANTE. A habilitação de eventual empresa licitante fica condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos no edital, em atendimento a um dos princípios básicos do procedimento licitatório - o da vinculação ao edital. Hipótese em que a empresa agravada descumpriu o item do edital referente à prova da capacitação técnica, não sendo os atestados hábeis para tanto. Importante destacar que a previsão em questão constitui apenas uma das formas das empresas demonstrarem sua capacidade técnica, encontrando-se, inclusive, pautada no princípio da razoabilidade, já que estritamente ligada ao objeto do certame. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70065009516, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Newton Luís Medeiros Fabrício, Julgado em 26/08/2015).

Como se extrai do julgado acima, não basta a simples apresentação do atestado de capacidade técnica, é necessário que a licitante comprove possuir expertise na execução do objeto.

Não merece razão, ainda, as alegações da Recorrente em afirmar que a CPL deve diligenciar e “garimpar” em Portais da Transparência onde a Recorrente/licitante mantém ou manteve contratos. É obrigação de cada empresa apresentar aos órgãos licitantes os documentos pertinentes e necessários à sua participação nas licitações.

Alega a Recorrente que Deusa Regina Teles Lopes foi nomeada na Prefeitura Municipal de Vila Velha. Do Portal da Transparência do Município observa-se que atuou apenas de 01/01/2021 a 18/05/2021, ou seja, nem 5 meses completos. Nesse período sequer foram editadas umas das leis almejadas pelo Município de Governador Lindenberg no processo em epígrafe.



FEU

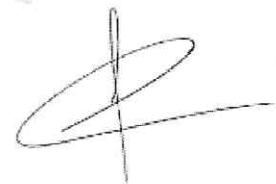
Nesse diapasão, insta trazer ao Conhecimento desta Douta Comissão que o Tribunal de Contas da União auditou serviços da advogada indicada pela Recorrente conforme se extrai nos autos do Processo TC 012.768/2010-3 (Apenso: TC 013.734/2010-5):

REPRESENTAÇÃO. INDÍCIOS DE FRAUDE EM PROCESSO SELETIVO. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO. 1. Não havendo meios para se comprovar a efetiva ocorrência de fraude em processo seletivo, impõe-se o improvimento de representação formulada com tal desiderato. 2. Havendo indícios de fraude, mostra-se prudente a remessa dos elementos apurados por este Tribunal de Contas ao Ministério Público Estadual para, se julgar oportuno, tomar as providências de sua alçada para averiguar a suposta prática de fraude em processo seletivo realizado pelo SEBRAE/ES (TCU 01276820103, Relator: RAIMUNDO CARREIRO, Data de Julgamento: 16/02/2011)

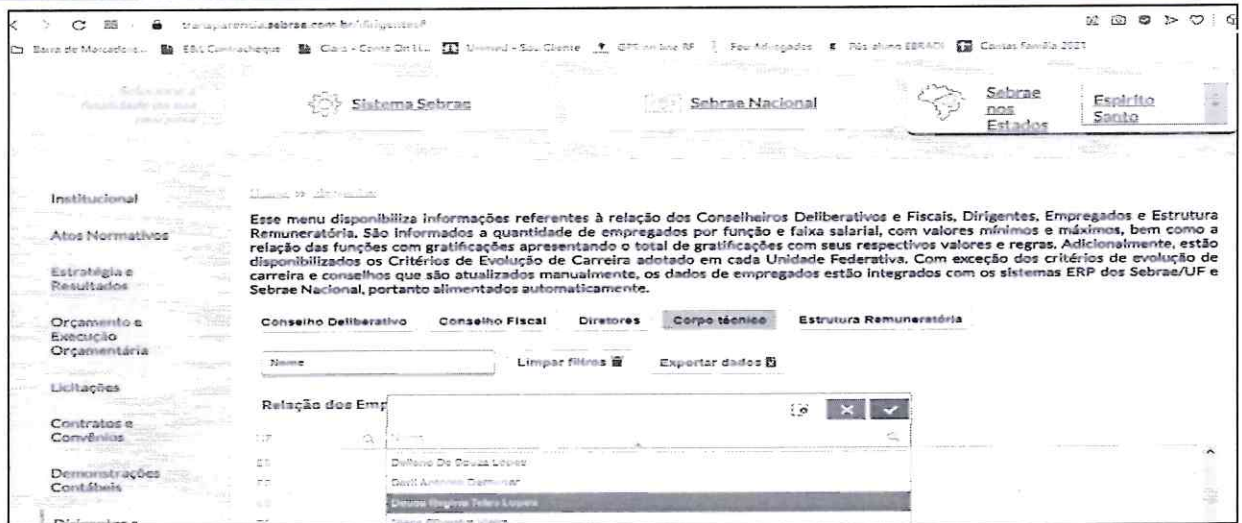
Da íntegra dos autos supracitados extrai-se:

3. Segundo a representante “esta incumbência já estava definida no próprio Instrumento 015/2008 e o Sebrae/ES entrou com contrapartida econômica, traduzida pela participação de 10 (dez) horas/mês da auditora Deusa Regina Lopes Teles. Entendo como dano ao erário, pois serão desperdiçados R\$ 15.000,00 por serviços que já deveriam ser realizados passo a passo pela auditora interna citada. Como ela tem atividades irregulares e paralelas ao Sebrae, com escritório de advocacia e consultoria (www.deusateles.adv.br), em desacordo com o código de ética vigente (do qual ela é a presidente), ela não consegue dar atenção ao seu emprego, de onde percebe salário + gratificação pela Gerência de Auditoria Interna” (fl. 2 do TC 013.734/2010-5).
<https://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/316523630/1276820103/inteiro-teor-316523746>

Ademais, a referida técnica permanece no quadro de servidores do Sebrae:



FEU



III - DA VEDAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTOS NO CERTAME

A Recorrente deseja que a comissão de Licitação proceda com Diligências. Ocorre que, a ausência de documentos no envelope de habilitação não pode ser vista como mera diligência para inclusão de documentos. Ademais, o próprio Estatuto Licitatório aduz tal vedação:

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.

A corroborar nossas alegações, cumpre-nos colacionar o seguinte julgado em caso extremamente semelhante:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. Obras e serviços de engenharia. Inabilitação de empresa. Requisitos mínimos da qualificação técnica não demonstrados. Sentença concessiva da ordem. Recurso de apelação interposto por terceiro prejudicado. Prazo recursal. O mesmo das partes. Princípios da igualdade processual e segurança jurídica. Intempestividade constatada. Não conhecimento do recurso. Remessa necessária. Art. 14, § 1º, da Lei Federal nº 12.016/2009. Preliminar de necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário. Superada em razão dos princípios da primazia do julgamento de mérito, razoável

FEU

duração do processo e economia e celeridade processuais, sem prejuízo da participação da empresa recorrente na demanda. Mérito da ação. Envelope lacrado contendo os documentos de habilitação apresentado no momento determinado pelo edital. Decisão de inabilitação que, mesmo após os julgamentos de recursos, verificou a ausência de atendimento aos requisitos mínimos para fins de demonstração da qualificação técnica. Complementação intempestiva da documentação por meras declarações que já deveriam constar dos autos. Tentativa de justificar a possibilidade de habilitação com esclarecimento de itens constantes das certidões de acervo técnico anteriores. Vedação constante na parte final do art. 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/1993. Proibição de inclusão posterior de documento que deveria constar originariamente da proposta. Concorrência direta entre apenas duas empresas licitantes. Manutenção da sentença que implicaria em quebra da isonomia, impessoalidade e legalidade do procedimento licitatório. Ausência de impugnação aos termos do edital convocatório. Vinculação aos termos do instrumento editalício. Custas pela parte impetrante. Sem honorários. Recurso não conhecido. Remessa necessária conhecida. Reforma da sentença. Denegação da ordem. (TJAL; AC 0730511-76.2018.8.02.0001; Maceió; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Celyrio Adamastor Tenório Accioly; DJAL 06/04/2021; Pág. 114)

Como a realização de diligência por meio da comissão de licitação esclarecia tais informações? Por certo, trazer quaisquer documentos ou informações acerca dos profissionais a realizar o objeto encontrariam vedação por força do artigo 43, § 3º da Lei 8.666/93.

Por oportuno, citamos Marçal Justen Filho "in" Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª edição, ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, que sobre a diligência ensina:

Qual a extensão da diligência? A lei determina a vedação à apresentação de documentos que deveriam ter constado dos envelopes. Isso não equivale, no entanto, a proibir a juntada de qualquer documento. Se o particular apresentou um documento e se reputa existir dúvida quanto a seu conteúdo, é possível que a diligência se traduza numa convocação do particular para explicar e, se for o caso, comprovar documentalmente, o conteúdo da documentação anterior.

O entendimento supra foi corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos: *"No procedimento, é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente (...), sem a quebra dos princípios legais ou constitucionais."* (STJ, MS nº 5.418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 01/06/98).

FEU

Destarte, tanto a Doutrina quanto a Jurisprudência são uníssonas no sentido de que a diligência objetiva apurar documentos e informações **já contidos no edital**. Não é permitido apresentar documentos e informações novas, das quais estiveram ausentes a abertura do certame.

IV – DO REGISTRO DOS ATESTADOS JUNTO À OAB/ES

Consoante já exposto acima, o Edital da Tomada de Preços nº 006/2021 assim exigiu para a Qualificação Técnica:

a) Apresentação, de no mínimo 01 (um) atestado de capacidade técnica, em nome do profissional que se responsabilizará pela execução dos serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, demonstrando aptidão para os serviços pertinentes e compatíveis com o objeto licitado, devidamente registrado no Conselho de Classe (OAB – Art. 1º, II da Lei nº 8.906/94);

Tal exigência está totalmente vinculada e autorizada pela Lei 8.666/93:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:



Informa a Recorrente que não obteve os serviços por meio da OAB/ES na busca pelo sítio eletrônico do Conselho. Ocorre que todos os petições dos Advogados são feitos pelo sistema DATAGED-ES, por meio do qual foi realizada a solicitação junto à Ordem, em 23/11/2021, pelo Protocolo nº 367712021-0.



FEU

Selo Eletrônico da OAB/ES, referente ao Processo: 367712021-0
Local:PROTOCOLO
Usuário: PET - ADV ON-LINE Data e Hora: 23/11/2021 12:47:45
Código de Segurança:00000194726

Todas as validações das averbações podem ser acessadas por meio do link:
http://sistema.oabes.org.br/dataged/utilitario/validar_qrcode.asp

	Selo Eletrônico da OAB/ES, referente ao Processo: 367712021-0 Local:CADASTRO Usuário: YGOR AQUINO VALENTIM Data e Hora: 24/11/2021 09:57:51 Código de Segurança:00000194726 A VERACIDADE PÓDERÁ SER AUTENTICADA NO SITE http://sistema.oabes.org.br/dataged/utilitario/validar_qrcode.asp	 DataGED Pag: 1 de 1 DataGED Pag: 56 de 62
---	---	---

Em hipótese remota da Recorrente não ter obtido êxito na averbação de seu atestado junto à OAB, caso este Conselho realmente não realizasse tal procedimento, por qual razão não impugnou o edital em exame no prazo legal (26/11/2021)?

Com certeza haveria razões para a alteração do edital em comento, se por acaso, a OAB/ES não realizasse a Averbação. Entretanto, ao apresentar a “Declaração de inexistência de fatos impeditivos para habilitação” (Anexo III), a Recorrente prestou Declaração falsa, pois já sabia que não atendia ao item 7.3.3 do edital. A Recorrente aduz ainda quanto ao tempo de exercício da Advocacia:

Da mesma forma, o registro perante a órgão de Conselho possui sentido diverso de averbar. Tanto é que na certidão averbada na OAB/ES apresentada pela empresa Celio e Feu Sociedade Individual de advocacia expressamente informa que essa certidão não faz prova de tempo efetivo de exercício da advocacia.

Porém, o edital não exigiu em momento algum, a comprovação do tempo das atividades da Sociedade. Exigiu o Atestado em nome do “PROFISSIONAL”, o que foi devidamente atendido pela Recorrida.

A Declaração emitida pela OAB/ES e juntada pela Recorrente está corretíssima, visto que as Averbações solicitadas pela Recorrida ocorreram em 24/11/2021.



FEU

V - DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Observa-se que a habilitação da Recorrente, tal como requer, prejudica o interesse da Administração, confrontando-se com os princípios constitucionais e administrativos basilares de todo e qualquer ato administrativo. Destaca-se, neste momento, a afronta aos princípios da legalidade, da vinculação ao edital e do julgamento objetivo, esculpidos no art. 3º da Lei 8666/93, senão vejamos:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

(...)

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

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

V – julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. (Grifamos)

A vinculação ao instrumento convocatório é princípio basilar de toda e qualquer licitação, que vincula não só a Administração Pública, que não pode descumprir as normas e as condições do Edital, mas também o particular, que deve cumprir todos os requisitos estipulados para o certame (TRF 05ª R.; AGTR 0008453-22.2011.4.05.0000, Julg. 20/09/2012).

Além disso, tem-se que a licitação é o procedimento administrativo por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por elas controladas selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, buscando a contratação da mais vantajosa, a teor do disposto no art. 37, XXI, da CF, c/c art. 3º da Lei nº 8.666/1993. As regras traçadas no edital de licitação devem ser fielmente observadas, sendo vedado à Administração Pública e aos licitantes descumpri-las, sob pena de afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (TJ-CE; AI 000357254.2002.8.06.0000; DJCE

FEU

18/04/2012).

Outro não é o entendimento do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ, que assim vem se manifestando:

O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público. (RMS nº 10.847/MA, 2ª T., rel. Min. Lauria Vaz, j. em 27.11.2001, DJ de 18.02.2002).

A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital [art. 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n. 8.666/93], sendo-lhes vedado ampliar o sentido de sua cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto. (MS-AgR nº 24.555/DF, 1ª T., rel. Min. Eros Grau, j. em 21.02.2006, DJ em 31.03.2006).

É certo que o edital é 'a lei interna da tomada de preços', conforme afirma Hely Lopes Meirelles, citado por José dos Santos Carvalho Filho. 'O edital traduz uma verdadeira lei porque subordina administradores e administrados às regras que estabelece. Para a Administração, desse modo, o edital é ato vinculado e não pode ser desrespeitado por seus agentes' [Carvalho Filho, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo, 14ª ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 226] (RMS nº 22.647/SC, 1ª T., rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.04.2007, DJ em 03.05.2007).

A eventual reforma da decisão ora contra-arrazoada prejudicará esta Prefeitura Municipal e fere também o princípio da isonomia, uma vez que restará habilitada uma empresa que **NÃO** atendeu todos os itens exigidos no Edital.

Cumprе destacar que a decisão recorrida atende a todos os princípios inerentes a atividade da Administração Pública, sendo necessária sua manutenção, sob pena de violação de princípios constitucionais e administrativos inerentes ao caso.

Não há, pois, que se falar em Formalismo Exagerado. Assenta-se que o formalismo exacerbado não se confunde com o princípio da formalidade (forma em sentido amplo), pois aquele assola o direito processual público, devendo ser combatido pela Administração Pública.



FEU

É cabível informar que o princípio da formalidade constitui uma expressão constitucional do justo e devido processo legal, aplicado aos negócios públicos, refletindo a austeridade do legislador. Portanto, só é lícito pensar no formalismo, na medida em que se prestar para a organização de um processo justo e servir para alcançar as finalidades últimas do processo. Meirelles também diz que³:

O princípio do procedimento formal é o que impõe a vinculação da licitação as prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases. Essas prescrições decorrem não só da lei, mas também, do regulamento, do caderno de obrigações e até do próprio edital ou convite, que complementa as normas superiores, tendo em vista a licitação a que se refere. "(2001, p. 257).

O procedimento formal combinado com o princípio da legalidade, basilar de todas as licitações públicas, tem o intuito de dar segurança jurídica aos administrados. No entanto, por vezes, tais princípios são muito enfatizados e exagerados por leigos, sendo encarados como uma internalização das regras e apego aos regulamentos, o que assim resulta num excesso de formalismo e de rigidez no processo licitatório, levando a consequências imprevistas que conduzem às ineficiências e às imperfeições licitatórias.

Contribuindo também para decisões sem julgamento de mérito, obstando a que o instrumento atinja a sua finalidade essencial, que é de assegurar a observância aos princípios constitucionais e licitatórios combinando com a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Assim como o próprio Meirelles afirma, a formalidade é exigida, porém não se confunde com o formalismo inútil e desnecessário, pelo contrário, o que se pretende é assegurar a lisura e a transparência do procedimento mediante a prática de atos coordenados e previamente definidos em lei, jamais tumultuar o processo com extravagâncias. Assim não há que se falar em anulação do procedimento por mera imperfeição formal.

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 irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes. (2001, p. 257).



³ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 26ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2001.

FEU

VI - DOS PRINCÍPIOS BÁSICOS QUE REGEM A MATÉRIA

Acatando os quesitos suscitados no Recurso Administrativo da empresa **TELES & MATOS ADVOCACIA**, esta ínclita Comissão acabará por desrespeitar os princípios constitucionais e infraconstitucionais da licitação, que se apresentam como as proposições básicas que fundamentam as ciências, sendo de suma importância dentro do sistema jurídico.

O vocábulo “princípios” é originário do latim – *principiu* – e, de acordo com o Dicionário Aurélio, refere-se a “*proposições diretoras de uma ciência, às quais todo o desenvolvimento posterior dessa ciência deve estar subordinado*”, merecendo, neste aspecto, observar a lição do Mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, *in* Elementos de Direito Administrativo. São Paulo: RT, 1981. p. 230, abaixo transcrita:

...violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Dentre os princípios da licitação merece destaque, neste momento, o princípio da razoabilidade, através do qual a Administração Pública, no uso de seu poder discricionário, deverá agir de modo razoável e de acordo com o senso comum das pessoas equilibradas.

VII - CONCLUSÃO

Dos argumentos acima, destaca-se que a decisão recorrida atende a todos os princípios inerentes a atividade da Administração Pública, sendo necessária sua manutenção, sob pena de violação de princípios constitucionais e administrativos inerentes ao caso.

A eventual reforma de tal decisão, o que se não admite em razão de seu total acerto, prejudicaria não somente esta Administração, como também infringiria vários princípios administrativos e constitucionais (legalidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, entre outros), o que, por certo, não é a intenção desta Nobre Comissão.

FEU

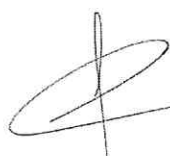
A irresignação recursal ora contra-arrazoada é marcada pelo absurdo, revelando-se em evidente aventura jurídica, sem qualquer fundamento fático, lógico ou legal, que somente tem o condão de impor a essa Administração o atraso do procedimento licitatório, e por via reflexa, da obtenção dos serviços, uma vez que nada de útil resultará da impertinente obstrução do certame.

VIII - DO PEDIDO

ANTE O EXPOSTO e o que mais dos autos consta, a **CELIO FEU SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA**, respeitosamente requer a este Ilustre Colegiado Julgador, por meio de sua comissão Permanente de Licitação, que seja negado integral provimento ao recurso interposto por **TELES & MATOS ADVOCACIA**, mantendo-se incólume a r. decisão que a declarou inabilitada a Recorrente no Certame em epígrafe, por ser medida que privilegia a supremacia do interesse público, do direito e da mais lúdima JUSTIÇA!

Nestes termos,
Pede deferimento.

Governador Lindenberg - ES, 13 de dezembro de 2021.



CELIO FEU

Assinado de forma digital por CELIO FEU
DN: c=BR, o=ICP-Brasil, ou=AC OAB,
ou=03077236000114, ou=Assinatura Tipo
A3, ou=ADVOGADO, cn=CELIO FEU
Dados: 2021.12.13 17:34:43 -03'00'

CELIO FEU SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

Dr. Celio Feu

OAB/ES 15.538 – CPF/MF 005.391.847-99