



ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17



ANALISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PREGÃO ELETRONICO Nº 06/2023

LICITANTE RECORRENTE: J.M.B.S. FORTALEZA

OBJETO DO PROCESSO: CONTRATAÇÃO DE PESSOA(S) JURIDICA(S) PARA AQUISIÇÃO DE EMBALAGEM DE MARMITEX DE ISOPOR E POTE TERMICO DE ISOPOR PARA ATENDER AS NECESSIDADES DO HOSPITAL MATERNO INFANTIL, UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO-UPA E HOSPITAL ACRISIO FIGUEIRA.

Trata-se de Recurso administrativo interposto pela empresa J.M.B.S. FORTALEZA, com fundamento na Lei Federal nº 10.520/2002, em face do resultado da disputa do certame referente ao processo de Pregão Eletrônico nº 06/2023, para contratação de pessoa (s) jurídica (s) para a aquisição de embalagem de marmitex de isopor e pote térmico de isopor para atender as necessidades do hospital Materno Infantil, Unidade de Pronto atendimento-UPA e hospital Acrisio Figueira.

I- DA TEMPESTIVIDADE

Observa-se a tempestividade e a regularidade do recurso interposto pela empresa J.M.B.S. FORTALEZA, vez que foi manifestado sua intenção de recorrer ao final da sessão de classificação e habilitação, conforme estabelece o inciso XVIII da norma do art. 4º da Lei Federal nº 10.520/2002 e nos termos do Edital.

II- DAS FORMALIDADES LEGAIS

Atendidas as formalidades legais, registra-se que foram notificados todos os demais licitantes da existência e tramitação do respectivo



ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17

Recurso Administrativo interposto, abrindo-lhes vistas a apresentação de contrarrazões.



III- DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

01. Alega a Recorrente que fora inabilitada do processo licitatório por não apresentar CNAE (4649-4/99) compatível com o objeto licitado e não possuir no seu contrato social, objeto compatível da licitação.

IV- DO PEDIDO DA RECORRENTE

Requer a Recorrente:

- a) O provimento do presente RECURSO, Reformando-se a decisão da Inabilitação, para:
- b) Determinar a habilitação da empresa J.M.B.S. FORTALEZA como vencedora do certame;

V- DA ANALISE

A licitação é instrumento de seleção que a Administração Pública se utiliza, objetivando a proposta mais vantajosa aos seus interesses, é o certo que o sentido de "vantajosa" não é sinônimo de mais econômica financeiramente, já que, a licitação busca selecionar o contratante e a proposta que apresentem as melhores condições para atender a reclamos de interesse coletivo, tendo em vista todas as circunstâncias previsíveis (preço, capacitação técnica, qualidade etc.)

Cuida-se da análise do recurso interposto pela empresa J.M.B.S. FORTALEZA, para a reconsideração da decisão desta Pregoeira.

Registre-se que, a metodologia utilizada para a análise das razões apresentadas pela Recorrente encontra-se fundamentada nos termos da Lei 10.520/02 e Lei nº 8.666/93.



ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17



O Edital que orientou o presente Processo Licitatório é pautado nos princípios da Administração Pública e nas cominações legais que baseiam o processo Licitatório.

Imperioso ressaltar que todos os julgados da Administração Pública estão embasados nos princípios insculpidos no art. 3º da Lei 8.666/93, conforme segue:

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 lhe são correlatos. (Grifos nossos).

A participação no Pregão é um direito conferido ao particular, mas que resulta em obrigações que o vincula, gera compromissos com os concidadãos e, por conseguinte a Administração. Inicialmente, revendo-se todo processo licitatório, verificamos que o Edital foi totalmente observado pela Administração Pública, sobretudo no que tange ao critério de julgamento estabelecido.

Analisando as argumentações e especial as alegações apresentadas pela empresa ora recorrente, nos deparamos com as seguintes conclusões:

1. Sobre a inabilitação da licitante:

Alegação.1. DO CNAE



ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17



A empresa recorrente, foi inabilitada do processo licitatório por não apresentar CNAE (4649-4/99) compatível com o objeto licitado e não possuir no seu contrato social, objeto compatível com a licitação.

1.1 Análise:

Considerando as alegações do recurso, após análise dos documentos, fora constatado que o CNAE apresentado é compatível, tendo em vista que o CNAE é o instrumento de padronização nacional dos códigos de atividade econômica e dos critérios de enquadramento utilizados pelos diversos órgãos da Administração Tributária do país.

Nesse sentido, verifica-se que tanto a atividade principal, quanto a atividade secundária, abrange o objeto especificado na licitação

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é de tal importância que impede por consequência, o descumprimento dos outros princípios aplicados à licitação, como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Quanto ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório de forma incontestada, trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do procedimento formal que determina a Administração que observe as regras por ela próprias lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

Prefeitura Municipal de Barra do Corda/MA – Rua Isaac Martins, 371 – Centro – CEP.: 65.950 – 000



ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17



"(...) é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizando pelo art.41 da mesma lei que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)

Quando a Administração estabelece, no edital as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito as condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do Edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Nesse sentido, assiste razão a recorrente, visto que apresentou todos os itens previstos, demonstrando assim que possui habilitação econômico-financeira para concluir o contrato administrativo.

No que concerne a vinculação as cláusulas do Edital, o tratamento isonômico que deve ser deferido aos licitantes, estabelece o art. 3º da Lei nº 8.666/93:

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.

E ainda ao princípio da isonomia, bem como o princípio da legalidade, previstos no art. 3º da Lei nº 8.666/93, não há como privilegiar uma licitante em detrimento das outras, vez que o objeto e suas especificações exigidos no Edital foram amplamente divulgados, bem como contem disposições claras e objetivas.

Em suma, o presente processo licitatório restringir-se apenas ao necessário para cumprimento do objeto licitado.

V – CONSIDERAÇÕES

Na análise detida das alegações nas razões recursais, constatou-se que tanto a atividade principal, quanto a atividade secundaria abrange o objeto especificado na licitação.

É importante esclarecer que a Pregoeira e Equipe de Apoio, ao analisar as propostas comerciais, deve se pautar pelos princípios aplicados a Administração Pública, neste caso, em especial os da vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia, da legalidade e julgamento objetivo. Em um eventual conflito principiologico, deve se pautar naquele em que melhor atenda ao interesse público, a impessoalidade, a moralidade e a eficiência.

Ocorre que a decisão da pregoeira se mostrou devidamente coerente a todos os princípios aplicados à Administração Pública atendendo o interesse público porquanto a decisão permitirá que se adquira a melhor empresa para prestação dos serviços, atendendo ao exigido no edital.

Quanto ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório de forma incontestada, trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do procedimento formal que determina a

Prefeitura Municipal de Barra do Corda/MA – Rua Isaac Martins, 371 – Centro – CEP.: 65.950 – 000





ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17



Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

"(...) é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizando pelo art.41 da mesma lei que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (Curso de Direito Administrativo,2007,p.416)

Quando a Administração estabelece, no edital as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito as condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do Edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Nesse sentido, não assiste razão a recorrente, visto que todos os termos do Edital estão de acordo com a Lei Federal nº 8.666/93 e não há justificativa plausível a modificação do mesmo.

No que concerne a vinculação as cláusulas do Edital, o tratamento isonômico que deve ser deferido aos licitantes, estabelece o art. 3º da Lei nº 8.666/93:

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

g



ESTADO DO MARANHÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA /MA.
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO/ CPL/ BDC/MA.
RUA ISAAC MARTINS Nº 371 – CENTRO – CEP: 65.950.000
CNPJ: 06.769.798/0001-17



probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

E ainda ao princípio da isonomia, bem como o princípio da legalidade, previstos no art. 3º da Lei nº 8.666/93, não há como privilegiar uma licitante em detrimento das outras, vez que o objeto e suas especificações exigidos no Edital foram amplamente divulgados, bem como contém disposições claras e objetivas.

Em suma, o presente processo licitatório restringir-se apenas ao necessário para cumprimento do objeto licitado.

VI- CONCLUSÃO E DECISÃO DA PREGOEIRA

Por todo exposto e a luz dos princípios basilares da licitação, primando pelos Princípios Gerais que regem o Direito Administrativo, em consonância com os ditames da Lei n 8.666/93, Lei n 10.520/2002, Decreto Federal 10.024/2019, termos do edital, insculpidos em seu art. 3º, em especial aos princípios da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da legalidade, da impessoalidade, da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, DECIDO PELA PROCEDENCIA ao presente recurso.

Barra do Corda-MA, 28 de fevereiro de 2023.

Mikaela Oliveira Cabral
Pregoeira do Município de Barra do Corda-MA
CPL/BDC/MA



A & J MAGAZINE LTDA.

**CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200**



**A PREGOEIRA/ À COMISSÃO DE LICITAÇÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO CORDA/MA**

Ref. Pregão Eletrônico N.º 06/2023

A & J MAGAZINE LTDA, estabelecida na Rua Genipapo, S/N, Bairro Centro, CEP: 65962-000, Jenipapo dos Vieiras - MA, inscrito na Junta Comercial do Maranhão sob o NIRE 21102316454 e no CNPJ sob o N.º 37.036.467/0001-00, vem tempestivamente à presença de V. S^a, por seu procurador abaixo, interpor com fundamento no Edital, art. 4º, XVIII, da Lei 10.520/2002 e no art. 44 e seguintes do Decreto 10.024/2019.

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da decisão que determinou inabilitação da licitante **A & J MAGAZINE LTDA**, inscrita sob o CNPJ N.º **37.036.467/0001-00**, no procedimento licitatório, referente ao processo administrativo N.º 2793/2022, na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO sob o N.º 06/2023, pelos motivos de fato e de direito, infra.

Lei nº 10.520 de 17 de Julho de 2002

Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências.

(...)

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XVI se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subsequentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;

Requer o processamento do presente Recurso, com sua remessa à autoridade Superior, para que proceda ao seu julgamento.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.



A & J MAGAZINE LTDA.

**CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200**



Ref. Processo Administrativo N.º 2793/2022

Ref. Pregão Eletrônico N.º 06/2023

Recorrente: A & J MAGAZINE LTDA

Excelsa Comissão Permanente de Licitação (CPL) da Prefeitura Municipal de Barra do Corda-MA, Excelentíssimo(a) Senhor (a) Presidente (a) da Comissão de Licitação do Município de Barra do Corda-MA.

Apesar de reconhecer a competência e conhecimento do (a) nobre pregoeiro (a), apresentaremos as razões pelas quais, no caso em questão, sua decisão foi equivocada, merecendo os devidos reparos.

PRELIMINARMENTE

I- TEMPESTIVIDADE

É o presente Recurso Administrativo plenamente tempestivo, uma vez que manifestamos nossa intenção em recorrer ao final da sessão de classificação e habilitação, e a intimação para a Decisão Administrativa ora atacada se deu no primeiro dia após a sessão, isto é, aos 01/02/2023. Sendo o prazo legal para a apresentação da presente medida recursal de 03 (três) dias úteis (art. 4º, XVIII, Lei 10.520/2002), são as razões ora formuladas plenamente tempestivas, (art. 110, Lei 8.666/1993), razão pela qual deve a Pregoeira Oficial conhecer e julgar a presente medida.

II- DOS FATOS:

A Recorrente atendendo a convocação desse respeitável ente público, no âmbito do Pregão Eletrônico N.º 06/2023, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para Contratação de pessoa (s) jurídica (s) para a aquisição de embalagem de marmitex de isopor e pote térmico de isopor para atender as necessidades do Hospital Materno Infantil, Unidade de Pronto Atendimento-UPA e Hospital Acrísio Figueira, participou deste certame licitatório, com a mais estrita observância das exigências editalícias.



A & J MAGAZINE LTDA.
CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200



Ocorre que a empresa **A & J MAGAZINE LTDA**, foi inabilitada do processo Licitatório, por supostamente não possuir objeto compatível da Licitação no seu contrato social. Dessa forma, inconformada com a decisão optou por arguir sua intenção de recurso dentro do prazo legal, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

1.1 DO CNAE

A empresa Recorrente, foi inabilitada do processo licitatório por supostamente não possuir objeto compatível com o objeto do Pregão, ocorre entretanto, que em nenhum momento o CNAE foi parâmetro de desclassificação de uma empresa, desde que o objeto social demonstrasse que a concorrente estar apta a prestar o serviço licitado.

O próprio edital em seu item 10., define os requisitos para a HABILITAÇÃO, e neste item é claro ao falar que a empresa caso o OBJETO SOCIAL não seja pertinente e compatível com o objeto da licitação, em nenhum momento é posto o CNAE como motivo de inabilitação, vejamos:

O objeto do Contrato Social da empresa prevalece sobre seu código CNAE. Para melhor entendimento, é necessária a conceituação do código CNAE. Para tanto, a Receita Federal do Brasil, em seu sítio, define a seguinte forma a CNAE:

"A CNAE é o instrumento de padronização nacional dos códigos de atividade econômica e dos critérios de enquadramento utilizados pelos diversos órgãos da Administração Tributária do país".

Ao analisar a definição da CNAE, constata-se que nada mais é do que um método utilizado pela RFB para padronizar os códigos de atividade econômica no país, com a finalidade de melhor administrar as questões tributárias, nada tendo a ver com o objeto social da empresa.

Em outras palavras, tem-se que a CNAE é a classificação nacional de atividade econômica composta de dígitos, que descrevem qual é a atividade econômica exercida pela empresa.



A & J MAGAZINE LTDA.

**CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO CPL
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200**



Portanto a CNAE não se confunde com o objeto da empresa, que por sua vez, tem sua previsão legal no art. 997, inciso II, do Código Civil vigente.

Conclui-se então que as atividades que serão permitidas à sociedade empresária, são exatamente aquelas previstas no Objeto de seu Contrato Social e não em código CNAE.

Deste modo não se pode confundir o código CNAE com o objeto social da sociedade empresária, sendo que o primeiro nada mais é do que um código identificador para a RFB e o segundo o que determina quais atividades podem ser exercidas pela empresa.

A própria Receita Federal do Brasil já manifestou entendimento no sentido de que o objeto social da empresa deve prevalecer sobre o código CNAE:

"Diante disso, ressalta-se que não haveria a priori lesão e motivo para a exclusão da empresa por não apresentar todas as informações sobre a sua CNAE. Além disso, a empresa também poderá comprovar que possui especialização no ramo da atividade lícita por meio do seu contrato social" (Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre – 6ª Turma. Portal Fazenda do Governo Federal. Disponível)

Também a Receita Federal em Acórdão nº 10-44919/2013 manifestou o seguinte:

“EMENTA: SIMPLES NACIONAL. OPÇÃO. INDEFERIMENTO. ATIVIDADE VEDADA. PREVALÊNCIA DO OBJETO SOCIAL SOBRE O CÓDIGO DA CNAE. O objeto social, para efeito de certificação da atividade econômica explorada, prevalece sobre o código da CNAE. É insubsistente o Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional apoiado numa suposta base fática anunciada neste último, quando o objeto social aponta para outra realidade.” (Acórdão nº 10-44919, de 09 de julho de 2013).

O Tribunal de Contas Da União - TCU também já teve a oportunidade de examinar a questão:



A & J MAGAZINE LTDA.

**CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200**



“A participação da empresa não foi aceita pelo pregoeiro sob o argumento de que o seu CNPJ apresentava atividade incompatível com o objeto da licitação, referindo-se ao Código CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) constante na Ficha Cadastral de Pessoa Jurídica da representante junto à Receita Federal.

(...) É certo que esse cadastro é uma imposição legal e deve estar atualizado, porém em nenhum momento há previsão legal de impedir uma empresa de participar em virtude de uma discrepância desse cadastro. Caberia aos responsáveis a formação de juízo crítico com base em todas as informações apresentadas, especialmente a simples leitura do Contrato Social da empresa representante.” (Acórdão nº 1203/2011 - Plenário)

Destarte, os requisitos habilitatórios devem ser elaborados nos estritos limites do art. 27 e seguintes da Lei nº 8.666/93. E tais dispositivos não amparam exigências habilitatórias pautadas nos códigos da CNAE.

O instrumento convocatório condiciona a habilitação na apresentação das atividades descritas no Contrato Social, agir de forma contrária, certamente poderia caracterizar um excesso de rigor formal, em flagrante afronta ao princípio da ampla concorrência e feriria a busca da vantajosidade ao interesse coletivo.

O código CNAE não poderá ser o único meio de se provar a compatibilidade da atividade da interessada no objeto a ser licitado. O objetivo principal de tal limitação é comprovar que a empresa possui especialização prévia no ramo de atividade licitada, o que pode perfeitamente ser provado por meio de contrato social da empresa. Limitar tal comprovação à apresentação de um código CNAE específico e, ao mesmo tempo, não aceitar outro meio de comprovação, como o contrato social ferirá o caráter competitivo do certame.

Ademais, o que sepulta por vez quaisquer dúvidas quanto à aptidão e compatibilidade das atividades exercidas pela empresa em relação ao objeto contratado, é o **CARTÃO CNPJ, CNAE (46.39-7-01) Comércio Atacadista de produtos alimentícios em geral, e CNAE (46.49-4-08) Comércio Atacadista de**



A & J MAGAZINE LTDA.

CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200



produtos de higiene, limpeza e conservação domiciliar, que comprovam que a empresa sempre exerceu as atividades.

DAS RAZÕES DO RECURSO

O presente recurso é interposto em decorrência de haver a Pregoeira Oficial, ao julgar inabilitada a signatária do certame supra especificado, adotou como fundamento para tal decisão, afirmar que a RECORRENTE, não cumpriu o item 10. do Edital.

Contudo, como se há de demonstrar à seguir, razão não assiste à Pregoeira e, assim espera-se a sua reconsideração, caso contrário, frise-se que buscar-se-á assegurar a aplicação do art. 109, III, §4º da Lei 8.666/93.

Sem embargo, independentemente do objeto deste recurso que se trata sobre a inabilitação da Recorrente, desde já requer a solicitação de reconsideração à autoridade competente. **Faz-se mister asseverar que**, caso haja prejuízo aos direitos e garantias constitucionais da Recorrente, abrirá prazo para abertura de averiguação de nulidades *ex tunc* ou *ex nunc*, que por ser matéria legal, pode ser discutida à qualquer momento e até mesmo de ofício, o que se fará caso, ilegalmente não seja revisto o posicionamento a este recurso, recorrendo ao Ministério Público, e Judiciário, Tribunais de Contas, à ver:

- Do Formalismo Excessivo

A procedimentalização das licitações, em regra, está vinculada ao formalismo da lei. Porém, o ato de julgar os documentos habilitatórios e propostas dos licitantes, se revestem, também, de bom senso e razoabilidade, significando isso ser formal sem ser formalista, não sobrepondo os meios aos fins.

Esse formalismo necessário e até imprescindível ao procedimento, é sim um valioso instrumento da igualdade e da moralidade na seriação dos atos administrativos, o que não se admite são decisões inúteis e rigorismos inconstitucionais com a melhor exegese da Lei. Logo, o ato de julgar uma licitação,

deve estar contido de razoabilidade, bom senso e proporcionalidade, evitando o rigor formal que pode até estar a apontar um velado direcionamento do julgamento.

Bem destaca os contornos do princípio do formalismo Marçal Justen Filho, ao aduzir que:

“Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem da Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples ‘formalismo’ do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos.

O formalismo do procedimento licitatório encontra o conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a série formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. Ademais, será nulo o procedimento licitatório quando qualquer fase não for concretamente orientada para seleção da proposta mais vantajosa para a Administração”.¹ [grifa-se].

Deve a entidade prestigiar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade quando da interpretação da norma, no intuito de adotar a providência que mais se amolda ao fim por ela colimado, em detrimento da aplicação pura e simples do princípio do formalismo exacerbado.

O STF também já se pronunciou, em decisão proferida no Mandado de Segurança nº. 5.418/DF, no sentido de que “o formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes”.

Marçal Justen Filho defende o mesmo entendimento, asseverando:

[...]. deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulação imposta originariamente na lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento dos defeitos de menor monta.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, p.58.

Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação.²

Na mesma linha Carlos Ari Sundfeld e Benedicto Pereira Porto Neto apontam:³

A licitação tem por finalidade selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração (com aferição da capacidade do ofertante para cumpri-la) e garantir igualdade de tratamento aos interessados em disputar os negócios que ela pretenda realizar. As normas do procedimento licitatório, portanto, estão voltadas à satisfação desses propósitos.

O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa. [grifa-se].

E, ainda, continua Carlos Ari Sundfeld:⁴

[...] não se pode imaginar a licitação como um conjunto de formalidades desvinculadas de seus fins. **A licitação não é um jogo, em que se pode naturalmente ganhar ou perder em virtude de milimétrico desvio em relação ao alvo** - risco que constitui a própria essência, e graça, dos esportes.

Acerca do tema também já se manifestou Hely Lopes Meirelles:

[...] a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. (...) **Procedimento formal, entretanto, não se confunde com**

² JUSTEN FILHO, Comentários..., p. 60.

³ SUNDFELD, Carlos Ari; PORTO NETO, Benedicto Pereira. Licitação para concessão do serviço móvel celular. Zênite. ILC nº 49 - março/98. p. 204

⁴ SUNDFELD, Carlos Ari; PORTO NETO, Benedicto Pereira. Licitação para concessão do serviço móvel celular. Zênite. ILC nº 49 - março/98. p. 204



A & J MAGAZINE LTDA.

CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200



'formalismo', que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. [grifa-se].

Nesse compasso, se o licitante demonstrou o cumprimento de determinada exigência, ainda que de forma diversa da solicitada, deve-se reputar satisfatória a atuação do indivíduo, não se cogitando sua inabilitação ou desclassificação em face de meras irregularidades, que em nada comprometem a segurança e idoneidade da proposta ou dos documentos apresentados.

Portanto, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode ser interpretado de modo absoluto, a ponto de tornar a licitação extremamente formalista, impondo-se, ao contrário, que a Comissão faça uma leitura do edital à luz dos primados da razoabilidade, proporcionalidade e, principalmente, finalidade.

No que diz respeito ao formalismo no procedimento licitatório, a decisão deixa claro que "(...) O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa inabilitar licitante ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades irrelevantes.

Ainda que a licitação constitua um procedimento formal, não há como se olvidar que ela não caracteriza um fim em si mesmo, mas é um instrumento para garantir o alcance de uma finalidade, qual seja, seleção da proposta mais vantajosa ao interesse público. Sendo assim, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode ser interpretado de modo absoluto, a ponto de tornar a licitação extremamente formalista, impondo-se que a Comissão faça uma leitura do edital à luz dos primados da razoabilidade, da proporcionalidade e, principalmente, da finalidade.

Assim sendo, não há razões legais para a inabilitação da Recorrente. Desde que não cause prejuízo à administração pública, uma empresa não pode ser excluída do processo de licitação por conta de questões irrelevantes, como omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas.⁵

⁵ Revista Conjur. Questão irrelevante – Excesso de Formalismo não pode excluir empresa de licitação, decide TJ-RS. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-dez-12/excesso-formalismo-nao-excluir-empresa-licitacao>>. Acesso em 28/05/2016.



A & J MAGAZINE LTDA.

**CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200**



- Da Necessidade de um Julgamento Objetivo – Discricionariedade Limitada

Quanto à importância do teor do artigo 3º da vigente Lei de Licitações, vejamos o ensinamento abaixo transcrito:

“Princípio é a proposição geral e abstrata que orienta determinado sistema, de modo a compatibilizar as partes que o integram. “Depois de induzidos os princípios, o sistema a que se referem ganha em clareza a unidade, qualidades imprescindíveis para as tarefas de interpretação e aplicação das normas por eles informadas.” A importância dos princípios nomeados no art. 3º está em que:

- (a) facilitam a dedução das normas gerais que lhes dão cumprimento;
- (b) delimitam a elaboração das leis estaduais e municipais, bem como dos regulamentos internos das empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas e entidades sob o controle estatal, de forma a evitar que componham subsistemas incompatíveis com o da lei federal;
- (c) fixam os pontos cardeais para a interpretação de todo o conjunto normativo relativo à licitação pública.

Quanto aos princípios nomeados na Lei 8.666/93, consigne-se, por ora, que:

- a) o da igualdade impõe à Administração elaborar regras claras, que assegurem aos participantes da licitação condições de absoluta equivalência durante a disputa, tanto entre si quanto perante a Administração, intolerável qualquer espécie de favorecimento;
- b) o da publicidade exige que a Administração anuncie, com a antecedência e pelos meios previstos na lei, além de outros que ampliem a divulgação, que realizará a licitação e que todos os atos a ela pertinentes serão acessíveis aos interessados;

c) o da proibidade administrativa ordena à Administração que o único interesse a prevalecer é o público e que a única vantagem a ser buscada é a da proposta que melhor atenda ao interesse público;

d) o da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital ou do convite a lei interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém do que se encontra expressamente contido em suas cláusulas e condições; o art. 41 da Lei nº 8.666/93 ilustra a extensão do princípio ao declarar que "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada", reconhecendo, no § 1º, a qualquer cidadão, legitimidade "para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei...";

e) o do julgamento objetivo atrela a Administração, a apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no edital ou carta-convite, com o fim de evitar que o julgamento se faça segundo critérios desconhecidos dos licitantes, ao alvedrio da subjetividade pessoal do julgador; o art. 45 ilustra o propósito do princípio ao estatuir que "O Julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle".⁶

O artigo 3º da vigente Lei de Licitações 8666/93 é por demais suficiente para demonstrar o caráter vinculado do julgamento das propostas apresentadas pelas licitantes inscritas no certame, não podendo essa respeitável Pregoeira adotar critérios diferenciados de exigibilidade pautados, exclusivamente, em entendimentos subjetivos quanto à documentação apresentada pelas licitantes. Obrigatório é a análise restrita e objetiva das informações contidas nos documentos apresentados.

⁶ PEREIRA JÚNIOR, José Torres. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, Ed. Renovar, 1997;

Segundo o Mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, em sua obra "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Editores, 6ª edição, 1995, pág.54, discorrendo sobre o Princípio da Razoabilidade, dispõe que:

"Pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas – e, portanto jurisdiccionalmente inválidas – as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez, e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discricção manejada.

Com efeito, o fato de a lei conferir aos administrados certa liberdade (margem de discricção) significa que lhe deferiu o encargo de adotar, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência mais adequada a cada qual delas. Não significa, como é evidente, que lhe haja outorgado o poder de agir ao sabor exclusivo de seu líbito, de seus humores, paixões pessoais, excentricidades ou critérios personalíssimos e muito menos significa que liberou a Administração para manipular a regra de direito de maneira a sacar dela efeitos não pretendidos nem assumidos pela lei aplicada."

Vale frisar que a RECORRENTE se inscreveu para participar do processo licitatório, objeto do pré-falado Edital, sempre consciente, de modo claro e inequívoco, de sua qualificação jurídica, técnica, econômico-financeira, bem como, de sua regularidade fiscal e, como de praxe, vale repetir, com a certeza de que atendeu a todos os requisitos exigidos no Edital, especialmente sua qualificação (habilitação) técnica.

Serve o presente recurso como uma tentativa administrativa de se modificar a decisão proferida pela Pregoeira Oficial e que declarou inabilitada a Recorrente apesar da mesma haver, incontestavelmente, atendido às exigências regulamentadas no Edital de Licitação do processo concorrencial acima especificado.



A & J MAGAZINE LTDA.
CNPJ: 37.036.467/0001-00 RUA JENIPAPO, S/N, CENTRO
JENIPAPO DOS VIEIRAS - MA | CEP: 9596200



Não sendo o mesmo julgado precedente, não restará outra alternativa à RECORRENTE, senão buscar junto ao Poder Judiciário Estadual a solução para a ilegalidade ou equívoco acima apontado.

DO PEDIDO

Assim é que se **REQUER** o provimento do recurso, no sentido de que a respeitável Pregoeira se digne a rever e reformar a decisão exarada, mais precisamente que julgou como inabilitada no presente certame a Recorrente, visto que a HABILITAÇÃO da mesma é imprescindível para a validade do presente certame público, vez que, conforme fartamente demonstrado, cumpriu dita licitante absolutamente todas as exigências reguladas no referido instrumento convocatório, e declara habilitada e, conseqüentemente, vencedora do certame.

Não sendo acatado o pedido acima formulado, REQUER que se digne Vossa Senhoria de fazer remessa do presente recurso à autoridade que lhe for imediatamente superior, a fim de que a mesma o aprecie, como de direito.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Jenipapo dos Vieiras - MA, 02 de Fevereiro de 2023.

**ANDREIA ARAUJO
DA**

SILVA:02360739310

Assinado de forma digital por
ANDREIA ARAUJO DA
SILVA:02360739310
Dados: 2023.02.06 17:26:48 -03'00'

Representante Legal

CPF 023.607.393-10

ANDREIA ARAUJO DA SILVA