



**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO – SR. DIOGO DE SOUZA
SILVANO – DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SANGÃO / SC**

EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº. 55/2022

FLASH LOG COMÉRCIO E TRANSPORTES EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º CNPJ 17.579.689/0001-53, com sede na R. Osmar Lima, n. 31, Sala 1, Ana Maria, Criciúma/SC, CEP 88815355, vem, respeitosamente perante V. Senhoria, através de sua representante legal, sra. **Drelly Michels Scandolo** a tempo e modo, interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra a decisão que inabilitou a empresa supra qualificada, o que faz com fundamento no art. 4º, inciso XVIII da Lei n.º 10.520/2002, pelas razões anexas aduzidas.

1. PRELIMINARMENTE

1.1 DA TEMPESTIVIDADE

O presente recurso é tempestivo, eis que protocolado no prazo de 3 (três) dias a contar da manifestação de intenção de recorrer, fulcro no art. 4º, inciso XVIII da Lei n.º 10.520/2002 e no Item 25.6 do certame em tela.

Inobstante, a recorrente resta resguardada pelo direito de petição positivado na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXIV. Portanto, sendo tempestivo o recurso doravante apresentado, requer-se o seu recebimento com ulterior análise e publicação de decisão devidamente fundamentada.



2. DOS FATOS

O MUNICÍPIO DE SANGÃO / SC instaurou o processo licitatório N° 123/2022 na modalidade PREGÃO PRESENCIAL PARA REGISTRO DE PREÇOS nº 055/2022, do tipo MENOR PREÇO POR ITEM, destinado a selecionar a proposta mais vantajosa para futura (s) e eventual (is) aquisição (ções) e instalação (ções) de playgrounds e brinquedos de parque infantil coloridos, com certificado de conformidade com as normas da ABNT e do INMETRO no município de Sangão/SC, conforme as especificações do termo de referência e demais anexos.

Interessada no objeto da licitação, a recorrente participou do certame e apresentou a melhor proposta de preços entre todas as participantes nos Itens 15 e 16, com o valor unitário de R\$ 31.500,00 e R\$ 39.400,00, respectivamente.

No entanto, a recorrente foi inabilitada pelo pregoeiro, por supostamente não apresentar o item 13.2.5.2, qual seja, qualificação técnica que exigia o Registro ou Inscrição da empresa licitante e dos responsáveis técnicos no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia) e / ou CAU (Conselho de Arquitetura e Urbanismo).

Diante disso, a recorrente vem, oportunamente, combater a decisão proferida pelo pregoeiro, a qual não merece prosperar, por não observar os princípios constitucionais e legais que regem os procedimentos licitatórios, sob pena de acarretar prejuízos ao Órgão licitante.

3. DO DIREITO

3.1 – DO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Nos termos do parecer que inabilitou a Recorrente, esta supostamente não teria atendido aos requisitos estabelecidos no item 13.2.5.2 do edital, que requisitavam a seguinte comprovação:

13.2.5.2. Registro ou inscrição da empresa licitante e dos responsáveis técnicos no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia) e/ou CAU (Conselho de Arquitetura e Urbanismo), conforme as áreas de atuação previstas, em plena validade; (para os itens: 12, 13, 14, 15 e 16).

13.2.5.2.1. Prova de possuir em seu quadro de funcionários em caráter eventual ou permanente, na data prevista para entrega da documentação de habilitação e proposta de preços, profissional de nível superior, detentor de anotação de



responsabilidade técnica por execução do presente objeto com características mínimas semelhantes. Esta prova dar-se-á através de certidão de acervo técnico do profissional responsável, acompanhado de no mínimo 01 (um) atestado fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou privado e registro de pessoa física na entidade profissional competente, comprovando que realizou ou executou objeto de igual porte ou semelhante. (para os itens: 12, 13, 14, 15 e 16).

Ocorre que tanto o Item 15 quanto o 16, se tratam de playgrounds modulares com telhado, produzidos em polietileno rotomoldado, com módulos conectados um ao outro por meio de uma ponte. **Ou seja, são produtos de instalação exclusiva de encaixe, não utilizando outro meio de montagem, portanto, qualquer pessoa pode montá-los e instalá-los, pois não exigem a utilização de base de concreto ou outras atividades restritas à de engenharia para estabelecer a segurança ou instalação do brinquedo, conforme comprova-se pelo Manual de Montagem anexo.**

Frise-se que conforme o Artigo 7 da Lei 5.194/66, as atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em atividades em obras de engenharia e serviços técnicos, senão vejamos:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- f) direção de obras e serviços técnicos;
- g) execução de obras e serviços técnicos;
- h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.

Neste sentido, considerando que as atividades regulamentadas exclusivamente pelo CREA e / ou CAU são de obras de engenharia e serviços técnicos,



e que os brinquedos elencados nos Itens 15 e 16 são de montagem manual, exclusivamente de encaixe, não exigindo complexidade técnica, como perfurações, uso de argamassa, base de concreto, fixação no chão, etc, a exigência do item 13.2.5.2 do edital demonstra-se ilegal e exacerbada.

Ademais, a aptidão técnica da Recorrente ficou evidenciada pela apresentação do Atestado De Capacidade Técnica emitido pelo próprio Município de Sangão/SC, comprovando a entrega de Plays Modulares, os quais já foram instalados por esta administração em oportunidade anterior.

Considerando que no âmbito das licitações públicas, todo e qualquer condição de participação deve ser ponderada à luz do art. 37, inciso XXI, da Constituição da República e dos princípios que norteiam os processos licitatórios, em especial o pregão presencial, as exigências para participação devem se limitar ao mínimo indispensável para garantir o cumprimento das futuras obrigações, é vedado o estabelecimento de cláusulas que comprometam o caráter competitivo do certame.

A Lei Geral de Licitações é clara ao definir em seu art. 3º, §1º, inciso I, que é vedado admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Hely Lopes Meirelles deixa claro que o princípio que garante a igualdade entre os licitantes:

“(…) é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas que, no Edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desigale os iguais ou iguale os desiguais (artigo 3º, §1º). O desatendimento a este princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio de poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, sem nenhum objetivo ou vantagem do interesse público.” (Direito Administrativo Brasileiro, 27ª ed., Malheiros Editora, 2002, p. 262) (grifou-se).

Assim, declarar insuficientes à qualificação técnica o atestado de capacidade técnica apresentado pela Recorrente, seria uma afronta à legislação pátria e aos



princípios norteadores do processo licitatório, em especial aos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, razoabilidade e probidade administrativa.

Com efeito, pode a Administração definir exigências de qualificação técnica indispensável à garantia de cumprimento das obrigações contratuais, contudo, não é cabível que o diploma legal seja interpretado de maneira obscura, sob pena de causar danos a Administração e frustrar a finalidade para o qual o processo licitatório se destina.

A licitação deve cumprir a vontade da lei, cuja finalidade é a satisfação do interesse público específico. Assim, a ausência ou o desvio de finalidade implica na segurança jurídica, pela qual os processos devem ser norteados, visando garantir estabilidades e certeza nas relações jurídicas.

Ainda que houvesse justificativa lógica, técnica e científica para exigência de Registro no CREA ou CAU da empresa e de seus responsáveis técnicos, o que não ocorre *in casu*, a Recorrente apresentou atestado de capacidade técnica compatível com o objeto do edital.

Salienta-se que para serem consideradas lícitas, as exigências de capacidade técnica não podem ser desarrazoadas tampouco atentarem às peculiaridades do objeto licitado. Isso porque é o objeto a ser contratado que define o conteúdo e a extensão da qualificação técnica, de modo que, dentre outros deveres, também cabe à Administração Pública zelar pela observância dos princípios próprios do campo das licitações, entre eles o da garantia da seleção da melhor proposta.

A esse respeito, o Tribunal de Contas da União tem firmado o entendimento de que a restrição indevida ao caráter competitivo do certame enseja a aplicação de multa aos responsáveis. Vejamos:

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CONCORRÊNCIA, COM VISTAS À CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUTAR OBRA DE AMPLIAÇÃO DO SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO. FALHAS RELACIONADAS À EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. PROCEDÊNCIA. AUDIÊNCIA. OITIVA. MULTA. DETERMINAÇÃO. A restrição indevida ao caráter competitivo do certame por conta de exigências de qualificação técnica em desconformidade com os princípios constitucionais e legais que regem a licitação enseja a aplicação de multa aos responsáveis (TCU 00965020121, Relator: MARCOS BEMQUERER, Data de Julgamento: 10/12/2012)



Deste modo, deve a decisão de inabilitação da Recorrente ser revista e cancelada, porquanto em sua habilitação foi apresentado atestados de capacidade técnica que comprovam a execução de serviços com características similares aos serviços exigidos no Pregão Presencial acima epigrafado.

3.2 DA INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA SELEÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA E DO EXCESSO DE RIGORISMO

Consoante brevemente exposto alhures, a empresa ora recorrente apresentou proposta mais vantajosa para os Itens 15 e 16, com o valor unitário de R\$ 31.500,00 e R\$ 39.400,00, respectivamente.

Observa-se, pois, que a inabilitação da ora recorrente caminha na contramão do que se espera do gestor administrativo, eis que inabilitou a empresa que ofereceu o preço mais vantajoso para o órgão licitante, mesmo tendo a licitante demonstrado aptidão técnica para fornecimento do objeto.

Certo é que o princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório é basilar no direito administrativo, o qual rege os contratos e o múnus público. No entanto, quando evidenciado efetivo prejuízo à Administração Pública, esta deve curvar-se diante de outros princípios fundamentais, como o princípio da *Seleção da Proposta mais Vantajosa* ou mesmo o da *Razoabilidade*, os quais, de igual sorte, devem sempre serem ponderados pelo pregoeiro ao proferir suas decisões.

Não se desconhece, pois, que incumbe à autoridade competente, em razão de ser a responsável pela licitação e pelo posterior contrato que eventualmente será firmado, o dever de zelar pelo estrito cumprimento das exigências constantes do instrumento convocatório, que vincula os participantes da licitação e a própria Administração Pública.

Necessário, contudo, que esse poder-dever seja entendido em conjunto com a finalidade precípua da exigência de habilitação ou classificação dos participantes – e em última análise, da própria imposição de realização de licitação –, e da análise dos princípios da *razoabilidade e proporcionalidade*.

Neste diapasão, repudia-se o formalismo excessivo nas licitações, a despeito da necessária vinculação ao instrumento convocatório, pois o procedimento



administrativo possui como intuito a obtenção da melhor proposta para a Administração e, sem ofender a isonomia, o formalismo deve ser moderado. Confirmam-se os precedentes:

LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATESTADO. DEFICIÊNCIA SECUNDÁRIA. FORMALISMO EXCESSIVO. COMPLEMENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS E ISONOMIA. ART. 43, § 3º, LEI Nº 8.666/93. Ainda que o edital seja a lei da licitação, não se pode submeter suas exigências a excessivo formalismo, tal qual se daria na interpretação conferida pelo Município de Canoas à referência relativa à atestação da capacidade técnica e referência "operação" de casa de bombas, atividade mais que atendida pela licitante que apresentou melhor proposta e, especialmente, conhecida e reconhecida pelo próprio município. De resto, intuitivo respeito ao princípio da isonomia, levaria que se conferisse à impetrante a mesma condição de complementar documentação, fosse o caso, que se concedeu à outra licitante. (Apelação Cível Nº 70067569426, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 17/12/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO. DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PREVISTOS NO EDITAL. NÃO CONFIGURADA. PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO. MERA IRREGULARIDADE FORMAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. INDEFERIMENTO. Em sendo constatado mero erro formal, não há falar em desclassificação da empresa do certame, sob pena de incorrer em excesso de exigência formal. Na hipótese dos autos, não vislumbro a verossimilhança das alegações formuladas pela parte agravante a justificar sua pretensão. A suspensão do procedimento licitatório ou a desclassificação da empresa vencedora, por ora, não se mostra plausível, uma vez que não verifico qualquer irregularidade no procedimento licitatório. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO (Agravado de Instrumento Nº 70063274120, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Julgado em 25/03/2015)

Compartilhando desse entendimento, também excerto do parecer da Douta Procuradora de Justiça:

“(...) O ato sumário de inabilitar a impetrante, sem possibilitar a correção do documento, vai de encontro ao que está previsto na legislação, demonstrando um formalismo exacerbado, devendo ser analisada a situação de forma razoável.

Não há dúvida de que se deve observar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, no entanto, o princípio da razoabilidade não pode ser deixado de lado, a fim de não afastar a proposta mais vantajosa para a administração, consoante o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93: (...)

A respeito disso, transcreve-se trecho constante da declaração de voto que fundamentou o Acórdão 2302/2012 – Plenário do TCU:



“Entende-se por procedimento formal a vinculação do certame licitatório principalmente às leis e aos editais que disciplinam todos suas fases e atos, criando para os participantes e para a Administração a obrigatoriedade de observá-los. **O rigor formal, todavia, não pode ser exagerado ou absoluto. O princípio do procedimento formal não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta**, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes. [...]”

Frise-se que o Princípio do procedimento formal tem sido relativizado nas hipóteses de ausência de prejuízo e vantagem para o licitante, como esclarece a doutrina ao alinhar que ***‘a licitação é um procedimento instrumental que tem por objetivo uma finalidade específica: celebração do contrato com o licitante que apresentou a melhor proposta. Por esta razão, a legislação tem flexibilizado algumas exigências formais, que não colocam em risco a isonomia, com o intuito de garantir maior competitividade.’***

A doutrina chega a intitular de *princípio do formalismo moderado*:

‘Referido por ODETE MEDAUAR como aplicável a todos os processos administrativos, o princípio do *formalismo moderado* possui, apesar de não constar expressamente da Lei n. 8666/93, relevante aplicação às licitações, equilibrando com a equidade a aplicação dos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, **fazendo com que meras irregularidades, que não afetam interesses públicos ou privados, não levem à desnecessária eliminação de competidores, o que vem amplamente aceito pela jurisprudência.**’

Nessa esteira, e sob o enfoque do objetivo primordial da licitação, a seleção da proposta mais vantajosa para o Poder Público, afigura-se irrazoável a sua inabilitação, e a contratação de empresa com valor superior ao da recorrente.

Destarte, o estrito cumprimento do preceito legal, sem observância das nuances que pairam sob o caso concreto, implica em uma decisão que causa efetivos danos e prejuízos ao erário, contrapondo os demais princípios legais e constitucionais, o que não merece prosperar! Além disso, conforme exposto alhures, a decisão ora combatida não cumpre com a finalidade da lei, de mitigar referidos prejuízos.

Isto porque a licitação não é um fim em si mesmo, mas procedimento que tem por finalidade a consecução de determinados objetivos, de modo que toda e qualquer decisão deve, necessariamente, ser pautada pela análise da adequação entre meios e fins. Não deve haver atropelo de um, nem de outro, **mas se o apego ao**



instrumento, portanto, meio, frustrar de todo o alcance da finalidade pretendida, merece relativização, contanto que não agrida outros princípios fundamentais, como ocorre no caso em tela.

Neste sentido, corrobora o que preleciona o art. 3º da Lei 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.

Por todo exposto, reitera a licitante todos os argumentos acima explanados, requerendo, pela aplicação de excesso de rigorismo formal na inabilitação da ora recorrente, a reforma da decisão ora atacada.

3.3 DOS DANOS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Conforme já ressaltado, a finalidade precípua da licitação é a seleção de proposta mais vantajosa aos interesses da Administração, com observância aos princípios da isonomia conforme dispõe o caput do art. 3º da Lei nº 8.666/93, sob pena de ferir o princípio da máxima competitividade, causando danos ao erário.

Ademais, a recorrente apresentou melhor proposta de preços entre todas as licitantes participantes do processo licitatório, de forma que o afastamento de sua proposta de preços importará em prejuízos a Administração.

Consubstanciando o momento de crise em que vive o país, recuperando-se economicamente da Pandemia do Covid-19 e dos reflexos da Guerra da Ucrânia e Rússia, deixar de contratar proposta de preços mais rentável a Administração, por rigorismo exacerbado e sem fundamento técnico, lógico e científico, que dê suporte ao indigitado parecer que decidiu por inabilitar a empresa, representa inobservância ao interesse público.

Considerando o exposto, não se afigura justo os atos praticados pelo pregoeiro, mormente a ausência de fundamentos que justifiquem a inabilitação da recorrente, que além de prejudica-la causará danos a Administração.



EX POSITS, REQUER-SE:

- a) Seja o presente recurso recebido, examinado e decidido pelo pregoeiro;
- b) O acolhimento do presente Recurso Administrativo para habilitar a recorrente no processo licitatório supra, tendo em vista que fora devidamente comprovada sua aptidão para fornecimento dos Itens 15 e 16 através de Atestados de Capacidade Técnica, com o prosseguimento ordinário do processo licitatório;
- c) Outrossim, sendo diverso o entendimento, seja o Recurso, juntamente com dossiê do processo, dirigido à autoridade competente, por intermédio do pregoeiro, para que

Termos em que,
Pede e espera deferimento

Criciúma/SC, 03 de novembro de 2022.

FLASH LOG COMÉRCIO E TRANSPORTES EIRELI
Representante legal DRIELLY MICHELS SCANDOLO