

ILMO. SR. PREGOIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO CONSÓRCIO PÚBLICO DE SAÚDE DA MICRORREGIÃO DE RUSSAS – CPSMR



Com Referência ao Processo
Licitação Pregão Presencial nº
0122022021 – CPSMR.

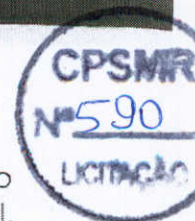
TOP CLEAN NORDESTE LTDA, pessoa jurídica de direito privado, regularmente inscrita no CNPJ sob o nº 21.988.620/0001-50, com sede à Rua João Cordeiro, nº 1899, Aldeota, CEP: 60.110-301, Fortaleza, Ceará, com fundamento nos arts. 5º, XXXIV e LV, "a", e 37, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil, combinados com as determinações contidas na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, mais precisamente o artigo 109, inciso I, alínea "a)" e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, vem, perante V. Exa., interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a equivocada decisão proferida por essa respeitável Comissão de Licitação que a julgou como inabilitada no presente certame, tudo conforme adiante segue, rogando, desde já, seja a presente dirigida à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e, "spont propria", não proceda com a reforma da decisão ora atacada, decidindo, por consequência, pela habilitação da signatária

I - DA TEMPESTIVIDADE

O presente Recurso Administrativo é plenamente tempestivo, uma vez que a sessão do pregão presencial se encerrou no dia 09 de março de 2021, às 9:55, sendo aberto o prazo aos interessados em interpor tal peça recursal. Sendo o prazo legal para a apresentação da presente medida recursal de 05 (cinco) dias úteis.

II – DOS FATOS

O presente recurso é interposto em decorrência da Comissão De Licitação Do Consórcio Público De Saúde Da Microrregião De Russas – CPSMR, ao julgar inabilitada a signatária do certame supra especificado, fundamentando que o licitante não atendeu ao item b.1 da cláusula B do Edital pela ausência do Termo de Abertura e Encerramento do Livro Diário no que se refere ao Balanço Patrimonial, conforme se registrou em ata da sessão.



III – DO EQUIVOCO COMETIDO

A Nobre Comissão de licitação, ao realizar o julgamento da habilitação da recorrente, inabilitou a mesma, por aplicar o item b.1, cláusula B, do Edital, cláusula notoriamente restritiva a competitividade, resultando no julgamento erroneo da comissão.

Vale destacar que, em análise ao Edital Licitatório podemos visualizar que a comissão de licitação do consórcio, faz constar diversas exigências que não tem o devido respaldo da Lei de Licitações.

O proprio ato de inabilitar a recorrente já vai de afronto com a Lei 8.666/93, em seu Art. 31, ao exigir obrigações que a propria Lei não exige, sendo notadamente o Edital dorecionado, vejamos a letra do art. 31:

“Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;”

Como se nota, o Balanço patrimonial apresentado por esta recorrente, está devidamente registrado e chancelado pela Junta Comercial do Estado do Ceará, bem como, assinado por profissional contábil com inscrição regular no conselho da classe.

Neste caso, cumprindo todas as exigencias da Lei da Licitação, quando falamos da qualificação técnica do licitante, bem como da Lei que regula as escriturações contábeis.

No mais, o Balanço Patrimonial autêntico na forma da lei observa o cumprimento das seguintes formalidades:

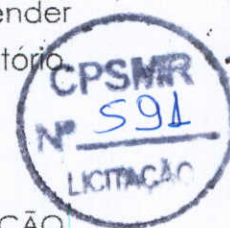
- A) Assinatura do Contador e do titular ou representante legal da Entidade no BP e DRE – §2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02; § 4º do art. 177 da lei 6.404/76; NBC T 2.1.4 (Resolução CFC 563/83);
- B) Prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (Carimbo, etiqueta ou chancela da Junta Comercial) – art. 1.181, Lei 10.406/02; Resolução CFC Nº 563/83; §2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02;
- C) Demonstração de escrituração Contábil/Fiscal/Pessoal regular – NBC T 2. (Resolução CFC 563/83); art. 1.179, Lei 10.406/02; art. 177 da Lei nº 6.404/76;
- D) Boa Situação Financeira – art. 7.1, inciso V da IN/MARE 05/95;
- E) Aposição da etiqueta Declaração de Habilitação Profissional (DHP) do Contador no BP – Resolução CFC 871/00, art.1º, §único; art. 177 da Lei nº 6.404/76. Esta formalidade ainda não é obrigatória, mas dá mais

AD
Oscar Dantas
Advocacia Especializada



credibilidade ao documento porque comprova a habilitação profissional do Contador de ofício.

Na mesma linha, julga do Tribunal Regional da 5ª Região, ao entender que tal exigência não é suficiente para inabilitação em processo licitatório, vejamos:



ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO INDEVIDA. EXIGÊNCIAS ILEGAIS E DESNECESSÁRIAS. COMPROVAÇÃO SATISFATÓRIA DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA E TÉCNICA. SEGURANÇA MANTIDA. 1. **É ilegal a exigência de que o balanço patrimonial esteja acompanhado dos termos de abertura e encerramento do livro diário registrado na Junta Comercial, uma vez que não há previsão na Lei n.º 8.666/93 nesse sentido.** 2. **Não se mostra suficiente para a inabilitação da impetrante em certame licitatório o não preenchimento de formulário intitulado "relação de serviços do responsável técnico", já que além de não haver, no Edital n.º 011/2008 - CEFET/CE, cláusula que determine a apresentação da relação de serviços do responsável técnico, o art. 30 da Lei n.º 8.666/93 não inclui tal documento dentre os exigidos para demonstração da qualificação-técnica da empresa licitante.** 3. Remessa improvida.

(TRF-5 - REOAC: 465522 CE 0009057-35.2008.4.05.8100, Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Substituto), Data de Julgamento: 07/07/2009, Segunda Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 22/07/2009 - Página: 191 - Nº: 138 - Ano: 2009)

No mais, de acordo com o § 1º, inciso I, do art. 3, da Lei nº 8666/93, é vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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;

Ora, na medida que o indigitado item do Edital, objeto da inabilitação do recorrente, está a exigir balanço patrimonial com obrigações excessivas; não resta dúvida que o ato de convocação consigna cláusula manifestamente comprometedora ao caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação.



Assim sendo, uma vez que a recorrente provou a regularidade de sua situação econômico-financeira através da comprovação do Balanço de Abertura legal e devidamente registrado pelo órgão competente para avaliação e aprovação do documento.



Por fim, em reforço a tese, de que a documentação por nós apresentada atende as exigências legais, apresentamos os julgados que a seguir se reproduzem (Documento inteiro teor anexo). Confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA – Licitação – Renovação de cadastro para viabilizar participação em procedimentos licitatórios – Admissibilidade – Empresa de pequeno porte – Dispensada legalmente da representação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis – Lei nº 9.317/96 (regime tributário de micros e pequenas empresas) e artigo 179, da CF. – Ordem confirmada – Recurso não provido" (Apelação nº 275.812.5/6-00, Campinas, rei. DES. SOARES LIMA, j. 15.05.2008)

MANDADO DE SEGURANÇA – Licitação – Exigência de apresentação de balanço patrimonial para comprovação da qualificação econômico-financeira – Microempresa – Escrituração simplificada por meio de Livro Diário – Inexigibilidade de apresentação do balanço – Sentença concessiva da segurança mantida – Recursos não providos – Permitido à microempresa a escrituração por meio de processo simplificado, com utilização de Livro Diário, registrado na Junta Comercial, torna-se dispensável a apresentação de balanço patrimonial, aya confecção traria despesas extraordinárias à microempresa, podendo impossibilitar sua participação na licitação (Relator(a): Luis Ganzerla, Julgamento: 26/01/2009, Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público Publicação: 26/02/2009)

Assim sendo, esperamos ter demonstrado que a decisão que inabilitou a presente recorrente deve ser reformada.

IV - O FORMALISMO E O DIREITO

Um ato jurídico somente se aperfeiçoa através de manifestação externa, física, da vontade. Mas a natureza intrínseca da liberdade humana e inerente à própria vontade acarreta a possibilidade de variações e escolhas inclusive quanto ao modo de sua exteriorização.

Ou seja, a vontade humana é o fundamento que conduz o sujeito a agir ou a não agir. Mas a liberdade de escolha abrange não apenas essa opção. Atinge inclusive os meios pelos quais uma ação ou omissão se aperfeiçoam. Portanto, a forma também não é sujeita à característica da inevitabilidade própria dos eventos da natureza, mas apresenta-se indissociavelmente vinculada ao processo de liberdade que dá identidade à própria vontade humana.

Sob um certo ângulo, poder-se-ia dizer que há uma indissociável

Handwritten signature
CPSMR
COMISSÃO
PROCESSUAL DE
SOLUÇÃO DE
RECURSOS



vinculação entre as escolhas realizadas pelo ser humano e o meio de sua exteriorização. Até se poderia supor que esse meio de exteriorização pode ser tão relevante para o ser humano quanto a própria escolha entre agir e não agir. Muitas (senão todas as) vezes, a decisão do ser humano se fundamenta sobre o modo através do qual sua vontade se exteriorizará. A forma através da qual a decisão se materializará está intrinsecamente relacionada com a formulação da própria decisão. O mesmo se pode dizer quanto aos efeitos frente a terceiros de uma certa manifestação de vontade. Aliás e nessa linha, adquiriu grande prestígio a abordagem comunicacional (pragmática) dos fenômenos sociais jurídicos e não jurídicos. Durante certo tempo, tornou-se uma máxima generalizada a concepção de que "o meio é a mensagem" que refletiu concepções similares no âmbito jurídico. Chegou-se a aludir a "enunciados performativos", em que o resultado jurídico pretendido era obtido através da forma através da qual se produzia uma atuação externa.

Daí deriva que o Direito pode disciplinar não apenas as manifestações da vontade, como também o modo através do qual a vontade se exterioriza e adquire existência no mundo físico. Na medida em que o modo de exteriorização é relevante para o sujeito, também pode apresentar importância para a comunidade. Daí a possibilidade de o Direito disciplinar não apenas aquilo que pode ou não pode ser feito, mas também o como esse algo poderá ou não poderá fazer-se.

O grau de intensidade da disciplina jurídica acerca do modo de exteriorização da vontade do sujeito de direito propicia o surgimento do formalismo jurídico. Consiste na elevação da forma de manifestação da vontade humana em categoria jurídica autônoma, objeto de disciplina própria e específica. Quanto maior a preocupação do Direito com o modo de formação dos atos jurídicos, tanto mais intenso será o grau de formalismo jurídico.

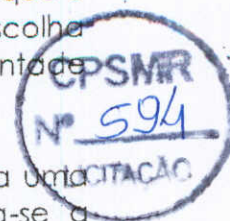
Supondo-se que tal fosse possível, a absoluta ausência de disciplina acerca da forma dos atos jurídicos por parte de um determinado ordenamento jurídico acarretaria a correspondente ausência de formalismo jurídico.

Ressalte-se que o formalismo jurídico não significa a ausência de forma para os atos jurídicos. A vontade se manifesta através de certos modos. Portanto, todo e qualquer ato jurídico apresenta uma forma. O formalismo consiste não na exigência de que os atos jurídicos apresentem forma jurídica, mas se configura como a imposição de que sigam determinadas formas jurídicas como requisito para a produção dos efeitos buscados pelo sujeito. O formalismo se caracteriza pela previsão normativa de que a vontade do sujeito apenas será considerada juridicamente relevante quando adotados determinados modos de exteriorização.

A graduação do formalismo se relaciona com a amplitude maior ou menor das exigências acerca da forma. A ausência de formalismo se configura quando se admite a adoção de qualquer forma para a exteriorização da vontade. Quanto menor a liberdade assegurada aos sujeitos para escolha de alternativas para expressão de sua vontade, tanto maior o formalismo. E assim se passa porque a redução da margem de liberdade do sujeito para produzir



escolhas acerca do modo de exteriorização da vontade reflete a idéia de que o como é mais importante do que o quê. A redução da liberdade de escolha acerca da forma deriva da avaliação de que mais importante do que a vontade é o modo pelo qual ela se exterioriza.



A ampliação do formalismo pode atingir o ponto em que haja uma única opção formal para o aperfeiçoamento do ato jurídico. Elimina-se a autonomia da vontade não através da exclusão da liberdade de escolha acerca das condutas a adotar, mas pela rigorosa disciplina sobre o modo de exteriorizar a escolha.

Mas o formalismo pode ultrapassar o nível da pura e simples eleição de uma única alternativa para a exteriorização da vontade. Pode derivar no surgimento de exigências destituídas de utilidade ou significação, o que se denomina de ritualismo jurídico.

O ritualismo é o máximo do formalismo, caracterizando-se quando a produção de efeitos jurídicos é vinculada a um procedimento material consistente numa sucessão rígida e imutável de atos e fórmulas, cujo conteúdo não é propriamente relevante e o significado nem sequer necessita ser conhecido pelos interessados.

Nesse sentido, por analogia ao caso, há decisões do extinto Tribunal de Contas dos Municípios (TCM-CE) pelas quais se infere que não se deve privilegiar o formalismo exacerbado em detrimento da finalidade do ato administrativo. Dentre tais decisões, destaca-se àquelas relacionadas a supostas irregularidades formais em processos licitatórios. Veja-se:

Item 6 do Acórdão nº. 45/2014 — Irregularidades constatadas no processo licitatório Pregão nº. 2010.01.21.1, alusivo à aquisição de gêneros alimentícios destinados ao atendimento dos Programas de distribuição de merenda escolar (multa de R\$ 532,05, com fulcro no art. 56, inciso X da Lei Estadual nº. 12.160/93 c/c o art. 154, inciso X e art. 155, §1º do RITCM).

A decisão recorrida apontou que uma das propostas enviadas (do fornecedor Omega Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda) não está de acordo com o modelo determinado ao anexo III do Edital, pois não possui as declarações iniciais constantes no modelo de fl. 561.

Os Srs. Francisco Belém de Figueiredo (presidente da CPL) e Severino Neto de Sousa (membro da CPL) e Sra. Maria de Fátima Pereira de Oliveira (membro da CPL) trouxeram os seguintes argumentos de defesa (fl. 1.177):

[...] não há que se falar em irregularidade no presente caso, visto que, o Anexo III do Edital, conforme já salientado, trata-se apenas de um modelo, direcionado a orientar a futura elaboração das propostas por parte dos licitantes, não sendo exigência contida no instrumento convocatório o seguimento integral de sua formatação. A verificação de uma não compatibilidade estrutural, absolutamente assim entendida, não se perfaz, data vênha, como critério razoável



para efeito de desqualificar uma proposta que atende a todos os requisitos contemplados no instrumento convocatório, contendo, inclusive, várias declarações, conforme cópias já enviadas a esta íncrita Corte de Contas. O formalismo exacerbado não pode, muito menos deve, obstar ou mesmo colocar em segundo plano o escorreito andamento do Certame, o qual se deu mediante perfeita harmonia aos requisitos estabelecidos no instrumento convocatório que o regeu, não havendo, outrossim, qualquer prejuízo ao interesse comum desta municipalidade. Após exame das alegações trazidas na peça recursal, o Órgão Técnico ratificou a irregularidade apontada (fl. 1.454). Esta Relatoria, diferentemente da conclusão da Unidade Técnica, não considera que o fato seja relevante, tendo em vista que a empresa Omega Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda já havia acostado ao certame, à fl. 638, um documento no qual constam as mesmas declarações iniciais existentes no modelo de fl. 561.

A meu ver, o que ocorreu foi que a empresa não reproduziu fielmente a Proposta Padronizada de preços, porém ao realizar as mencionadas declarações em outro documento não houve nenhum prejuízo ao certame. Razão pela qual, somos pelo afastamento da pecha e, consequentemente, exclusão da multa aplicada no Acórdão recorrido. (destaques nossos) (Acórdão nº 1927/2018 – Pleno-TCE-CE. Proc. nº 32676/2019-0. Rel. Cons. Subst. Manassés Pedrosa. Data de Julgamento: 03/07/2018)

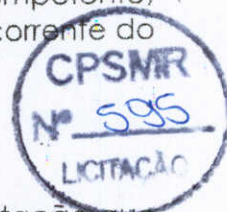
Pelo o exposto, entendemos que os processos de licitação da administração pública não devem ser pautados pelo formalismo exacerbado, razão pela qual a falta da juntada do termo de abertura e encerramento no balanço patrimonial, de balanço aprovado e registrado no órgão competente, não são suficientes, por si só, para justificarem a inabilitação da ora recorrente do certame em questão.

V – DOS PEDIDOS

Assim é que se REQUER a essa respeitável Comissão de Licitação que se digne de rever e reformar a decisão exarada, mais precisamente que julgou como inabilitada no presente certame a sociedade empresária TOP CLEAN NORDESTE LTDA, visto que a HABILITAÇÃO da mesma é imprescindível para a validade do presente procedimento público do PREGÃO PRESENCIAL Nº 0122022021 – CPSMR, vez que, conforme fartamente demonstrado, cumpriu dita licitante absolutamente todas as exigências reguladas da Lei de Licitação e entendimento jurisprudencial dos órgãos de controle, bem como demonstrado que a proposta apresentada é a mais econômica para o órgão adquirente.

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


Neste Termos,



Pede e Espera Deferimento.

Fortaleza, 09 de março de 2021.

TOP CLEAN NORDESTE LTDA-ME


Marcos Guimarães Monteiro
Diretor Administrativo

MARCOS GUIMARÃES MONTEIRO
CPF nº 683.253.205-91
Sócio Administrador
TOP CLEAN NORDESTE LTDA ME
CNPJ nº 21.988.620/0001-50

OSCAR GRANJEIRO
DANTAS
NETO/0352269531
1

OSCAR GRANJEIRO DANTAS NETO
Advogado – OAB/CE nº 37.744

