

**ILMA. SRA. MÔNICA SOBRINHO, PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA.**

**CONCORRÊNCIA Nº 04/2022**

**TM ENGENHARIA E EMPREENDIMENTO EIRELI EPP.**, entidade privada, inscrita sob o CNPJ nº 21.596.575/0001-99, situada à Av. Juracy Magalhaes Junior, nº 300, Ed. W A Empresarial, Sala 601, Rio Vermelho, Salvador-Bahia, CEP nº 41.940-060, vem, tempestivamente, *mui respeitosamente*, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra ato de sua **INABILITAÇÃO**, na Concorrência nº 04/2022, que tem como objeto a "Obra de construção da sede da Promotoria de Justiça Regional de Senhor do Bonfim...", com fundamento no artigo 3º, 40º, 41º, da Lei Federal n. 8.666/93, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

**I. DA TEMPESTIVIDADE**

Inicialmente, convém consignar que o presente Recurso é tempestivo, haja vista que a divulgação do resultado ocorreu em **13/03/23**, sendo o prazo para apresentação das razões de Recurso de **05 (cinco) dias úteis**, a teor do item 26.2.2 do Edital c/c alínea "b", do inciso I, do art. 202, da Lei Estadual nº 9.433/05.

**II. DO RECEBIMENTO TAMBÉM NA FORMA DE RECURSO HIERÁRQUICO**

Em homenagem ao **Princípio da Auto tutela** e da economia dos atos processuais, **REQUER** ainda seja dada ciência ainda a toda a cadeia hierárquica (inclusive para fins de caracterização da Autoridade Coatora por ação e omissão), especialmente acaso de indeferimento do pleito.

**III. DO DESENVOLVIMENTO DO CERTAME**



A empresa ora Recorrente participou regularmente do certame em epígrafe, oportunidade em que, após desclassificação de concorrente por ato do Sr. Pregoeiro **APRESENTOU A MELHOR PREÇO GLOBAL**, sendo assim acompanhado:

1º Colocado: **TM ENGENHARIA E EMP. EIRELI** – R\$ 4.785.428,73

2º Colocado: **800 D ENGENHARIA EIRELI** - R\$ 4.839.837,09

3º Colocado: **ROMAS ENG. E CONS. EIRELI** – R\$ 4.894.250,52

4º Colocado: **INO9VARE ENGENHARIA LTDA** – R\$ 5.003.029,38

5º Colocado: **IFC ENGENHARIA LTDA** – R\$ 5.220.522,51

6º Colocado: **RGM CONSTR. E ENG. LTDA** – R\$ 5.438.586,04

**IV. DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL. DESCUMPRIMENTO DA REGRA DO ITEM 27.4.1.2 – VÍCIO SANÁVEL. LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021 E JURISPRUDÊNCIA**

A despeito de ter apresentado a melhor proposta econômica, a Recorrida foi inabilitada do certame **apenas** e **tão somente** por ter deixado de apresentar cálculo extraído de seu **Balanco Contábil** (devidamente apresentado) relativo a seus índices de Liquidez Corrente (ILC), Endividamento Geral (IEG) e Disponibilidade Financeira Líquida (DFL), conforme previsto no item 27.4.1. Veja-se:

**27.4.1.** *A boa situação financeira da licitante deverá ser comprovada através da apresentação do balanço em conjunto com documento de demonstração dos índices de Liquidez Corrente (ILC), que deverá ser maior ou igual a 1,50, de Endividamento Geral (IEG), que deverá ser menor ou igual a 0,60, e de Disponibilidade Financeira Líquida (DFL), que deverá ser maior ou igual ao orçamento oficial da obra.*

**27.4.1.1.** *O cálculo dos índices deverá ser realizado e apresentado pela licitante, feito com base nos valores extraídos do balanço patrimonial ou, para as licitantes cadastradas, através de consulta ao Cadastro Unificado de Fornecedores, utilizando as seguintes fórmulas:*

$$ILC = \frac{\text{Ativo Circulante}}{\text{Passivo Circulante}}$$

$$IEG = \frac{\text{Passivo Circulante} + \text{Exigível a Longo Prazo}}{\text{Ativo Total}}$$

Ativo Total

$$DFL = (10 \times \text{Patrimônio Líquido}) -$$

VA\*

Outrossim, a propósito do índice de **Disponibilidade Financeira Líquida (DFL)**, convém de logo consignar que o mesmo se acha devidamente consignado no bojo da **Declaração da Relação de Compromissos Assumidos**, apresentada pela Licitante, com resultado de R\$ 8.311.815,40 (oito milhões, trezentos e onze mil, oitocentos e quinze reais e quarenta centavos).

Dito isso, a questão objeto da inabilitação, limita-se exclusivamente a suposta ausência, na documentação de inabilitação, do índice de Liquidez Corrente (ILC) e Endividamento Geral (IEG), vício esse absolutamente sanável e, portanto, insuficiente para a inabilitação da Recorrente.

#### **5.1 DA INABILITAÇÃO DA RECORRENTE – PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO POSITIVADO NA NOVA LEI DE LICITAÇÃO (LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021). IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DE MELHOR PROPOSTA POR ERRO VÍCIO SANÁVEL.**

Primeiramente, reitere-se que os elementos perquiridos no item 27.4.1, do Edital, tratando-se, em verdade, de informação facilmente encontradas mediante operação matemática realizada a partir de dados disponibilizados no Balanço Contábil apresentado no certame.

Neste sentido e conforme faz prova documentação em anexo, a Recorrente **TM ENGENHARIA E EMPREENDIMENTO EIRELI EPP.**, preenche com sobras os índices requeridos no item 27.4.1, que conforme documentação em anexo, são os seguintes:

- **Liquidez Corrente (ILC) = 383,87**
- **Endividamento Geral (IEG) = 0,001**

Ora Nobre Presidente, *data vênia*, a decisão de inabilitação da Recorrente, para além do prejuízo a coletividade, mitiga a própria Lei.



Isso porque, para além de tratar-se de matéria já consolidada na **jurisprudência** e **doutrina**, para não haver dúvidas a vedação a práticas de excesso de formalismo, o Legislador cuidou de expressamente assim defender o tema na atualização dos processos de licitação a partir da **Lei de Licitação nº 14.133, de 1º de abril de 2021**. Veja-se:

**Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:**

...  
**III - o desatendimento de exigências meramente formais QUE NÃO COMPROMETAM A AFERIÇÃO DA QUALIFICAÇÃO DO LICITANTE OU A COMPREENSÃO DO CONTEÚDO DE SUA PROPOSTA NÃO IMPORTARÁ SEU AFASTAMENTO DA LICITAÇÃO OU A INVALIDAÇÃO DO PROCESSO;**

Ora Nobre Comissão, não há a menor dúvida, que modernamente, não se pode mais afastar licitante com melhor proposta, quando eventual vício identificado possa ser perfeitamente sanado, seja pela juntada de documento para esclarecer a questão ou, principalmente, quando possa ser possível “...a **compreensão do conteúdo de sua proposta...**” este último exatamente o caso em tela.

Em verdade, tal inserção desse dispositivo em Lei não ocorre por acaso. O **Tribunal de Contas da União** possui entendimento no sentido de que, a inabilitação de licitante em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, de que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes caracteriza inobservância à sua jurisprudência. Vejamos o posicionamento do TCU<sup>1</sup>:

(...) Aduziu que “a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de condenar a inabilitação de licitantes em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por diligência, sem que essa pesquisa se constitua inserção de documento novo ou afronta à isonomia”. Além disso, o instrumento convocatório “previa a

<sup>1</sup> Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 192 do Tribunal de Contas da União, Acórdão 918/14 – Plenário, TC 000.175/2013- 7, Rel. Min. Aroldo Cedraz, 09.04.2014

possibilidade de o pregoeiro solicitar informações acerca das características do material ofertado, tais como marca, modelo, tipo e fabricante". Com relação à falta de comprovação de capacidade de fornecimento da empresa inabilitada, o relator afirmou que o argumento não devia prosperar, uma vez que a desclassificação da licitante "não se deu por sua incapacidade comercial, mas por formalidades supríveis em simples diligência, além do fato de ter ficado assente nos autos que essa empresa já havia participado e vencido outros certames de objeto semelhante". Assim, diante das razões expostas pelo relator, o Tribunal conheceu do recurso e, no mérito, negou-lhe provimento

Aliás, a preservação da melhor proposta evitando-se excessos formais não se trata de algo alheio ao Edital. Senão observe-se o item 17, do Edital:

17. Não importa em desclassificação a existência de erros formais ou materiais irrelevantes na proposta de preços, os quais serão objeto de saneamento, mediante ato motivado da CPL.

17.1. Entende-se como vício formal, exemplificativamente, aqueles relativos a ano, número ou modalidade do certame, validade e data. Vícios materiais, por sua vez, serão aqueles que não impliquem em alteração substancial do documento, observados os termos do art. 139 do Código Civil brasileiro.

Em verdade, de há muito tempo a **orientação pacífica jurisprudência do Tribunal de Contas da União**, é no sentido de franquear ao Licitante a possibilidade de correção do eventual erro ou mesmo da própria comissão proferir julgamento contextualizando as informações disponíveis de modo a preservar a melhor proposta.

Data vênua, se havia dúvidas quanto informações da proposta da Recorrente, **PODERIA AINDA PROMOVER DILIGÊNCIA**, conforme expressamente autoriza o §3º, do art. 43, da Lei nº 8.666/93, expressamente replicado item 31, do Edital, *in verbis*:

31. Para fins de aceitação, ademais, poderão ser promovidas pela Administração **quaisquer diligências** julgadas necessárias à análise dos documentos de habilitação, inclusive no tocante à verificação da validade e/ou veracidade de documentos e informações apresentadas.



Ora Nobre Julgador(a), sempre com as devidas vênias, sabedor que a proposta seguinte é R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais) mais caro do que a proposta da Recorrente, **ainda segundo o Tribunal de Contas da União**, manda a boa prática gerencial a adoção providências destinadas a preservar a vantajosidade e economicidade foi adotada. Neste particular:

"TC - 006.687/94-6: Assim, ao observar os **princípios que devem nortear as licitações**, a Unidade, deve prevenir-se contra a ocorrência de **atos gerencialmente desfavoráveis**, resguardando o patrimônio público."

"TC 000.175/95-1: Que no julgamento de contas e na fiscalização que lhe incumbe, o TCU decidirá não só quanto a legalidade e legitimidade, mas também sobre a **economicidade dos atos de gestão praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição** (cf. art. 1º, § 1º, da Lei nº 8.443/92)"

Aliás o próprio Princípio da Razoabilidade encontra-se atingido pelo ato de inabilitação sumária da proposta da Recorrente. Na esteira do ensinamento de Celso Antônio Bandeira de Mello (in Curso de direito administrativo, 11ª ed., 1999, p 66), vejamos:

"(...) que a Administração, ao atuar no exercício de discricão, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, **em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas** e respeitosas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida."

Conforme sobredito, a inabilitação da Recorrente viola não apenas as próprias regras editalícias e principiológicas, mas, também, jurisprudência pacífica consolidada no Tribunal de Contas da União. Vejamos alguns Enunciados:

**A existência de erros materiais ou de omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. Cabe à licitante suportar o ônus decorrente do seu erro, no caso de a Administração considerar exequível a proposta apresentada. (Acórdão 2546/2015-Plenário)**



Licitação. Julgamento. **Erros materiais. É possível o aproveitamento de propostas com erros materiais sanáveis, que não prejudicam o teor das ofertas, uma vez que isso não se mostra danoso ao interesse público ou aos princípios da isonomia e da razoabilidade.** (Acórdão 187/2014 Plenário - Representação, Relator Ministro Valmir Campelo)

.....  
**Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado.** (Acórdão 1811/2014-Plenário)

.....  
**Falhas meramente formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação de licitante.** (Acórdão 2872/2010-Plenário)

O Poder Judiciário assim tem reagido a medidas que, a pretexto de um formalismo, afastam a melhor proposta do certame:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - EXIGÊNCIA CONTIDA NO EDITAL - DOCUMENTOS QUE A SUPREM - **Se houve mera irregularidade na juntada da documentação exigida pelo edital, que foi suprida pelos outros documentos anexados, é violadora de direito líquido e certo a inabilitação da empresa licitante.** (Mandado de Segurança n. 2006.013114-5, da Capital. Relator: Des. Luiz César Medeiros, j. em 12.07.06). Extraído do sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

.....  
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. **NÃO APRESENTAÇÃO, JUNTO AO DEMONSTRATIVO CONTÁBIL, DOS TERMOS DE ABERTURA E ENCERRAMENTO. SUSPENSÃO DA DECISÃO DE HABILITAÇÃO DA LICITANTE VENCEDORA. DESCABIMENTO. FORMALISMO EXCESSIVO.** Constatando a Comissão de Licitação, ao julgar recurso administrativo, que a despeito da não apresentação, pela licitante vencedora, do termo de abertura e encerramento exigidos na forma da lei e no edital, foi possível, diante do Balanço Patrimonial apresentado pela empresa, averiguar sua liquidez e capacidade para cumprir o objeto do contrato, atendido requisito da qualificação econômico-financeira, afigura-se descabida a concessão de medida liminar para suspender a decisão de habilitação daquela, sob pena de cancelar-se formalismo excessivo, em detrimento à proposta mais vantajosa para a Administração Pública. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (TJ-RS - AI: 51122963520218217000 RS, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, Data de



Julgamento: 09/02/2022, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 16/02/2022)

A doutrina do Ministro Alexandre Moraes<sup>2</sup> prescreve:

"Assim, princípio da eficiência é o que **impõe à administração pública** direta e indireta e a seus agentes **a persecução do bem comum**, por meio do exercício de suas competências de forma **imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz**, sem burocracia e sempre em busca da **qualidade**, rimando pela adoção dos **CRITÉRIOS LEGAIS E MORAIS** necessários para **melhor utilização possível dos recursos públicos**, de maneira **A EVITAREM-SE DESPERDÍCIOS E GARANTIR-SE MAIOR RENTABILIDADE SOCIAL.**"

Com base nos fatos a concepção principiológica assim analisada por Odete Medauar<sup>3</sup>:

*O princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de rito e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como um fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo.*

No caso em tela, ao revés de diligenciar pra aproveitar a proposta mais vantajosa do certame houve simplesmente a medida mais radical: a inabilitação da melhor proposta. A propósito da necessidade de zelo e parcimônia na condução da Licitação, a jurisprudência:

*Licitação sob a modalidade pregão: As informações demandadas nos atestados a serem apresentados por licitantes, para o fim de comprovação de capacidade técnica, devem ser dotadas de clareza, sendo que, no caso de dúvidas, **cabe ao gestor público valer-se da faculdade contida no § 3º art. 43 da Lei 8.666/1993, promovendo diligências, para saneamento dos fatos, se necessário (...)**. Mesmo admitindo, ainda consoante o relator, "que fosse necessária a comprovação da operação simultânea dos 315 PA em*

<sup>2</sup> MORAES, Alexandre de. *Reforma Administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 1999, p. 30.

<sup>3</sup> Direito Administrativo Moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 203).



uma única instalação física para a aferição da capacidade técnica, não é possível afirmar que isso não ocorreu a partir do que está escrito no atestado em questão". Nesse ponto haveria, destarte, inferência por parte da (omissis) baseada em interpretação restritiva do texto do atestado. Destacou o relator que "se havia dúvidas a respeito do conteúdo do atestado, caberia ao gestor, zeloso, recorrer ao permissivo contido no § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993 e efetuar diligência à (...). para esclarecê-las, providência que não foi tomada." Indevida, portanto, na forma de ver do relator, a inabilitação da empresa, o que levou-o a votar por que se determinasse à (omissis) que adotasse as providências necessárias no sentido de tornar nulos os atos administrativos que inabilitaram e desclassificaram a proposta da empresa, o que foi aprovado pelo Plenário. Precedente citado: Acórdão nº 2521/2003, Plenário. (Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 73 do Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 1924/2011-Plenário, TC-000.312/2011-8, Rel. Min. Raimundo Carreiro, 27.07.2011).

#### VIII. PEDIDO

Certo do compromisso deste órgão para com o bem público, confia que após apreciada as questões ora trazidas no presente processo, seja julgado procedente o Recurso manejado para que seja assegurada a **HABILITAÇÃO** da Recorrente, por ser esta a única e verdadeira expressão da **JUSTIÇA**.

Nestes Termos, Pede Deferimento,

Salvador, 20 de março de 2023.



**TM ENGENHARIA E EMPREENDIMENTO EIRELI EPP.**

CNPJ nº 21.596.575/0001-99