

DECISÃO

Termo: DECISÓRIO

Feito: RECURSO ADMINISTRATIVO

Referência: PROCESSO LICITATÓRIO N. 40/2024
PREGÃO ELETRÔNICO N. 21/2024

Recorrente(s): L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA.

Razões: CONTRA DECISÃO QUE INABILITOU A LICITANTE L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA.

Recorrida: PREGOEIRA OFICIAL DO MUNICÍPIO

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA IMPLANTAÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, COM INSTALAÇÃO DE LUMINÁRIAS COM TECNOLOGIA LED, EM TRECHOS DA EMCA 005, NO MUNICÍPIO DE CORDILHEIRA ALTA /SC.

1 – JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Para o conhecimento de recursos administrativos é necessário o atendimento dos pressupostos de admissibilidade, os quais, conforme doutrina predominante, se dividem em pressupostos intrínsecos e extrínsecos. A partir dessa divisão, e sob a ótica do Direito Administrativo, tem-se que são pressupostos intrínsecos: o cabimento, o interesse recursal e a legitimidade para recorrer; e pressupostos extrínsecos: a tempestividade e a regularidade formal.

Constata-se dos autos que o recurso apresentado pela licitante L E Z COMÉRCIO contempla na integralidade os pressupostos de admissibilidade acima elencados, razão pela qual dar-se-á seu efetivo processamento.

2 – RAZÕES RECURSAIS DA LICITANTE L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA.

A licitante L E Z COMÉRCIO insurgiu-se contra a decisão da Pregoeira que determinou a sua inabilitação no Processo Licitatório n. 40/2024, Pregão Eletrônico n. 21/2024.

3 – CONTRARRAZÕES

Não houve a apresentação de contrarrazões por parte da outra empresa licitante PAULO ADALBERTO FUCKS DA VEIGA JUNIOR EIRELI.

4 – BREVE SÍNTESE

Observamos que na etapa de Lances, a Recorrente foi a Empresa que ofereceu a melhor proposta para o objeto licitado.

Em razão destes aspectos, restou incumbida da apresentação da documentação nos termos do Ato Convocatório.

Apresentada a documentação da Recorrente, observamos, conforme decisão da Pregoeira, que a mesma restou inabilitada, senão vejamos:

Conforme declaração emitida, a empresa L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA, não se enquadra no porte ME/EPP, estando divergente com o relatório de participação do certame, bem como, com o cadastro da empresa junto ao sistema eletrônico BLL, usufruindo de possíveis benefícios que a legislação prevê para as ME/EPPs. Sendo assim, pelas divergências apresentadas, a empresa L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA é inabilitada do certame.

Desta forma, restou repassado o lote para a segunda colocada, a empresa "*PAULO ADALBERTO FUCKS DA VEIGA JUNIOR EIRELI*".

Da documentação apresentada pela empresa PAULO ADALBERTO FUCKS DA VEIGA JUNIOR EIRELI, igualmente restou proferida decisão de inabilitação, conforme se observa abaixo:

Em análise aos documentos da empresa PAULO ADALBERTO FUCKS DA VEIGA JUNIOR EIRELI, verificou-se no cartão CNPJ e na declaração fornecida pela empresa que a mesma é de Grande Porte, estando divergente com o relatório de participação do certame, bem como, com o cadastro da empresa junto ao sistema eletrônico BLL, onde a mesma consta como ME.

Assim, observamos que as duas participantes restaram inabilitadas, sendo que a empresa L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA manifestou intenção de recurso, apresentando o mesmo tempestivamente.

Em suma, argumenta na peça recursal que:

[...]

A empresa recorrente foi inabilitada por supostas divergências existentes no relatório de participação do certame com a declaração apresentada pela mesma.

O relatório apresentado pelo sistema BLL constaria a informação de que a recorrente se tratava de microempresa, enquanto esta apresentou declaração de que não se tratava, uma vez que seu faturamento no ano/exercício anterior foi superior ao que previsto nos incisos I e II do art. 3º da LC 123/2006.

Com o devido respeito, a inabilitação não deve ser mantida, devendo ser provido o presente recurso determinando-se o retorno da recorrente ao certame em comento.

Diferentemente do que usualmente acontece, onde empresas afirmam serem microempresa quando não são, frustrando o caráter competitivo do certame, aqui aconteceu o inverso.

A empresa recorrente em nenhum momento afirmou que se tratava de microempresa ou empresa de pequeno porte, pelo contrário, acostou documentação de que não preenchia os requisitos e que sua participação se dava como empresa limitada, de modo que não fazia jus aos benefícios constantes na LC 123/2006.

Destaca a recorrente que ao providenciar o cadastro e promover a atualização dos documentos junto ao sistema "BLL" também afirmou que não era microempresa ou empresa de pequeno porte e que não pretendia fazer uso dos benefícios constantes na Lei, contudo não se sabe por qual razão o relatório fez constar que se tratava de empresa de pequeno porte.

Frise-se que o relatório é emitido pelo próprio sistema, não tendo a recorrente qualquer controle ou gerência sobre o mesmo, mas uma coisa é certa, em nenhum momento foi declarado que se tratava de ME ou EPP.

Desta forma, exigências excessivas servem tão-somente para comprometer a garantia constitucional de igualdade de condições a todos os concorrentes.

Veja que **o defeito que fora apontado pela comissão (aqui tido como ilegal) é mínimo, que levou a inabilitação da recorrente** está revestida de relevante carga de rigor formal e que, por decorrência lógica, viola o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, uma vez que, como já dito, não tem gerência sobre o relatório da "BLL", e **apresentou todos os documentos necessários e declarou que não faz jus aos benefícios da LC 123/2006, já que não se tratava de ME ou EPP.**

Se não bastasse isso, o excesso de formalismo praticado pela comissão esvaziou por completo o certame, tornando o deserto, ao passo que as duas licitantes foram inabilitadas, *smj*, pelo mesmo fundamento.

[...]

É a síntese do necessário.

5 – DECISÃO

Consoante lição de Hely Lopes Meirelles¹, a eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei, não havendo, na Administração Pública, liberdade nem vontade pessoal.

¹ Direito Administrativo Brasileiro, 37ª ed., São Paulo, Malheiros, 2011, p. 89;

E por força destes aspectos, prudente frisar que enquanto na Administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei, expressamente, autoriza.

Ademais, e de acordo com os ditames constitucionais em vigor, para o particular vale a regra de que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei². Outrossim, já para a Administração Pública, toda e qualquer ação que se pretenda praticar deve estar fundamentada no sistema legal, conforme artigo 37, caput, Constituição Federal de 1988³.

Neste sentido, ainda, conforme os ensinamentos do Especialista em Direito Administrativo e Mestre em Políticas Sociais, Professor Matheus Carvalho, acerca do princípio da legalidade⁴.

[...]

Com efeito, o administrador público somente pode atuar conforme **determina a lei**, amplamente considerada, abarcando todas as formas legislativas – desde o próprio texto constitucional até as leis ordinárias, complementares e delegadas. É a garantia de que todos os conflitos sejam solucionados pela lei, não podendo o agente estatal praticar condutas que considere devidas, sem que haja embasamento legal específico. Dessa forma, pode-se estabelecer que, no Direito Administrativo, se aplica o princípio da **Subordinação à lei**. Não havendo previsão legal, está proibida a atuação do ente público e qualquer conduta praticada ao alvedrio do texto legal será considerada ilegítima.

[...]

Dito isto, e vencidas as fases de admissibilidade, razões e requerimento do recurso, e prazo das contrarrazões, passa-se à análise das argumentações recursais apresentadas pela Recorrente.

Todavia, antes de adentrar no mérito das alegações da Recorrente, demais não é lembrar que a finalidade da licitação é de satisfazer o interesse público e buscar a proposta mais vantajosa, desde cumpridas às exigências estabelecidas no instrumento convocatório, que se faz lei entre as partes, como também respeitar os princípios constitucionais e administrativos.

² CRFB – Artigo 5º, inciso II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

³ CRFB – Artigo 37. Caput. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá **aos princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

⁴ Manual de Direito Administrativo. Salvador-BA: Editora jusPODIVM, 5º ed. 2018. P.67.

Ato contínuo, conforme documentação acostada pela Recorrente em conjunto com a peça recursal, observamos que consta no Programa BLL⁵ que ambas as empresas possuem em seus dados ME/EPP a opção "**SIM**" cadastrada, senão vejamos:

Dados do participante

Dados do Participante

RAZÃO SOCIAL		NOME FANTASIA			
L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTI		INSTALTEC			
CNPJ	INSCR. ESTADUAL	EMAIL			
15345797000136	256690952	instaltec@instaltecinstalacoes.com.br			
TELEFONE 1	TELEFONE 2	CELULAR	FAX	CEP	CIDADE
(49) 3366-2517		(49) 9886-32711		89870000	PINHALZINHO-SC
ENDEREÇO		BAIRRO	COMPLEMENTO		
RUA JOÃO PESSOA 685		SÃO JOSE	SALA TERREO		
ME/EPP					
Sim					
Dados do Representante Legal					
NOME		EMAIL			
EDSON ZUCCO		instaltec@instaltecinstalacoes.com.br			
CPF/CNPJ	RG	EMISSOR	TELEFONE 1		
03350699910	3420324	SSPSC	(49) 3366-2517		

Dados do participante

Dados do Participante

RAZÃO SOCIAL		NOME FANTASIA			
PAULO ADALBERTO FUCKS DA VEIGA JUNIOR E		VEIGA ENGENHARIA			
CNPJ	INSCR. ESTADUAL	EMAIL			
16491457000186	1130159423	licitacoes@veigaengenhariasa.com.br			
TELEFONE 1	TELEFONE 2	CELULAR	FAX	CEP	CIDADE
(55) 3314-7249		(55) 9966-64071		98800970	SANTO ÂNGELO-RS
ENDEREÇO		BAIRRO	COMPLEMENTO		
RODOVIA RS-344, 8510		MOSCOM			
ME/EPP					
Sim					
Dados do Representante Legal					
NOME		EMAIL			
PAULO ADALBERTO FUCKS DA VEIGA JUNIOR		licitacoes@veigaengenhariasa.com.br			
CPF/CNPJ	RG	EMISSOR	TELEFONE 1		
00381636089	983445412	SSP	(55) 3314-7249		

⁵ Portal de Licitações utilizado pela Administração Pública Municipal.

Deste modo, de uma análise superficial da documentação apresentada, a declaração de inabilitação de ambas as empresas foi aparentemente a medida correta a ser adotada pela Pregoeira.

Todavia, de uma análise conglobante do processo licitatório em questão, bem como da peça recursal e sua documentação anexa, entendemos pela procedência do Recurso, no particular.

Explico:

Em que pese a interpretação da Pregoeira, ser no sentido da inabilitação das empresas participantes por estarem cadastradas como ME/EPP no Portal BLL (a documentação apresentada não é condizente com os dados cadastrais), defendemos que a Recorrente deve ser declarada habilitada.

Isto porque, conforme se observa no item "3.5" do Edital, *"Esta licitação não contempla a exclusividade para ME /EPP porque o valor total ultrapassa R\$ 80.000,00, bem como não haverá reserva de cota de 25% para ME /EPP porque esse procedimento não é vantajoso para administração"*.

Prudente frisar que não houve qualquer benefício concedido aos participantes por força da situação cadastral, sendo inclusive, a licitação aberta, sem exclusividade para ME/EPP.

E em que pese ser de responsabilidade do Licitante o cadastramento das suas informações, bem como, posteriores alterações no seu cadastro dentro do Portal BLL, entendemos que neste processo, não houve qualquer tipo de benefício a ser concedido aos licitantes por força da sua situação cadastral, bem como, inexistiu qualquer prejuízo a administração pública.

No entanto, recomenda-se que as licitantes se atentem para atualização da sua situação cadastral dentro daquele Portal BLL, uma vez que, caso fosse o inverso, com licitação exclusiva para ME/EPP, a falta de sua comprovação ocasionaria em infração a Lei 14.133/2021, bem como, a Lei Complementar 123/2006.

Neste sentido, salientamos que devem os atos praticados pela Administração Pública serem revestidos de clareza, coerência, objetividade e transparência, bem como a observância ao princípio vinculatório ao Ato Convocatório e ao Julgamento Objetivo.

Ainda, de acordo com o teor do art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, c/c o art. 5º da Lei 14.133/2021, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, **da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração**, bem como seu processo e julgamento devem se conformar aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, e de outros primados de grande monta.

E nessa linha Carlos Ari Sundfeld e Benedicto Pereira Porto Neto apontam que:

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

E mesmo entendendo que os atos praticados pela pregoeira estão regulares, de acordo com as informações que possuía no Portal BLL de Licitações de acordo com os dados cadastrais das participantes, em atenção ao princípio do **Julgamento Objetivo**, por não ter havido qualquer tipo de benefício da Licitante que ofertou o melhor preço, bem como, não ter sido o Processo Licitatório restrito / exclusivo "*[...] para ME /EPP porque o valor total ultrapassa R\$ 80.000,00, bem como não haverá reserva de cota de 25% para ME /EPP porque esse procedimento não é vantajoso para administração*, defendemos ser possível o acatamento do Recurso para fins de declarar a empresa L E Z COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA, habilitada.

5 – CONCLUSÃO

Ante o exposto, após detida análise da manifestação de interposição de recurso, em cumprimento aos princípios que norteiam a Licitação e a Administração Pública decido **CONHECER** do recurso interposto e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO**, adotando a fundamentação supra lançada como razões do provimento, para fins de declarar **HABILITADA** a Recorrente.

Intimem-se.

Cordilheira Alta/SC, 06 de junho de 2024.

CLODOALDO BRIANCINI
Prefeito Municipal