

**ILUSTRÍSSIMOS SENHORES PRESIDENTE E DEMAIS MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA -CODEVASF.**

**EDITAL N.º 001/2022 LICITAÇÃO CODEVASF**

**EQUIPEABATE - INDÚSTRIA E AUTOMAÇÃO EM ABATEDOURO LTDA.**, licitante INABILITADA no Certame acima, demonstradora de seu interesse recursal, estando, por conseguinte na condição de licitante, vem, respeitosamente, por intermédio de seu representante legal, com arrimo no Edital c/c as Leis n.º 13.303/16, 14.133/21 e 8.666/93, tempestivamente, apresentar as seguintes

<b>RECURSO ADMINISTRATIVO</b>
-------------------------------

Em face da Decisão desta Comissão em Inabilitar a recorrente (EQUIPEABATE), pelos fatos a seguir articulados.

<b>1. DA TEMPESTIVIDADE</b>
-----------------------------

Em oportuno, esclarece que a Fase Recursal sendo única, se dá apenas após a fase de habilitação, conforme subitem 1.3.5. do Edital c/c nos termos do art. 51, incisos VI a VIII da Lei 13.303/2016. Assim, verifica-se que a fase de Habilitação sendo de 5 (cinco) dias úteis o prazo para a interposição de recurso administrativo, consoante item 8.4.15 do Edital foi atendido.

<b>2. DOS FATOS E DO MÉRITO</b>
---------------------------------

A CODEVASF lançou o Edital 001/2022 para CONCESSÃO ENCARGO, DE DIREITO REAL DE USO, COM PARA EXPLORAÇÃO ECONÔMICA DO ESPAÇO FÍSICO, INSTALAÇÕES E EQUIPAMENTOS DO ABATEDOURO FRIGORÍFICO DE CAPRINOS E OVINOS DE DORMENTES, LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE DORMENTES, ESTADO DE PERNAMBUCO, ÁREA DE ATUAÇÃO DA 3ª SR.

Acontece que esta digna Comissão de Licitação entendeu por inabilitar a Recorrente argumentando o que se segue:

“Após análise minuciosa da documentação, declara como inabilitada a empresa EQUIPEABATE INDÚSTRIA E AUTOMAÇÃO EM ABATEDOURO LTDA., “por apresentar documentação com data de emissão posterior a data de abertura do certame licitatório, ferindo aos subitens 3.5, 3.10, 6.3.2.9 do Edital, o item 11 e seus subitens, em especial o subitem 11.5.1., subitem 18.2, letra “e” do Termo de Referência, ferindo ainda o que preceitua o TCU no Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário e Acórdão 2443/2021-TCU-Plenário.”

Edital

“3.5. Os proponentes deverão estudar minuciosa e cuidadosamente as exigências prescritas neste Edital e seus Anexos, informando-se de todas as circunstâncias e detalhes que possam de algum modo afetar a apresentação da proposta, seus custos e prazos de execução.

3.10. A apresentação da proposta tornará evidente que o (a) proponente examinou minuciosamente toda a documentação deste Edital e seus Anexos e que a encontrou correta. Evidenciará, também, que o (a) proponente obteve da Codevasf, satisfatoriamente, todas as informações e esclarecimentos solicitados, tudo resultando suficiente para a elaboração da proposta, logo implicando na aceitação plena de suas condições, conforme o disposto no subitem 3.6 deste Edital.

6.3.2.9. Constatada as situações previstas no item 18 do Termo de Referência, Anexo I integrante deste Edital.

#### Termo de Referência

11.5.1. As apólices de seguro-garantia deverão iniciar sua vigência 1 (um) dia antes da Data de Entrega dos Invólucros, de modo a contemplar as 24(vinte e quatro) horas dessa data e atender as normas da Superintendência de Seguros Privados – SUSEP.

18.2. Será ainda motivo de desclassificação:

e) Deixar de apresentar qualquer um dos documentos exigidos no Edital”

Ou seja, fica evidente que a Recorrente foi desclassificada **por não ter apresentado a apólice de seguro com data de vigência sendo de 01 (um) dia antes da data de entrega dos invólucros**, que seria 22 de março de 2022. Veja print da apólice da equipe abate abaixo.

apólice SEGURO CODEVASF MATADOURO.pdf - Adobe Acrobat Reader DC (64-bit)

Arquivo Editar Visualizar Anotar Ferramentas Apólice

início Ferramentas apólice SEGURO C...

FRONTISPIÇO DE APÓLICE SEGURO GARANTIA

Garantia contratada

Modalidade	Limite Máximo da Garantia (L.M.G.)	Ramo
Licitação	R\$ 253.328,50	0775 - GARANTIA SEGURO - SETOR PÚBLICO

Descrição da Garantia: Coberturas, valores e prazos previstos na Apólice:

Modalidade e Cobertura Adicional	Importância Segurada	Vigência	
		Início	Término
Licitação	R\$ 253.328,50	07/04/2022	07/04/2023

Demonstrativo do Prêmio:

1748 11/05/2022

Contudo o Edital exigiu esse seguro tanto do Licitante, PARA SEGURO DA PROPOSTA, como do futuro contratado, para garantia do contrato, no percentual de 5% (cinco por cento).

Ou seja, ao Licitante, para garantir a proposta, foi exigida a garantia no valor de 5% (cinco por cento) do valor da proposta, O QUE É ILEGAL JÁ QUE A LEI ESTABELECE COMO TETO PARA GARANTIA DA PROPOSTA O PERCENTUAL DE ATÉ 1% (UM POR CENTO), ART. 31, III da Lei 8.666/93, que se aplica subsidiariamente à LEI 13.303/16, quando essa é silente, como é o caso.

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

**III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.**

É sabido que a Licitação destina-se a garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, na forma do art. 3º, da Lei 8.666/93, sendo vedado o formalismo excessivo.

*Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a **selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração** 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.*

À luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, as exigências do Edital e TR devem ser feitas dentro do que permite a Lei, DO CONTRÁRIO SÃO EXIGÊNCIAS NULAS!!!

No presente caso, inabilitar uma empresa por exigência ilegal, por estar acima do que permite a Lei, é também ilegal. E, ainda, a Lei 13.303/16 e a Lei 8.666/93 são claras ao indicar os limites de exigências que o Edital pode fazer quanto a Habilitação dos Licitantes, a seguir:

Art. 58. A habilitação será apreciada exclusivamente a partir dos seguintes parâmetros:

*I - exigência da apresentação de documentos aptos a comprovar a possibilidade da aquisição de direitos e da contração de obrigações por parte do licitante;*

II - qualificação técnica, restrita a parcelas do objeto técnica ou economicamente relevantes, de acordo com parâmetros estabelecidos de forma expressa no instrumento convocatório;

III - capacidade econômica e financeira;

IV - recolhimento de quantia a título de adiantamento, tratando-se de licitações em que se utilize como critério de julgamento a maior oferta de preço.

Ficou comprovada a possibilidade da aquisição de direitos e da contração de obrigações por parte do licitante, já que, quando das diligências juntou a garantia, mesmo que exigida pelo Edital em patamar ilegal.

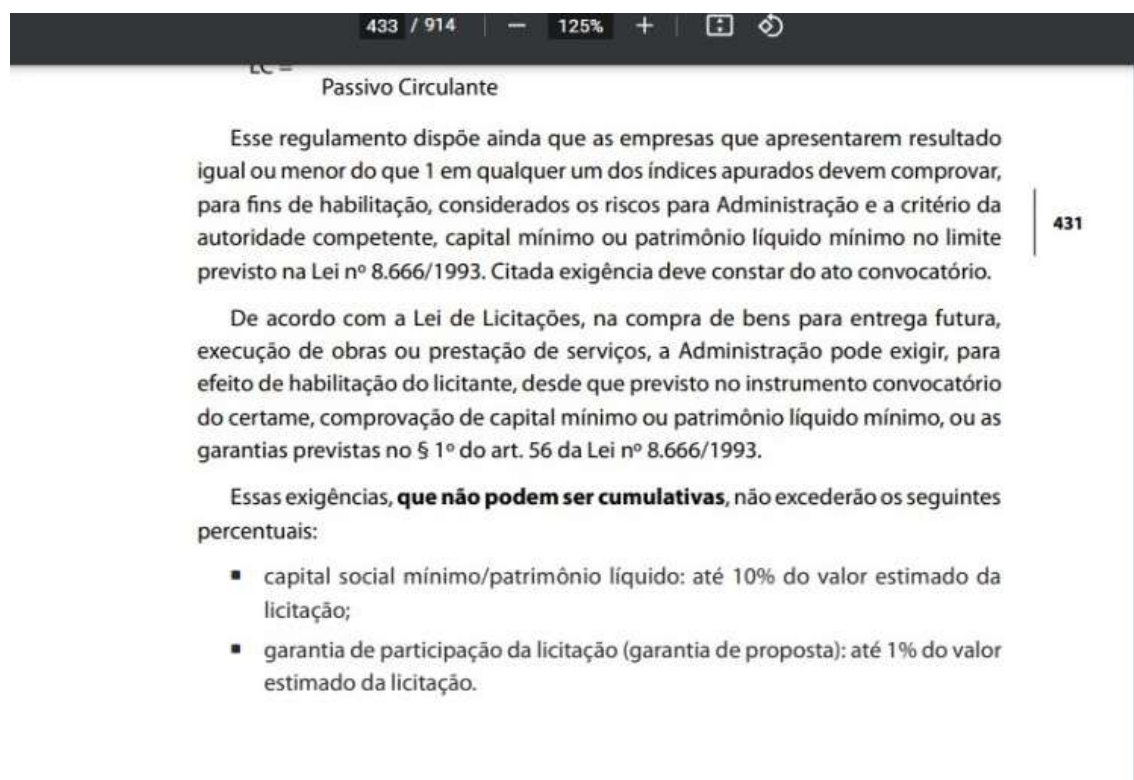
Inclusive, a exigência de garantia de proposta a 5% atenta contra o Princípio da Ampla Competitividade, já que gera um pesado e ilegal ônus ao Licitante, que vai pagar um valor pelo seguro garantia calculado sobre um percentual maior do que permitido por Lei.

No campo jurisprudencial, cumpre destacar o importante precedente do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do MS nº 5.418/DF, pela Primeira Seção, o qual segue com a ementa parcialmente transcrita, nos seguintes termos:

*"DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO. O "EDITAL" NO SISTEMA JURÍDICO CONSTITUCIONAL VIGENTE, CONSTITUINDO LEI ENTRE AS PARTES, E NORMA FUNDAMENTAL DA CONCORRÊNCIA" CUJO OBJETIVO É DETERMINAR O "OBJETO DA LICITAÇÃO", DISCRIMINAR OS DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS INTERVENIENTES E O PODER PÚBLICO E DISCIPLINAR O PROCEDIMENTO ADEQUADO AO ESTUDO E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS. CONSOANTE ENSINAM OS JURISTAS, O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL NAO É "ABSOLUTO". DE TAL FORMA QUE IMPEÇA O JUDICIÁRIO DE INTERPRETAR-LHE. BUSCANDO-LHE O SENTIDO E A COMPREENSÃO E ESCOIMANDO-O DE CLÁUSULAS DESNECESSÁRIAS OU QUE EXTRAPOLEM OS DITAMES DA LEI DE REGÊNCIA E CUJO EXCESSIVO RIGOR POSSA AFASTAR. DA CONCORRÊNCIA. POSSÍVEIS PROPONENTES. " (MS 5.418/DF)*

Objetivamente, segundo o entendimento consolidado do STJ, do TCU e demais Tribunais de Contas Estaduais, é inadmissível inabilitar/desqualificar licitante por exigência ilegal:

<https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A24D6E86A4014D72AC81CA540A&inline=1>



“As exigências de habilitação devem ser indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. (Acórdão 112/2007 Plenário (Sumário))

“Atente para que as exigências de habilitação sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, de modo a atender o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal c/c os arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993.” (Acórdão 112/2007 Plenário)

“É ilegal a exigência simultânea, nos instrumentos convocatórios, de requisitos de capital social mínimo e garantias para a comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes. É ilegal a exigência de comprovação de capital social devidamente integralizado, uma vez que referida exigência não consta da Lei nº 8.666/1993. É vedada a exigência de índices contábeis não

usualmente adotados para a correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. A adoção desses índices deve estar devidamente justificada no processo administrativo. Acórdão 170/2007 Plenário (Ementa)

A exigência de vistoria que onere de forma desnecessária a participação de interessados em procedimento licitatório caracteriza restrição ao caráter competitivo da licitação, de que trata o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, ensejando, por isso, a nulidade do procedimento." (Acórdão 874/2007 Segunda Câmara (Sumário))

O TCU determinou a anulação de certame em razão do estabelecimento de prazo de apenas três dias úteis para a realização de vistoria técnica nas dependências do órgão contratante, o que implica redução indireta do prazo de oito dias úteis estipulado pela Lei nº 10.520/2002.

Ou seja, mesmo o Edital prevendo um prazo, este foi julgado ilegal por ir de encontro ao mínimo que determina a Lei. Veja Ementa:

"Estabeleça prazo de, no mínimo, oito dias entre a publicação do edital e a apresentação das propostas, de forma a não prejudicar a realização de visita técnica por parte das interessadas, em cumprimento ao previsto no art. 17, § 4º, do Decreto nº 5.450/2005." Acórdão 2655/2007 Plenário

Na condução de licitações, falhas identificadas na documentação das proponentes não devem levar necessariamente à inabilitação ou à desclassificação, cabendo à comissão de licitação promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993)." **(Acórdão 3340/2015 - Plenário, Relator Min. Bruno Dantas)**

O Item 7.1.3 do Edital permite a complementação das informações, que no caso é o seguro garantia da proposta, porém, exigido pelo Edital em patamar ilegal, e que deve, portanto ser afastado.

7.1.3 - É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da Licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Lembra-se que a garantia da sua proposta se dá como uma das fases do processo licitatório, qual seja, a da habilitação, na qual aqueles interessados em contratar com a Administração Pública devem demonstrar, mediante a apresentação de documentos, que são capazes e idôneos para bem executar o objeto licitado e, assim, atender satisfatoriamente a demanda pública apresentada.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 384.), diz o seguinte sobre o princípio da legalidade em relação às licitações :

“O princípio da legalidade, já analisado no item 3.3.1 em relação à Administração Pública em geral, é de suma relevância, em matéria de licitação, pois esta constitui um procedimento inteiramente vinculado à lei; todas as suas fases estão rigorosamente disciplinadas na Lei nº 8.666/93, cujo artigo 4º estabelece que todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o artigo 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido na lei. Tratando-se de direito público subjetivo, o licitante que se sinta lesado pela inobservância da norma pode impugnar judicialmente o procedimento”.

Dessa forma, é que se pode afirmar que as exigências a título de habilitação nas licitações públicas que transbordem os limites estabelecidos em lei são consideradas ilegais e restritivas da competitividade.

Marçal Justen Filho, assim se manifestou sobre exigências que ultrapassam os limites legais e editalícios para fins de habilitação:

“É inviável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente.(...) O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos.”

Essa fase é de observância impositiva, devendo o agente público reclamar documentos conforme o objeto licitado, **não podendo haver exigências desarrazoadas ou desproporcionais** (como garantia ao princípio da igualdade), conforme indica o Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União:

*"É dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira para participar de licitação na Administração Pública. (Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União. 3 ed. Brasília: TCU, 2006, p. 116.)*

Com base nesses argumentos, concluiu o TCU que a melhor interpretação a ser dada ao dispositivo é a que permite ao Órgão Licitante a exigência de quaisquer DOCUMENTOS QUE SEJAM HÁBEIS A COMPROVAR A HABILITAÇÃO FINANCEIRA, como o fez a Recorrente.

As exigências não podem ultrapassar os limites da razoabilidade e estabelecer cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo, **NEM, MUITO MENOS, ULTRAPASSAR O QUE ESTÁ EXPOSTO NA LEI, sob pena de nulidade.**

Assim, não há falar que houve qualquer tipo de mácula ensejadora de desclassificação, já que o principal objetivo de um procedimento licitatório, como se sabe, é suprir demandas de serviços e bens no preço mais vantajoso possível, atendendo-se, desta forma, o princípio do interesse público.

Impedir, portanto, que um licitante participe ou tenha o objeto licitatório adjudicado por exigência ilegal é ato nulo e deve ser revisto.

A Inabilitação da empresa licitante deve ocorrer somente quando forem infringidos valores jurídicos relevantes, de modo a comprometer os fins visados e não quando podem ser supridos de forma imediata e sem qualquer prejuízo aos demais participantes e à Administração Pública.

O afastamento de uma possível contratação mais vantajosa por suposto descumprimento de exigência ilegal, é nulo e constitui uma verdadeira violação à ordem jurídica, em especial aos princípios da competitividade, da economicidade e da razoabilidade e proporcionalidade, bem como da eficiência, afastando-se uma possível contratação mais vantajosa, podendo onerar os cofres públicos sem qualquer necessidade.

Marçal Justem Filho, in Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 13. ed, p. 76, ao tratar do princípio da proporcionalidade ensina, in verbis:

"O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais."

Com este raciocínio, todas as colocações trazidas aqui pelo Recorrente apontam para a necessidade de reforma da decisão aqui combatida, HABILITANDO A EQUIPEABATE.

Tendo sido cumpridos todos os requisitos mínimos de habilitação Jurídica, Fiscal e FINANCEIRA (com comprovação de que garante a proposta através de toda a sua saúde financeira comprovada), a Defendente roga pela reforma da decisão, habilitando a recorrente.

Pede deferimento.  
Petrolina, 08 de junho de 2022.

BRUNO DE FARIAS TEIXEIRA  
OAB-PE 23.258

**EQUIPEABATE - INDÚSTRIA E AUTOMAÇÃO EM ABATEDOURO LTDA**