

AO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÕES DA EMPRESA DE PLANEJAMENTO E LOGÍSTICA S.A. (EPL).

Ref.: Processo n.º 50840.100485/2021-50. RCE n.º 05/2021.

O CONSÓRCIO MODELAGEM AEROPORTO AMAZONAS, representado pela Empresa Consorciada HOUER CONSULTORIA E CONCESSÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 22.111.570/0001-91 e NIRE n.º 3121036263-0, sediada na Rua Maranhão, n.º 166, 10º andar, sala 1000, bairro Santa Efigênia, em Belo Horizonte/MG, CEP: 30150-330, por intermédio de seu Representante Legal, Sr. Gustavo Horta Palhares, com fundamento no art. 59, § 1º, da Lei n.º 13.303/2016, e no item 11 do Edital, apresentar

RAZÕES RECURSAIS,

em face da decisão da Comissão Especial de Licitações (CEL) que declarou o **CONSÓRCIO EC – RSA**, já qualificada nos autos, como habilitado no procedimento licitatório acima mencionado, entendimento que merece ser revisão, conforme os argumentos a seguir delineados.

I. TEMPESTIVIDADE

1. Conforme estabelecido ao final da Ata de Realização do certame ~~(doc. 3)~~, a data limite para registro das Razões Recursais junto ao Sistema era de 16/06/2021, prazo este que foi tempestivamente observado pelo Recorrente.
2. Portanto, merece a peça recursal ser conhecida e ter seu mérito analisado por esta douta Comissão Especial de Licitações.

II. BREVE HISTÓRICO DO CASO

3. Aberta a sessão pública do **RCE n.º 05/2021** em 31/05/2021, a Comissão Especial de Licitações (CEL) divulgou as propostas recebidas das licitantes concorrentes, prosseguindo, em seguida, para a fase de lances.
4. Encerrada a ofertada de novos lances, e ordenados os valores pela CEL, foi declarado como **vencedor provisório o Consórcio EC – RSA**, formado pela Empresa Eagle Consultoria Econômica e Engenharia Ltda. (“EC Projetos”), e pela Ricci e Santos Sociedades de Advogados (“RSA”).

5. Passada à fase seguinte, a CEL emitiu o **Parecer de Habilitação n.º 3/2021**, por meio do qual constatou que:
- A Certidão de Falência e Concordata encaminhada pela licitante **EC Projetos não foi expedida pelo Distribuidor de sua sede**; assim como a Consorciada **RSA não encaminhou esse documento**, descumprindo o subitem 8.5.1 do Anexo I do Edital.
 - Ausência de documentos requeridos pelo Edital**, constantes em seus anexos II a VI, conforme subitem 18.1.
6. Nesse ponto do certame, o Presidente da CEL facultou que o Consórcio Recorrido juntasse os documentos faltantes elencados acima, em homenagem ao **princípio do formalismo moderado**, diligência que foi cumprida pelo licitante.
7. Por sua vez, a Equipe de Planejamento da Contratação expediu a **Nota Técnica n.º 7/2021** para subsidiar o julgamento da CEL, concluindo que:
- O profissional indicado como Coordenador-geral pelo Consórcio Recorrido possuía **apenas 3 (três) anos e 3 (três) meses** no setor de infraestrutura, transporte e logística, estando **muito abaixo dos 10 (dez) anos** requisitados pelo item 8.4 do Projeto Básico.
 - Proposta comercial manifestamente inexecutável, conforme subitem 7.3.1 do Edital.
8. Ao final, foi recomendado à CEL que promovesse a abertura de diligência para oportunizar ao Consórcio Recorrido comprovar, **NOS ATESTADOS JÁ ENCAMINHADOS**, o tempo de experiência do profissional indicado; além de assegurar a ele o direito de provar a exequibilidade de sua proposta.
9. Após a realização das diligências, a Equipe de Planejamento da Contratação expediu a **Nota Técnica n.º 8/2021**, por meio da qual julgou comprovado o atendimento do tempo mínimo de experiência de 10 (dez) anos de experiência do profissional indicado após a juntada de outros documentos, bem como ficou comprovada a exequibilidade da proposta mediante a apresentação de planilha orçamentária detalhada.
10. Assim, por meio do **Parecer de Habilitação n.º 6/2021**, a CEL considerou a conclusão da Nota Técnica n.º 8/2021 e, somado ao resultado das diligências que promoveu junto ao Consórcio Recorrido para obtenção das Certidões de Falência e Concordata, e dos anexos III a VI, **decidiu pela sua habilitação e o declarou como vencedor do RCE n.º 05/2021**.
11. Com o devido respeito, embora o conhecimento e experiência dos membros da CEL e Unidade Requisitante da contratação sejam inquestionáveis, **deve-se divergir do entendimento adotado no caso, uma vez QUE A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO EXCEDEU OS LIMITES DO RAZOÁVEL**, consoante se verá adiante.

III. RAZÕES RECURSAIS

III.1. Da inaplicabilidade do Princípio do Formalismo Moderado.

12. É louvável a atitude da CEL em buscar conduzir o processo licitatório almejando a contratação mais vantajosa ao interesse público. Contudo, **não se pode admitir, nesse caso, a habilitação do Consórcio Recorrido com base em decisão motivada no princípio do formalismo moderado, dada a sua INAPLICABILIDADE.**

13. Explica-se. O **artigo 7º, § 2º, do Decreto n.º 7.581/2011**, aplicável à espécie por força do Edital, estabelece que:

Art. 7º São competências da comissão de licitação:

(...)

§ 2º É facultado à comissão de licitação, em qualquer fase da licitação, desde que não seja alterada a substância da proposta, adotar medidas de saneamento destinadas a **ESCLARECER INFORMAÇÕES, CORRIGIR IMPROPRIEDADES** na documentação de habilitação ou **COMPLEMENTAR A INSTRUÇÃO DO PROCESSO**. (grifamos)

14. Embora não se esteja diante de alterações no conteúdo da proposta, as diligências designadas por meio do Parecer de Habilitação n.º 3/2021 e da Nota Técnica n.º 7/2021 **excedem os limites interpretativos das expressões “esclarecer informações”, “corrigir impropriedades” ou “complementar a instrução do processo”**.

15. Isso porque ao aceitar a **INCLUSÃO** de **NOVOS DOCUMENTOS** ao processo licitatório, a CEL permitiu ao Consórcio Recorrido trazer elementos destinados a atestar o cumprimento de exigências **de modo extemporâneo**, burlando as regras editalícias.

16. Com o devido respeito, mas não se pode se pode concordar com a análise realizada feita pela CEL, no sentido de que a atenção ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório seria um fim em si mesmo. Ao contrário, **sua aplicação conjuga-se ao PRINCÍPIO DA ISONOMIA**, que garante a todos os competidores a certeza de que receberão tratamento idêntico em situações semelhantes.

17. Recorda-se que o RCE n.º 05/2021 contou com a participação de **10 (dez) licitantes**, sendo que a admissão de interpretação elástica e sem limites para aplicação do princípio do formalismo moderado **poderá causar a (falsa) impressão de que a CEL da EPL tem por hábito ignorar, e até mesmo premiar, o comportamento de licitantes que não se preparam de modo adequado para participarem em licitações**, certos de que poderão anexar documentos essenciais a qualquer momento do certame.

18. Assim, a possibilidade de realização de diligências pela Pregoeira **não pode, em qualquer hipótese, ser confundida COM A INCLUSÃO POSTERIOR DE DOCUMENTO** que deveria constar

originariamente da documentação exigida no edital. De modo análogo, veja o que dispõe a Lei Federal nº 8.666/1993 em seu § 3º do art. 43:

“§ 3º 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.**” (grifamos)

19. Percebe-se que a diligência tem, por definição, a finalidade **única e exclusiva** de esclarecer, corrigir erros formais ou complementar a instrução do processo, e **NÃO CONCEDER NOVO PRAZO PARA O ENVIO DE DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO.**

20. A inobservância das condições impostas no instrumento convocatório gera a nulidade de todo procedimento, não comportando mudanças ou admissões parciais, razão pela qual todos os envolvidos estão estritamente vinculados a ele.

21. Marçal Justen Filho nos ensina que o esclarecimento de dúvidas **não tem o condão de admitir a omissão dos licitantes**, de forma que a não apresentação de documento exigido faz com que esses tenham que suportar o ônus de sua conduta:

“Inexistirá possibilidade de suprir defeitos imputáveis aos licitantes. **O esclarecimento de dúvidas não significa eliminar a omissão dos licitantes.** Se o licitante dispunha de determinado documento, mas esqueceu de apresentá-lo, arcará com as conseqüências de sua própria conduta. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2000. p. 433)”. (grifamos)

22. Como não poderia ser diferente, há muito o Tribunal de Contas da União (TCU) possui entendimento de que os licitantes devem adotar bastante cautela na apresentação dos documentos exigidos, já que não poderão adicionar documentos previamente exigidos pelo edital. Veja:

“Como expressamente consignado no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, é vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveriam constar originariamente da proposta, corolário do princípio da igualdade. **Impõe-se, assim, aos licitantes cuidado redobrado na apresentação dos documentos exigidos, uma vez que não poderão adicionar documentos nem aditar proposta e outras informações exigidas previamente pelo edital.**” (TCU - ACÓRDÃO Nº 1.993/2004) (grifamos)

23. De uma forma ainda mais precisa na análise do caso em tela, o mesmo TCU decidiu que:

“Não assiste razão à Assessoria Jurídica também quanto à possibilidade de inserção, nos autos da licitação, de documento de domínio público não apresentado pela licitante no envelope ‘documentação’ (fl. 221). O subitem 2.11.8 do edital do Pregão nº 02/2001 dispõe acerca do direito de ser promovida pelo pregoeiro ou autoridade superior, na forma do art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, qualquer diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo licitatório, sendo, portanto, ‘vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta’, conforme estabelece o mencionado dispositivo legal” (TCU - Decisão 1192/2002) (grifamos)

24. Para não restar mais dúvidas quanto à necessidade de revisão da decisão que habilitou o Consórcio Recorrido, a Corte de Contas da União, **em recentíssimo Acórdão**, cravou como irregular o ato de habilitação de um licitante que apresentou **DOCUMENTAÇÃO APÓS O INÍCIO DA SESSÃO PÚBLICA**. Veja:

“1.7.1.2. habilitação irregular da licitante (...), uma vez que foram considerados documentos enviados pela empresa após o início da sessão pública para fins de atendimento às exigências contidas nos itens 8.7.5.3 e 8.8.5 do edital do certame, em violação ao disposto nos itens 8.3 e 8.16 do edital e no art. 26, caput e § 9º, do Decreto 10.024/2019 c/c o art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993. (TCU - ACÓRDÃO Nº 1628/2021 - 2ª Câmara, grifamos).

25. Especificamente quanto à comprovação do tempo de experiência do profissional indicado pelo Consórcio Recorrido, é **NOTÓRIO** que aceitar os documentos entregues **APÓS** a abertura da diligência estará em contrassenso com o que foi determinado pela **PRÓPRIA EQUIPE DE PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO**, uma vez que na **Nota Técnica n.º 7/2021** foi permitido ao Consórcio Recorrido **COMPLEMENTAR** o tempo faltante **SOMENTE POR MEIO DOS ATESTADOS JÁ ENCAMINHADOS**. Veja:

19. Assim, na melhor das hipóteses, a licitante comprovou tempo de experiência de, no máximo, **3 anos e 3 meses** no setor de infraestrutura de transportes e logística.

20. Tendo em vista o exposto, sugere-se que a Comissão Especial de Licitação faça diligência para que o Consórcio tenha a oportunidade de comprovar **nos atestados já encaminhados**, tempo de experiência de “profissional com mais de 10 (dez) anos de experiência no setor de infraestrutura de transportes e logística”, **nos termos do item 8.4 do Projeto Básico**.

Figura 1 – Diligência autorizada pela Equipe de Planejamento da Contratação na Nota Técnica n.º 7/2021

26. Portanto, documentos como cópias das páginas da CTPS do profissional indicado, cópia de seu Currículo do Sistema Lattes ou até mesmo o Contrato Social da Consorciada “EC Projetos” **NÃO DEVEM SER ADMITIDOS** para fins de habilitação.

IV. DO PEDIDO E REQUERIMENTOS

27. Ante aos fatos narrados e as razões de direito acima aduzidas, o Consórcio Recorrente requer à Vossa Senhoria exerça seu juízo de retratação e **REVISE INTEGRALMENTE A DECISÃO QUE HABILITOU O CONSÓRCIO EC – RSA E O DECLAROU COMO VENCEDOR DO RCE N.º 05/2021,** uma vez que o Consórcio Recorrido **não atendeu às exigências estabelecidas no que tange aos requisitos para habilitação,** descumprindo as regras do instrumento convocatório e o ordenamento jurídico em vigor.

28. Caso o recurso ora proposto seja remetido à Autoridade Superior, a Recorrente requer a apreciação das razões acima expostas, a fim de que seja totalmente revertido o julgamento de origem realizado pela CEL.

Nesses termos, pede deferimento.

Belo Horizonte/MG, 16 de junho de 2021.



Gustavo Horta Palhares
Sócio Administrador
CPF: 067.962.796-03