

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA COMPANHIA DE HABITAÇÃO E OBRAS PÚBLICAS - CEHOP.

“Procedimento formal significa que a licitação está **vinculada às prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases**. Não só a lei, mas o regulamento, as instruções complementares e o edital pautam o procedimento da licitação, vinculando a Administração e os licitantes a todas as suas exigências, desde a convocação dos interessados até a homologação do julgamento.” (Hely Lopes Meirelles - Licitação e Contrato Administrativo - pág. 26/27, 12a. Edição, 1999)

Licitação: Tomada de Preços 18/2023

Objeto: para a Reforma e Ampliação da 4ª Delegacia Metropolitana, em Aracaju/SE.

A **AÇÃO ENGENHARIA EIRELI** inscrito no CPF sob nº 30.430.210/0001-80, sediada na RFua Hipólito Costa, nº 118, Bairro Pinto Novo, na Cidade de Aracaju/Se, CEP 49.097/310, por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea “a” e “b”, do inciso I, do art.109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de apresentar:

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a Decisão dessa digna Comissão que julgou **DECLASSIFICADAS** a licitante **AÇÃO ENGENHARIA EIRELI**, para a **Tomada de Preços 18/2023**, após a análise exarada por essa douta comissão pelas razões fáticas e jurídicas adiante expostas:

I – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

O artigo 109, inciso I, alínea “a” da Lei de Licitações assim nos ensina:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I – recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) Habilitação ou inabilitação do licitante;

Observa-se, portanto, que o prazo recursal é de 5 (cinco) dias úteis, pelo que devem ser extirpados de sua contagem os feriados, o sábado e o domingo, como também os dias declarados como ponto facultativo.

Sobre o tema trazemos a *baila a brilhante interpretação do Professor Marçal Justem filho

“A contagem do prazo obedecerá às regras processuais comuns, excluindo-se o dia de início e incluindo-se o do vencimento (art.110). Significa que o prazo começará a correr no primeiro dia útil seguinte ao da intimação. (...)”

Contrariamente ao que ocorre no direito processual, o prazo somente correrá em dias úteis e em que os autos do procedimento administrativo estejam à disposição do interessado. (...)

Deve-se, interpor como útil, aquele em que existir expediente no órgão administrativo.”

Desta forma, visto que a Julgamento se deu no dia 08/08/2023 em cumprimento ao prazo recursal de 05 (cinco) dias úteis, extirpando daí, feriado, sábado e domingo, o prazo final será dia 15/08/2023.

Demonstrada assim, a tempestividade deste ato petitário.

II – DOS PROLEGÔMENOS

Antes de passar a discorrer ponto a ponto sobre o objeto do TEMPESTIVO recurso, o que será argumentado na narração dos fatos e do direito da recorrente, sobreleva-se ressaltar que a norma processual administrativa aplicável ao caso em tela trata-se da Lei 8.666/1993.

Atendendo à convocação dessa Instituição para o certame Licitatório supramencionado, veio a recorrente desta, participar com outras licitantes, pelo que apresentou proposta almejando ser contratada, frise-se **PROPOSTA ESTA, ELABORADA EM ESTRITO CUMPRIMENTO A LEGISLAÇÃO VIGENTE, E, EM ESTRITO CUMPRIMENTO AO QUE REPECEITUA O INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, e frise-se a MAIS VANTAJOSA**, como será demonstrado no decorrer do petitário.

Data máxima vênua, para as censuras vindouras lançadas contra a decisão de DESCLASSIFICAÇÃO da recorrida, exarada por essa douta Comissão de Licitação, que na hipótese de não ser reformada, está incorrendo em RIGORISMO EXCESSIVO.

III DA NECESSÁRIA CLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA AÇÃO ENGENHARIA EIRELI.

Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, é soberano, deve-se relativizar levar em consideração outros aspectos da propostas, sejam eles a proposta mais vantajosa de, sob pena do rigor excessivo prejudicar a administração, tornar onerosa a contratação.

A Comissão Julgadora pode criar novos critérios de julgamento sem observância ao disposto no edital, e assim buscar a vantajosidade, ou seja, erros formais não maculam a proposta.

No presente caso, a recorrente atendeu perfeitamente as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação regular e completa, no entanto, fora desclassificada por equívoco SANÁVEL, vejamos:.

“... A firma Ação Engenharia apresentou o item 03.03.001.001 Forma Plana par vigas em compensado resinado de 12mm 12 usos inclusive e escoramento, diferente da Planilha orçamentária, disponibilizada pelo órgão, onde a descrição do item referido é forma plana para pilares, em compensado resinado de 12mm, 12 usos, inclusive escoramento, portanto está em desacordo com o item 8.13.1”

Ora nobre julgador, um equívoco plenamente SANÁVEL, bastaria uma diligência, solicitando a correção, e assim, contratar a proposta mais vantajosa, de forma que atende os objetivos traçados pela Administração Pública.

Portanto, a desclassificação da empresa recorrente se trata de um equívoco sanável aos termos do edital devendo culminar com a sua imediata CLASSIFICAÇÃO.

IV. DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO - RAZOABILIDADE NAS REGRAS DO EDITAL - EXCESSO DE FORMALISMO

A finalidade da licitação, como referido é a de viabilizar a escolha da proposta mais vantajosa, o que deve ser ponderado em contraponto ao rigorismo exacerbado e preciosismos no julgamento.

Não se pode permitir que por EXCESSO DE FORMALIDADE uma empresa mais qualificada ao cumprimento do objeto seja desclassificada por mera irregularidade formal, em grave afronta ao princípio da SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO.

Nesse sentido, corrobora a jurisprudência sobre o tema:

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PERDA DE OBJETO. NÃO CONFIGURAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE FORMAL. DOCUMENTO APRESENTADO SEM ASSINATURA DO RESPONSÁVEL PELA EMPRESA. INTERESSE PÚBLICO. (...). A apresentação de documento sem assinatura do responsável pela empresa configura mera irregularidade formal, não sendo apto a gerar sua desclassificação em pregão presencial. **O procedimento de licitação, embora esteja vinculado ao edital de convocação, deve zelar pelo interesse público, garantindo maior competitividade possível aos concorrentes.** Precedentes desta Corte. Equívoco que poderia ter sido sanado quando da abertura dos envelopes, uma vez que o representante se fazia presente ao ato e poderia confirmar a autenticidade do documento por ele apresentado. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM REMESSA NECESSÁRIA. (TJRS, Apelação / Remessa Necessária 70078093887, Relator(a): Marcelo Bandeira Pereira, Vigésima Primeira Câmara Cível, Julgado em: 22/08/2018, Publicado em: 29/08/2018, #63664785) #3664785

Afinal, considerando que a finalidade da licitação pública de obtenção da melhor proposta é atingida com a recorrente, há grave inobservância ao princípio da **RAZOABILIDADE** e **PROPORCIONALIDADE** com a sua exclusão, conforme destaca a doutrina:

"Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que se inter-relacionam, cuidam da necessidade de o administrador aplicar medidas adequadas aos objetivos a serem alcançados. De fato, os efeitos e consequências do ato administrativo adotado devem ser proporcionais ao fim visado pela Administração, sem trazer prejuízo desnecessário aos direitos dos indivíduos envolvidos e à coletividade." (SOUSA, Alice Ribeiro de. *Processo Administrativo do concurso público*. JHMIZUNO. p. 74)

Portanto, considerando que a empresa atende perfeitamente a qualificação técnica e dispõe habilitação jurídica conforme os objetivos lançados no edital, requer o recebimento do presente recurso com a sua imediata CLASSIFICAÇÃO.

V. DOS OBJETIVOS DA LICITAÇÃO PÚBLICA

A Licitação pública tem como finalidade atender um **INTERESSE PÚBLICO**, de forma que seus critérios devem ser observados por todos os participantes em estado de **razoabilidade**, para que seja possível a obtenção da **PROPOSTA MAIS VANTAJOSA**.

Nesse sentido é o teor da Nova Lei de licitações:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

Portanto, ao deixar de aplicar os dispositivos editalícios em isonomia entre os competidores há grave afronta a tais princípios, além de ferir o próprio **PRINCÍPIO DA FINALIDADE**.

Nesse sentido, vale colacionar o entendimento do Tribunal de contas, que em seu âmbito, versa sobre a ampla concorrência.

No **Acórdão nº 342/2017** – 1ª Câmara, o Tribunal de Contas da União – TCU fez um alerta a respeito da necessidade de ocorrer flexibilização nas regras de editais de licitação. Nesse sentido, foi dada ciência ao município de Itaetê, na Bahia, de que configura formalismo excessivo a desclassificação de empresa participante de certame licitatório em decorrência de mero erro material no preenchimento de anexo, desde que seja possível aferir a informação prestada, sem prejudicar o andamento da sessão, situação ocorrida no julgamento das propostas das empresas na

Tomada de Preços.

Não bastando, caso a Comissão insista em considerar a proposta da Recorrente em desconformidade com o Edital, no tocante ao suposto descumprimento, a Recorrente aproveita o ensejo para juntar a referida em complementação a documentação apresentada, sanando por completo o equívoco apontado.

Em verdade, o motivo da inabilitação da Recorrente se deu por um equívoco, todavia, não macula a proposta, sendo plenamente possível sanar o equívoco, com uma singela diligência a qual é prevista no art. 43 da Lei 8.666/1993.

A promoção de diligências pela Comissão é regra plenamente admitida pela redação expressa do § 3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/1993:

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. (destacamos)

Aliás, a despeito do que uma interpretação literal e desatenta do supracitado dispositivo legal possa aparentar, a promoção de diligência em casos como o presente não seria sequer uma mera faculdade da Administração, **mas sim um poder-dever da Comissão**, que deve **obrigatoriamente ser exercido**, consoante leciona a doutrina de Marçal Justen Filho:

Em primeiro lugar, deve destacar-se que não existe uma competência discricionária para escolher entre realizar ou não a diligência. Se os documentos apresentados pelo particular ou as informações nele contidas envolverem pontos obscuros - apurados de ofício pela Comissão ou por provocação de interessados -, a realização de diligências será obrigatória. Ou seja, não é possível decidir a questão (seja para desclassificar o licitante, seja para reputar superada a questão) mediante uma escolha de mera vontade. Portanto, a realização da diligência será obrigatória se houver dúvidas relevantes.

(JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 12º Ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 556).

Neste sentido também professa Adilson Abreu Dallari:

Evidentemente não se pode aceitar que o agente administrativo possa decidir livremente se deseja ou não promover uma diligência esclarecedora. Se assim fosse, sempre haveria risco de tratamento não igualitário; de condescendência com relação a algum licitante e de rigor em relação a outro. Portanto, a previsão legal estabelece um dever de promover diligências esclarecedoras, e não uma faculdade. Esclarecer eventual dúvida quanto a sua proposta é um direito do licitante.

(DALLARI, Adilson Abreu. *Aspectos Jurídicas da Licitação*. 6ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2003, p.121).

Sepultando de vez a questão, no Acórdão nº 3418/2014 – Plenário o Tribunal de Contas da União decidiu expressamente que a **promoção de diligência por parte da Administração nestes casos é um dever e não uma simples faculdade**:

REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES OCORRIDAS NA CONDUÇÃO DE CERTAME. INCERTEZAS SOBRE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DE LICITANTE. NÃO UTILIZAÇÃO DO **PODER-DEVER DE REALIZAR DILIGÊNCIAS PARA SANEAR AS DÚVIDAS** QUANTO À CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA. PRESERVAÇÃO DA CONTINUIDADE DO CONTRATO QUE SE ENCONTRA EM FASE DE EXECUÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. O Atestado de Capacidade Técnica é o documento conferido por pessoa

jurídica de direito público ou de direito privado para comprovar o desempenho de determinadas atividades. Com base nesse documento, o contratante deve-se certificar que o licitante forneceu determinado bem, serviço ou obra com as características desejadas. 2. A diligência é uma providência administrativa para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante à habilitação seja quanto ao próprio conteúdo da proposta. 3. Ao constatar incertezas sobre cumprimento das disposições legais ou editalícias, especialmente as dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências, conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para tomada de decisão da Administração nos procedimentos licitatórios.

(TCU, Acórdão nº 3418/2014 – Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer, Sessão de 03/12/2014.) (grifamos)

Por outro lado, a complementação das informações a fim de preservar a melhor proposta encontra total amparo no § 3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/1993 em questão, não incorre na vedação do mesmo dispositivo acerca da “inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta”, **haja vista que se trata de CORREÇÃO de informações já apresentadas inicialmente** com a Proposta de Habilitação da Recorrida, de modo que já constavam na Proposta os documentos exigidos pelo instrumento convocatório, apenas por mero equívoco, fora acostado indevidamente uma outra caução.

Neste sentido, o Tribunal de Contas da União já sedimentou que não existe óbice à juntada de documento que tenha o objetivo de esclarecer o conteúdo de outro já entregue:

c) em princípio, aceitar documentos apresentados por licitante após a fase de habilitação e apresentação de propostas significa fazer *tabula rasa* da impessoalidade, da isonomia e da objetividade do julgamento. Há, no entanto, situações em que a jurisprudência entende ser possível a juntada de documentos explicativos e complementares a outros já apresentados:

“Assim, o que se proíbe é o acréscimo de documentação que deveria ter sido apresentada em momento oportuno (habilitação ou proposta de preços), não a juntada de novo documento que tenha o objetivo de esclarecer o conteúdo de outro já entregue, por exemplo: existindo dúvida quanto ao conteúdo de um determinado documento, por meio da realização da diligência, poderá ser entregue outro, com o objetivo de esclarecer o conteúdo do primeiro. (...)” (grifamos)

(TCU, Acórdão nº 18/2004 – Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, Sessão de 21/01/2004.)

Nos mesmos moldes já definiu o Superior Tribunal de Justiça:

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.

(...)

No procedimento, é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente ou para efeito de produzir contraprova e demonstração do equívoco do que foi decidido pela Administração, sem quebra de princípios legais ou

constitucionais.

(STJ, Mandado de Segurança nº 5418/DF (1997/0066093-1), Primeira Seção, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, julgamento em 25/03/1998, DJ 01/06/1998 pg. 24.)

Ora nobre julgador, a promoção de diligência, não é uma faculdade da Administração, mas, sim, um **DEVER**, com vista a resguardar a ampla concorrência e assim, obter o menor preço. A diligência em questão atenderia, tanto a o equívoco apontado na proposta, que fora apresentada em desconformidade, como também, com vistas a esclarecer o equívoco apontado tendo em vista que não traria prejuízo algum ao certame, tal desclassificação, além de frágil, é ilegal, esta permeada de formalismos exacerbado.

Assim, vale mencionar os ensinamentos do doutrinador José Afonso da Silva. Vejamos:

“É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a que é dirigido escusar-se de pronunciar sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação”.

Portanto, não sendo outro o motivo que alicerçou a decisão de inabilitar a recorrente, sendo que tal equívoco restou esclarecido, postula-se por direito e justiça a reforma daquele entendimento para habilitá-la, e por conseguinte, prosseguir no certame em comento.

De outro norte, num esforço extra para se esclarecer qualquer dúvida que possa surgir diante desse quadro fático, convém trazer à baila alguns elementos jurídicos que fundamentam a hipótese aqui tratada.

VI. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS/ LEGAIS E DOUTRINÁRIOS A CERCA DA MATÉRIA

Com efeito, cabe indagar, se a correção do equívoco, geraria algum prejuízo ao erário, ou se frustraria às exigências do edital, bem como da Lei de Licitações, poderia ser suprida por uma singela diligência, preservando assim, o Princípio da Ampla Concorrência.

Tal situação por si só caracteriza o abuso de poder da decisão que desclassificou licitante pois **EXCESSO DE FORMALISMO**, vai de encontro ao **PRINCIPIO DA ECONOMICIDADE**, pois, não haveria prejuízo algum a administração em corrigir a planilha, buscando a proposta mais vantajosa.

Outro princípio também ferido pela postura adotada pela d. Comissão de Licitação, é o **princípio da instrumentalidade das formas, o que noutras palavras , significa dizer que estamos diante de um formalismo/ rigorismo excessivo**, onde um equívoco de singelo, frise-se sanável, exclui um empresa que poderá ofertar o menor preço, sendo que, ainda que de outra forma, mas faz com que o fim buscado no edital tivesse sido alcançado.

Muito por isso, repisa-se a teste de que o julgamento efetuado por essa douta Comissão não esconde um caráter de formalismo/ rigorismo que restringe o campo de participações das licitantes no certame, o que anda na contramão do princípio da competitividade, a busca da maior vantagem para a administração, o que é possível, desde que haja maior amplitude de concorrentes do prélio.

Destarte, considerado que a exigência fim fora cumprida; considerando que não há prejuízos para os outros licitantes; considerando que a habilitação da recorrente resultará no aumento da competitividade, forçoso é concluir que a manutenção de seu alijamento reflete um nocivo e repugnante formalismo/ rigorismo, ambos os aspectos censurados pela doutrina e mais abalizada jurisprudência pátria.

De fato, a inabilitação da recorrente assentou-se na alegação de que não teria

vido ao desatendimento de condições formais de pequena proporção ainda que previstas no edital, merecem destaque os seguintes doutrinadores:

Dora Maria de Oliveira Ramos:

*“ Em princípio, toda proposta que deixar de atender às condições do instrumento convocatório é passível de desclassificação. Não obstante deve-se ter cautela extremada com os rigorismos inúteis. Por vezes, existem exigências que são formuladas no edital/convite que não têm justificativa plausível.
(...)”*

Sempre que possível, deve a Administração excluir de seu instrumento convocatório as exigências formais que se mostre exageradas e destituídas de objetivo primordial para se atingir os fins da licitação.

(...) Em suma, se a desconformidade de uma proposta com o instrumento convocatório for por questão formal, de pequena importância e superável por outras formas de avaliação, paremos que seria de rigor extremado privar a Administração de uma proposta que melhor satisfaça seus interesses” (Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos, 4ª Ed., Malheiros Editores, 200, p. 210).

A propósito do entendimento sobre a formalidade da licitação, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles assim de manifestou:

“Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes ‘pas de nullite sans grief’ como dizem os franceses.” (Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores, 20ª ed., p. 248).

Especificamente, sobre a multiplicidade de formas comprobatórias em tela, o que se arrasta a noção de suprimento em nome da razoabilidade, Marçal Justen Filho (op. Cit. P. 75), com limpidez peculiar, assim pontifica:

“A apresentação de documentos, o preenchimento de formulários, a elaboração das propostas não se constituem em condutas ritualísticas. Não se trata de verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme ao texto da lei. Todas as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa.

Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulação imposta originariamente na lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento de defeitos de menor monta. Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação.

O problema prático reside em estabelecer limites. Todo e qualquer defeito é supriável? A resposta é negativa. Deve-se verificar se a Lei ou o Edital estabeleceram determinada exigência, prevendo uma única e inquestionável alternativa para atendimento ao requisito, sem qualquer margem de dúvida. Quando tal se passar, o defeito é impossível de ser sanado. Nem sempre é assim, pois é usual o texto legal ou editalício deixar



margem a dívidas ou admitir diversas interpretações. Deve-se ter em conta que o formalismo não autoriza que a Administração repute que a interpretação por ela própria adotada é a única cabível: isso nada tem a ver com formalismo da lei nº 8.666 e retrata, tão somente, uma tradição na prática administrativa. Havendo vários sentidos possíveis para a regra, deverão prestigiar-se todos aqueles que conduzam à satisfação do interesse público.” (destacou-se)

Deste modo, prestigiar o conteúdo em vez da forma, no caso vertente, é medida que corteja o interesse público na medida de aumentar a competitividade e poder contratar com a proposta mais vantajosa, expediente propulsor da economicidade, mantendo indisponível a satisfação do interesse público, uma vez que a documentação apresentada garante indiscutivelmente a proposta apresentada pela recorrente.

VII. DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS:

A jurisprudência consolidada dos Tribunais Regionais Federais tem desprezado rigorismos formais exacerbados no julgamento de processos licitatórios da Administração Pública, senão perlustre-se:

Origem: TRF – PRIMEIRA REGIÃO REO – REMESSA EX-OFÍCIO - 36000034481 Processo: 200036000034481 UF: MT ÓRGÃO Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 14/05/2001 Documento: TRF1001248436 DJ Data: 19/04/2002 PÁGINA: 211. RELATOR: DES. FEDERAL DANIELA PAES RIBEIRO

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE POR DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. EXCESSO DE FORMALISMO. I – LEGALIDADE. 1. Certo que a Administração, em tema de licitação, está vinculada às normas e condições estabelecidas no Edital (Lei nº 8.666/93, art. 41), e especialmente, ao princípio da legalidade estrita, não deve, contudo (em homenagem ao princípio da razoabilidade), prestigiar de forma tão exacerbada o rigor formal, a ponto de prejudicar o interesse público que, no caso, afere-se pela proposta mais vantajosa. 2. A apresentação, pela licitante, de Alvará de Habitação, fornecido pelo CRA – Conselho Regional de Administração, supre a exigência de certidão de inscrição nesse órgão. 3. Sentença concessiva da segurança, confirmada. 4. Apelação e remessa desprovidas.

Origem: TRIBUNAL – QUARTA REGIÃO MAS – APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 67640 Processo: 200004011117000 UF: PR Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 26/02/2002 Documento: TRF400083416 DJU DATA: 03/04/2002 PÁGINA: 509 DJU DATA: 03/04/2002 RELATOR: JUIZ EDUARDO TONETTO PICARELLI
EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. FORMALISMO. EXCESSO. Deve ser desconsiderado o excesso de formalismo que venha a prejudicar o interesse público. NÃO É RAZOÁVEL A DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA HIPÓTESE DE MEROS EQUÍVOCOS FORMAIS. A AUSÊNCIA DE JUNTADA DA CÓPIA DA CONVENÇÃO COLETIVA DO TRABALHO E A “SUPOSTA” FALTA DE ESPECIFICAÇÃO DA RESEVA TÉCNICA INCIDENTE SOBRE OS INSUMOS NENHUM TROUXE AO CERTAME E À ADMINISTRAÇÃO. (gn)

VIII – DA JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no particular, avaliza por

completo a tese encartada pela recursante, demonstrando que as regras do edital de convocação devem ser interpretadas com razoabilidade, mormente, quando se constata que a Entidade promotora da licitação, ao manter a desclassificação da recursante e a proposta mais vantajosa.

MANDADO DE SEGURANÇA – ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – PROPOSTA TÉCNICA – INABILITAÇÃO – ARGUIÇÃO DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO – ATO ILEGAL – EXCESSO DE FORMALISMO – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – 1.A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando e a escolha da melhor proposta. 2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes. 3. Segurança concedida. (STJ – MS 5869 – DF – 1ª S. Relª Minª Laurita Vaz – DJU 07.10.2002) (destaques nossos). “EMENTA: 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. (MS nº 5.418/DF, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo) (gn)

Origem: STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: ROMS – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 15530 Processo: 200201383930 UF: RS órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 14/10/2003 Documento: STJ 000519248 DJ DATA: 01/12/2003 PÁGINA: 294 ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – FORMALIDADES: CONSEQUÊNCIAS

1. Repudia-se o formalismo quando é inteiramente desimportante para a configuração do ato.
2. Falta de assinatura nas planilhas de proposta da licitação não invalida o certame, porque rubricadas devidamente.
3. Contrato já celebrado e cumprido por outra empresa concorrente, impossibilitando o desfazimento da licitação, sendo de efeito declaratório o mandado de segurança.
4. Recurso provido.

“MANDADO DE SEGURANÇA – REEXAME NECESSÁRIO – LICITAÇÃO – INABILITAÇÃO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE DOCUMENTO EXIGIDO PELO EDITAL – APRESENTAÇÃO DE OUTRO. TAMBÉM ADMITIDO PELO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E QUE ATENDE AO OBJETIVO DA EXIGÊNCIA – BUSCA PELA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA ADMINISTRAÇÃO – DESPROVIMENTO.

“Na espécie, não há que se falar em violação ao princípio da vinculação ao edital, porquanto a certidão apresentada satisfaz plenamente a exigência do edital, bem como atende à previsão do art. 31, II da lei nº 8.666/93.

“Não obstante o princípio da vinculação ao edital, a análise do caso concreto deve ser realizada com atenção ao princípio da razoabilidade, tendo em vista o objetivo da licitação, que é selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

“Nesse sentido “As regras do edital de procedimento licitatório

devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa". (STJ, MS nº5606/DF, Min. José Delgado, j. 13.5.98)" (ACMS nº 2006.036473-7, Des. Francisco Oliveira Filho).

VIII – DO RESUMO DA CAUSA DE PEDIR/ OBJETIVO DO PRESENTE RECURSO

Ora, sendo o fim precípua da licitação, a obtenção da **PROPOSTA MAIS VANTAJOSA** para a Administração Pública, entendo que o ato de exclusão da Recorrente do certame, acabou por contrariar tal intuito, em prol do excessivo formalismo.

De fato, é sobejamente sabido que nos procedimentos licitatórios os concorrentes ficam adstritos ao preenchimento das condições previstas no edital – como já dito a lei interna destes procedimentos.

Entretanto, o edital deve revestir-se de forma adequada, em razão da finalidade com que se instituiu, ou seja, deve traçar diretrizes para possibilitar propostas mais vantajosas para o Município.

Por outro lado, o Poder Judiciário é permitido, no controle dos atos administrativos, examiná-los exclusivamente sob o prisma da legalidade, limitando-se a verificar se obedecem aos expressos comandos legais quanto à competência e a manifestação da vontade do agente, quanto aos motivos, ao objeto, à finalidade e à forma.

Relativamente ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade, é certo que tal princípio visa garantir uma maior amplitude de participantes, na medida em que o Judiciário interpretar lhe de acordo com o precípua fim do procedimento licitatório, evitando rigorismos formais que não encontram conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa, e que podem afastar da concorrência possíveis proponentes.

Com efeito não se pode admitir ato discriminatório da Administração Pública que, alicerçada em rígida formalidade, rejeite licitantes e inviabilize o exame de um maior número de propostas. É cediço que o formalismo constitui princípio inerente a todo procedimento licitatório, no entanto, a rigidez do procedimento não pode ser excessiva a ponto de prejudicar o interesse público, uma vez que por outra forma a Recorrente cumpriu com a finalidade em atender ao que o município julgou ser necessário exigir dos proponentes como habilidade construtiva.

Conclui-se, por conseguinte, mediante todo o exposto, e do mais que certamente será suprido pela sempre sábia intervenção desta douta Comissão de Licitação, que a desconformidade ensejadora à inabilitação de uma concorrente, deve ser substancial e lesiva à Administração, ou aos outros licitantes, o que não se encontra no presente caso, uma vez que poderá ser apresentado em momento próprio determinado pela lei, cumpriu todos os requisitos aplicáveis para determinar a habilitação da recorrente. Aplica-se aqui a regra universal do *utile per inutile non vitiatur*, que o direito francês no *pás de nullité sans grief*.

Indubitavelmente melhor será, que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que inabilita-la por um rigorismo formal e inconstante com o caráter competitivo da Licitação.

Pedimos então e acreditamos que a nossa empresa será considerada habilitada por esta Douta Comissão, por se tratar de matéria de direito, como já bem fundamentada nos fundamentos jurídicos desta, por se tratar da mais cristalina JUSTIÇA e já pacificado principalmente pelos órgãos reguladores, especialmente TCU e STJ e acolhida pelas melhores doutrinas aqui trazidas.

Requer-se portanto a reconsideração da Douta Comissão de Licitação, declarando a **AÇÃO ENGENHARIA EIRELI** e apta a prosseguir no certame.

Por todo o exposto, requer a **RECORRENTE** a essa DOUTA COMISSÃO DE LICITAÇÃO, com fundamento nos parágrafos 2º e 4º do art. 109 da Lei de Licitações, que reconsidere sua decisão anterior, deliberando agora pela **CLASSIFICAÇÃO** da Empresa **AÇÃO ENGENHARIA EIRELI**, pelo atendimento irrestrito ao Edital.

Requer ainda que, caso não sejam atendidas ou reconsiderada a decisão ora requerida, seja enviado o presente requerimento, à apreciação da autoridade **HIERARQUICAMENTE** superior, para fins de direito, conforme prevê o parágrafo 4º do art. 109 da Lei Federal 8.666/93.

Nestes Termos,
Pede e aguarda Deferimento
Aracaju, 14 de agosto de 2023


AÇÃO ENGENHARIA EIRELI
Responsável e Sócio administrador