



AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TABULEIRO DO NORTE/CE

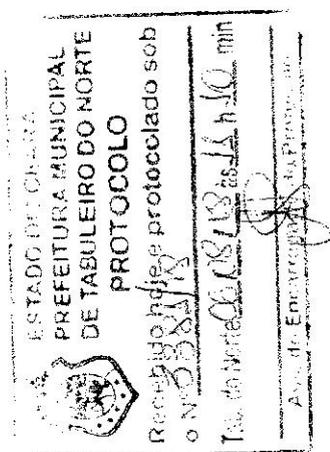
Concorrência Pública nº 18.06.01/2018-SEOSP

**DIOGENES MOREIRA ENGENHARIA LTDA**, sociedade empresária inscrita no CNPJ nº 13.902.854/0001-05, estabelecida na Rua Domingos Olímpio, nº 519, Bairro Jose Bonifácio, CEP: 60.040-115, Fortaleza/CE, com fulcro no art. 109, inciso I, alínea "a" da Lei Federal nº 8.666/93, vem por meio deste interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, pelos fatos e direitos abaixo explanados:

### DAS CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, faz-se necessário destacar as condições de admissibilidade do presente recurso para, posteriormente, adentrarmos no mérito da pretensa insurgência.

Conforme estabelecido nos ditames legais, havendo inconformidade com a decisão proferida no certame licitatório ou atos realizados pela Administração, torna-se cabível o instrumento chamado Recurso no Processo de Licitação. Para uma compreensão inteligível sobre o que são os Recursos Administrativos, elencamos os ensinamentos de Edmir Netto de Araújo<sup>1</sup>:



"É frequente que ocorra a insatisfação da parte não agraciada com a acolhida de sua pretensão. Este é um comportamento natural do gênero humano, e que provoca no indivíduo não atendido o desejo de promover o reexame desse julgamento por outra ou pela mesma autoridade, sob as mais variadas alegações: erro, suspeição, ausência de provas, errada interpretação das provas e do direito aplicável, apresentação de novas evidências probantes etc.

Os ordenamentos jurídicos geralmente garantem, sob determinadas condições, esse reexame, em atenção à falibilidade dos julgamentos humanos e à possibilidade de apreciação falha do direito e dos fatos. Esse reexame tem a denominação genérica de recurso, possuindo várias conceituações e mesmo designações especiais, conforme o ramo da ciência jurídica que se focalize, mais especificamente no

<sup>1</sup> ARAUJO, Edmir Netto de. Curso de Direito Administrativo. 5ªed. Saraiva: São Paulo. 2012.



âmbito judiciário, mas também no Direito Administrativo.

(...)

Nas relações jurídico-administrativas essa possibilidade de reexame através de recursos administrativos (...)"

Observa-se, portanto, que os recursos administrativos são instrumentos dispostos legalmente aos participantes do procedimento licitatório, a fim de que estes, irredimidos com a decisão administrativa proferida ou qualquer irregularidade dos atos administrativos provocados e fomentando a mudança destes, tenham a oportunidade de ter a reavaliação dos mencionados atos.

A lei de Licitações e Contratos prevê como um tipo de insurgência administrativa o recurso, conforme destacado no art. 109, II, da Lei nº 8.666/93:

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;

Assim, uma vez que apresenta-se no certame qualquer irregularidade ou ilegalidade, detém os participantes esse instrumento jurídico para que possa a Administração reanalisar os atos, objetivando coibir eventuais prejuízos, dentre eles a maculação da Constituição e a eficácia dos atos realizados.

### **DAS RAZÕES RECURSAIS**

No presente caso, trata-se de licitação objetivando a contratação de obras e serviços de engenharia para pavimentação em paralelepípedo com rejuntamento em diversas ruas do bairro bom futuro, no município de Tabuleiro do Norte/CE, de acordo com as especificações e quantitativos previstos no Edital.

A sessão pública da referida licitação ocorreu no dia 30 de julho de 2018, iniciando-se às dez horas (10h00min), e concluindo às 12h00min, conforme consta na cópia da Ata que segue em anexo.



Após análise minudente dos documentos de habilitação das empresas participantes do certame sob número de ordem 18.06.01/2018-SEOSP, a Comissão de Licitação, inabilitou a DIOGENES ENGENHARIA LTDA CNPJ N°. 13.902.854/0001-05, sob o seguinte motivo: ausência de declaração de vínculo empregatício do sócio Gustavo Albuquerque Torres descumprindo Clausula 4.6.6 do edital.

Todavia, a referida decisão de inabilitar a recorrente tomada pela Comissão de Licitação é de extremo formalismo, bem como afronta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, posto que a recorrente atendeu plenamente ao exigido no Instrumento Convocatório, uma vez que apresentou todos os documento de habilitação, com exceção tão somente da declaração da inexistência de vínculo empregatício do sócio Gustavo Albuquerque Torres, e, por conta disso, deve ser reformada a decisão ora em comento.

Verifica-se, portanto, que houve excesso de formalismo na decisão da Comissão Permanente de Licitação, notadamente por se tratar de licitação em que o foco é o menor preço, quando o que “(...) a Administração procura é simplesmente a vantagem econômica. Daí por que, nesse tipo, o fator decisivo é o menor preço, por mínima que seja a diferença.” (Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro, p. 290, 27ª ed., Malheiros, São Paulo, 2002). Prepondera, desta forma, o menor preço sobre eventuais irregularidades formais, que podem ser supridas, conforme bem salientado na decisão.

Assim, como a administração pública busca vantagem econômica, o fator preço é decisivo, e é isso que prepondera sobre o formalismo, razão pela qual a inabilitação não se mostrou razoável.

Ora, o tipo licitação menor preço deve proporcionar a obtenção da proposta com melhor vantagem econômica à Administração, fator que prepondera sobre formalidades excessivas, passíveis de serem supridas, como ocorre na hipótese em apreço, pois havendo a falta de documentação não essencial, deve a administração viabilizar sua anexação sem grande apego ao formalismo, através da conversão em diligência, na forma do art. 43, § 3º, Lei nº 8.666/93, ou na concessão de prazo para a juntada, nos termos do 48, § 3º, do mesmo diploma legal.



Com efeito, apesar da formalidade com a qual deve ser conduzido o processo licitatório, a falha em questão, por constituir mera irregularidade, não era suficiente, por si só, para excluir do certame a empresa ora recorrente.

Neste sentido, ensinamento de Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro, p. 261-262, 27<sup>a</sup> ed., São Paulo, Malheiros, 2002, *in verbis*:

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 ou aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes.

Percebe-se, portanto, que na decisão administrativa houve apego extremo ao formalismo, com ausência completa de boa vontade pela Comissão de Licitação, o que sempre deve ser evitado.

Esta tem sido a orientação da jurisprudência, citando-se, por exemplo, Mandado de Segurança nº 5631-DF, 1<sup>a</sup> Seção do STJ, Relator o Ministro José Delgado, publicado no DJU nº 156, p. 07 de 17/08/98, com a ementa que segue:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA. 1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não foram desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio. 2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º, art. 21, da Lei nº 8.666/93. 3. **O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa.** 4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial. 5. Segurança concedida. (Grifou-se)



Na mesma linha, precedentes do STJ:

MS 5869 / DF; MANDADO DE SEGURANÇA Relatora Ministra LAURITA VAZ Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO Data da Publicação/Fonte DJ 07.10.2002 p. 163 MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA 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 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.

MS 5866 / DF; MANDADO DE SEGURANÇA Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 24/10/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 10.03.2003 p. 79 ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. DESCLASSIFICAÇÃO DE CONCORRENTE POR NÃO TER O SEU DIRIGENTE POSTO SUA ASSINATURA NO ESPAÇO DESTINADO A TANTO, MAS EM OUTRO, SEM PREJUÍZO DA PROPOSTA. LEGALIDADE. - A desclassificação de licitante, unicamente pela aposição de assinatura em local diverso do determinado no edital licitatório, caracteriza-se como excesso de rigor formal, viabilizando a concessão do mandamus. - A desclassificação do impetrante, por aposição de assinatura em local diverso do determinado na norma editalícia levaria a um prejuízo do caráter competitivo do certame. - Concessão do mandado de segurança.

MS 5647 / DF; MANDADO DE SEGURANÇA Relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO Data da Publicação/Fonte DJ 17.02.1999 p. 102 CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EXIGÊNCIA DESCABIDA. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO. A vinculação do instrumento convocatório, no procedimento licitatório, em face da lei de regência, não vai ao extremo de se exigir providências anódinas e que em nada influenciam na demonstração de que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar da concorrência. Comprovando, o participante (impetrante), através de certidão, a sua inscrição perante a Prefeitura Municipal, exigir-se que este documento esteja numerado - como condição de habilitação ao certame - constitui providência excessivamente formalista exteriorizando reverência fetichista às cláusulas do edital. Segurança concedida. Decisão indiscrepante.

Tal decisão de inabilitar a recorrente pela ausência de documento irrelevante não coaduna com os preceitos fundamentais constitucionais e editalícios que norteiam os atos administrativos, em especial o da razoabilidade e da proporcionalidade, vez que a Comissão



Permanente de Licitação poderia ter com concedido prazo para que o licitante anexasse documentação necessária, o que também não foi observado no caso, sem qualquer prejuízo ao processo licitatório, uma vez que as demais licitantes foram inabilitadas por ausência de documentos.

Em virtude disto, a recorrente anexa a declaração de inexistência de vínculo empregatício com o município de Tabuleiro do Norte do sócio faltante, a fim de sanar as irregularidades.

O princípio da razoabilidade tem o objetivo de proibir o excesso, com a finalidade de evitar as restrições abusivas ou desnecessárias realizadas pela Administração Pública. Esse princípio envolve o da proporcionalidade, assim as competências da Administração Pública devem ser feitas proporcionalmente, sendo ponderadas, segundo as normas exigidas para cumprimento da finalidade do interesse público. Sobre o princípio, Fábio Corrêa Souza de Oliveira conceitua que:

“O razoável é conforme a razão, racional. Apresenta moderação, lógica, aceitação, sensatez. A razão enseja conhecer e julgar. Expõe o bom senso, a justiça, o equilíbrio. Promove a explicação, isto é, a conexão entre um efeito e uma causa. É contraposto ao capricho, à arbitrariedade. Tem a ver com a prudência, com as virtudes morais, com o senso comum, com valores superiores propugnado em data comunidade.” (OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p.92)

Em olhar diverso, Fábio Pallaretti Calcini ensina, sob um critério de aferição da constitucionalidade de leis, que:

“A razoabilidade é uma norma a ser empregada pelo Poder Judiciário, a fim de permitir uma maior valoração dos atos expedidos pelo Poder Público, analisando-se a compatibilidade com o sistema de valores da Constituição e do ordenamento jurídico, sempre se pautando pela noção de Direito justo, ou Justiça.” (CALCINI, Fábio Pallaretti. O princípio da razoabilidade: um limite à discricionariedade administrativa. Campinas: Millennium Editora, 2003, p. 146)

Assim, uma vez que a Administração se rege pela legalidade, devendo observar todas as normas que existem no ordenamento jurídico brasileiro, torna-se necessário a reforma da decisão para declara a DIOGENES MOREIRA ENGENHARIA LTDA habilitada.



**DO PEDIDO**

Diante do exposto, tendo em vista os apontamentos realizados, requer, o acolhimento do presente recurso, para modificar a decisão ora atacada, habilitando/classificando a DIOGENES MOREIRA ENGENHARIA LTDA na Concorrência Pública nº 18.06.01/2018-SEOSP, em consonância com os preceitos fundamentais constitucionais e editalícios.

Fortaleza, 02 de agosto de 2018.

Maurilio Moreira Freitas

**DIOGENES MOREIRA ENGENHARIA LTDA**

**MAURILIO MOREIRA FREITAS**

Sócio Administrador

CPF nº. 061.152.683-20

Reconhecimento (assinatura) de: Maurilio Moreira Freitas

AUTENTICAÇÃO  SEM URGÊNCIA

Data de Emissão: 02 AGO 2018

Nome: Maurilio Moreira Freitas

Função: Sócio Administrador

Para: DioGenes Moreira Engenharia Ltda

Por: Porcelos Castelo Branco (Substituto)

X Porcelos Castelo Branco (Assinatura)

RECOMENDADO DE FRENTE Nº CK 463567 SPOC

CARTELA PERICULOS JUNHO

02