



ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES
DO MUNICÍPIO DE TANGARÁ/SC

Recurso Administrativo contra a inabilitação da proponente na Tomada de Preços nº 002/2018, cujo objeto é a Contratação de empresa especializada em construção civil para fornecimento de materiais e mão de obra referente à execução da revitalização da edificação que abriga o hospital municipal Frei Rogério.

A empresa **CONSTRUTORA E ENGENHARIA JR EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rodovia SC 135, nº 157, interior, Município de Ibiam/SC, inscrita no CNPJ sob nº 18.782.034/0001-40, através do seu representante legal que ao final subscreve, vem respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fulcro nos artigo 109, inciso I, alínea "a", da Lei 8666/93, interpor o presente:

RECURSO ADMINISTRATIVO COM EFEITO SUSPENSIVO

Contra a decisão da Digníssima Comissão de Licitações que julgou como **INABILITADA** esta empresa recorrente para a próxima fase do certame.

I - TEMPESTIVIDADE

Primeiramente, cabe asseverar a respeito da tempestividade do presente recurso, uma vez, que a recorrente foi intimada em 13/08/2018 (segunda-feira), iniciando-se o prazo de 5 (cinco) dias uteis para recurso (art.

PREFEITURA MUNICIPAL DE TANGARÁ/SC

Protocolo nº 305/2018

Data Entrada 17 / 08 / 2018

Nome Eroneeli Schindler

CNPJ: 18.782.034/0001-40
Rodovia SC 135, nº 157, Interior, Ibiam-SC
Fone: (49) 99900 - 5435
Email: renatoddb@yahoo.com.br

17/08/18

109, I, "b" da Lei de Licitações), o prazo para a interposição de recursos finda em 20/08/2018.

Tendo em vista que "na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade", exegese do Art. 110, parágrafo único da Lei nº 8.666/93.

DESTA FORMA O PRESENTE RECURSO É TEMPESTIVO.

II - DOS FATOS

O Município de Tangará/SC, através do Hospital Frei Rogério, publicou o processo licitatório Tomada de Preços nº 002/2018, com abertura programada em 13/08/2018, às 14h00min.

A nobre Comissão reuniu-se para análise da documentação das empresas participantes, sendo que esta empresa foi colhida com surpresa ao ser considerada inabilitada, pois, no entendimento da Comissão a CONSTRUTORA E ENGENHARIA JR EIRELI "apresentou acervos incompatíveis com a exigência do item 4.2.3.3, considerando que as obras os referidos acervos não possuem características semelhantes com o edital".

Razão pela qual, de maneira alguma podemos concordar com a decisão da Comissão de Licitações, por isso passamos a demonstrar através de fundamentos de fatos de direito a seguir expostos em que requer a reforma desta decisão.

III - PRINCÍPIOS QUE REGEM O PROCESSO DE LICITAÇÃO

Os princípios que regem o processo de licitação, que a seguir serão expostos devem ser muito bem analisados, para que não ocorra nenhuma injustiça na análise desta peça.

Princípio da Segurança Jurídica

O Princípio da Segurança Jurídica "Também pode ser nominado como o da estabilidade das relações jurídicas, e tem mira garantir certa perpetuidade nas relações jurídicas estabelecidas com ou pela Administração". (ROSA, Márcio Fernando Elias. Direito Administrativo. 9. ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 24)

De modo que a Administração Pública deve fazer cumprir o ordenamento jurídico e não pode autorizar a infringência as normas e princípios.

Princípio da Moralidade

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 consagrou o Princípio da Moralidade em seu artigo 37¹, que passa a ter tido como obrigatório, para que a atuação ética do Administrador fique demonstrada pela exposição dos motivos do ato e para garantir o próprio acesso ao Judiciário, como também descrito na Lei nº 9.784/99:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

I - atuação conforme a lei e o Direito; (...)

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

¹ Art. 37. 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, impressoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

A inobservância da Legislação no cumprimento de atos administrativos importa na responsabilidade do Administrador:

Por fim, diga-se que a imoralidade administrativa qualificada é a que configura o ato de improbidade administrativa, e não apenas o imoral. A probidade administrativa está relacionada ao princípio da moralidade. (...). Tendo assim que se pune com maior rigor a imoralidade qualificada pela improbidade (CF, art. 37§ 4º). A boa-fé, a lealdade, a razoabilidade e a proporcionalidade são princípios gerais que ditam o conteúdo do princípio da moralidade administrativa e a sua violação pode ser identificada, por exemplo, pela infringência dos requisitos da finalidade, do motivo ou do objeto do administrativo. (ROSA, Márcio Fernando Elias. Direito Administrativo. 9. ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 15)

Desse modo, o Princípio da Moralidade visa à correta aplicação do ordenamento jurídico brasileiro

Princípio da Motivação e da Legalidade

A motivação nas decisões refere-se "a indicação dos pressupostos de fato e dos pressupostos de direito, a compatibilidade entre os ambos e a correção da medida encetada compõem obrigações decorrentes do princípio". (ROSA, Márcio Fernando Elias. Direito Administrativo. 9. ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 24)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona quanto aos conceitos de Motivo, Pressuposto de Fato e Pressuposto de Direito:



Motivo é o pressuposto de fato e de direito que serve de fundamento ao ato administrativo.

Pressuposto de Direito é o dispositivo legal em que se baseia o ato

Pressuposto de Fato, como o próprio nome indica, corresponde ao conjunto de circunstâncias, de acontecimentos, de situações que levam a Administração a praticar o ato. [...]

A ausência de motivo ou indicação de motivo falso invalidem o ato administrativo.

Não se confundem motivo e motivação. Motivação é a exposição dos motivos, ou seja, é a demonstração, por escrito, de que o pressupostos de fato realmente existiram. Para punir, a Administração deve demonstrar a prática da infração. [...]

Entendemos que a motivação é, em regra, necessária, seja para os atos vinculados, seja para os atos discricionários, pois constitui garantia de legalidade, que tanto diz respeito ao interessado como à própria Administração Pública; a motivação é que permite a verificação a qualquer momento, da legalidade do ato, até mesmo pelos demais Poderes do Estado (grifo nosso e original) (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 220-221)

A motivação garante a aplicabilidade e o respeito ao Princípio da Legalidade, visto que “dentre os princípios da Administração, o da Legalidade é o mais importante e do qual decorrem dos demais, por ser essencial ao Estado de Direito e ao Estado Democrático de Direito” (ROSA, Márcio Fernando Elias. Direito Administrativo. 9. ed.rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 11)

Inobstante, “dai ser necessário afixar: permite-se a atuação do agente público, ou da Administração, apenas permitida, concedida ou deferida por norma legal, não ser admitido qualquer atuação que não contenha prévia e expressa permissão legal” (ibdem, p.11/12)

O renomado jurista Alexandre de Moraes leciona que “o Administrador Público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois incidência de sua vontade subjetiva, pois na administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”

Princípio da Eficiência

A Constituição da República Federativa do Brasil dispõe em seu artigo 37 que "a Administração pública direta ou indireta de qualquer do Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá ao princípio da legalidade, impessoalidade, publicidade e eficiência"

Nas palavras do jurista Matheus Carvalho "**eficiência é produzir bem, com qualidade e com menos gastos**" (CARVALHO, p. 21)

De toda a sorte, "o princípio da eficiência impõe à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento, além, por certo, de observar outras regras, a exemplo do princípio da legalidade" (GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. 10ª ed.: Saraiva. São Paulo, 2005. p. 21)

Princípio da Ampla Concorrência - Supremacia do Interesse Público.

Inicialmente "as licitações têm como finalidade a busca pela **proposta mais vantajosa ao poder público**, bem como garantir a isonomia das contratações públicas. Desta forma, qualquer pessoa que tenha interesse e cumpra os requisitos da lei, pode contratar com o poder público, deste que seja vencedor do certame. (CARVALHO, Matheus. Direito Administrativo. Complexo Editorial Renata Saraiva. 2011, p. 125)

"Logo, se o processo é utilizado justamente para resguardar o interesse público e o resultado vislumbrado se volta contra esse objetivo, o seu prosseguimento é prejudicial a sociedade" (TJ-SC - AC: 298465 SC 2008.29846-5, Relator: Luiz César Medeiros, Data do Julgamento: 13/04/2009, Terceira Câmara de Direito Público, data de publicação: Apelação Cível n, de São João Batista).

Por tanto, conforme prevê o art. 3º da Lei de Licitações, o objetivo do procedimento licitatório é a obtenção da proposta mais vantajosa:

*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.*

Além do mais, para obter a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, necessário se faz a aplicação do **Princípio da Ampla Concorrência, visando à participação do maior número de empresas com aptidão para realizar a obra.**

IV - DO MOTIVO DA INABILITAÇÃO

O Edital de Tomada de Preços nº 002/2018 em seu item 4.2.3.3 solicita o seguinte:

4.2.3.3 Comprovação de aptidão do profissional vinculado a empresa proponente por execução de obras e serviços mediante apresentação de Atestado(s) ou Certidão(ões) de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto deste Edital, fornecidos por pessoa Jurídica de direito público ou privado, devidamente registrado pelo CREA/CAU

Ora, a obra em questão destina-se a revitalização da edificação que abriga o Hospital Municipal Frei Rogério e esta empresa recorrente apresentou atestados de capacidade técnica de obras de reforma de edificações que supre todas as exigências do item acima descrito.

Quanto a comprovação de ter executados obras de características semelhantes, o grandioso Marçal Justen Filho leciona da seguinte forma:

"Em primeiro lugar, não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço



exatamente idêntico ao objeto da licitação. Parece evidente que o sujeito que executou obra ou serviço exatamente idêntico preenche os requisitos para disputar o certame e deve ser habilitado. Mas também se deve reconhecer que a idoneidade para executar o objeto licitado pode ser evidenciada por meio da execução de obras ou serviços similares, ainda que não idênticos. Em outras palavras, a Administração não pode exigir que o sujeito comprove experiência anterior na execução de um objeto exatamente idêntico àquele licitado – a não ser que exista alguma justificativa lógica, técnica ou científica que dê respaldo a tanto”. JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010.

No procedimento licitatório deve-se interpretar a Lei e o Edital como veiculando “exigências instrumentais”, assim ensina o doutrinador Marçal Justen Filho.

É dizer, o certame não se presta a verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se de modo mais conforme ao texto da lei, mas sim, a bem da verdade, a verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa para a Administração. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 60)

Não pode o órgão licitante, proceder com excesso de formalismo, sob pena, de inviabilizar a competição do certame, pois se assim proceder, está reduzindo a mingua a possibilidade de contratação da proposta mais vantajosa e econômica a administração.

Pois bem, analisando os motivos para a inabilitação da empresa recorrente, **PODEMOS AFIRMAR QUE HOUVE UM RIGORISMO EXCESSIVO NO JULGAMENTO DA DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO DESTA EMPRESA.**

Vejamos o Mandado de Segurança expedido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA SELEÇÃO DA



PROPOSTA MAIS VANTAJOSA E DA COMPETITIVIDADE DO CERTAME. ORDEM CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. (Reexame Necessário Nº 70053967501, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Julgado em 20/11/2013)

(TJ-RS - REEX: 70053967501 RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Data de Julgamento: 20/11/2013, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/11/2013)

Também podemos demonstrar através do Agravo de Instrumento julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Ceará quanto a busca da proposta mais vantajosa:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ORDINÁRIA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE POR SUPOSTA IRREGULARIDADE NA ASSINATURA DA PROPOSTA E DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO. VÍCIO SANÁVEL. ELIMINAÇÃO QUE REPRESENTA FORMALISMO EXAGERADO EM DETRIMENTO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA REFORMADA. 1. De uma análise da decisão recorrida (fls. 118/122), observa-se que o magistrado a quo, para indeferir o pleito antecipatório, se ateve ao mesmo aspecto utilizado pela administração para inabilitar a agravante do Pregão Eletrônico nº. 033/2015, referente ao vínculo do Sr. Cláudius Régis Maia de Sousa em relação à pessoa jurídica Thompson Segurança Ltda e sua consequente legitimidade para assinar os documentos de habilitação. 2. A motivação administrativa inabilitando a recorrente, constante às fls. 82, aponta que a desclassificação se deu "por contrariar o item 14.1 do Edital, no que se refere à assinatura por representante legal devidamente citado na documentação de habilitação". Por sua vez, o citado item 14.1, estabelece (fls. 40) que "A proposta deverá ser apresentada preferencialmente em 1 (uma) via e numerada, com os preços ajustados ao menor lance de valor de taxa de administração, com todas as folhas rubricadas, devendo a última folha vir assinada pelo representante legal do licitante citado na documentação de habilitação, em linguagem clara e concisa, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com as especificações técnicas, quantitativos, de acordo com o Anexo I deste edital". 3. Pois bem, a proposta da recorrente (fls. 75/76), foi assinada pelo Sr. Cláudius Régis Maia de Sousa, ali qualificado como procurador. Contudo, independentemente da divergência suscitada pelo magistrado, o fato é que o Sr. Cláudius Régis é sócio da empresa licitante, conforme 50º Aditivo ao Contrato Social (fls. 29/32), protocolado na Junta

CNPJ: 18.782.034/0001-40
Rodovia SC 135, nº 157, Interior, Ibiã-SC
Fone: (49) 99900 - 5435
Email: renatoddb@yahoo.com.br

Comercial do Estado do Ceará em 13 de novembro de 2013 e nesta condição, dispõe de plenos poderes para representá-la no processo licitatório em questão. Registre-se, neste aspecto, os diversos atestados de capacidade técnica (fls. 98/105), apontando o mencionado sócio como sendo o responsável técnico da empresa, em relação a diversos outros contratos da mesma natureza junto ao Poder Público. 4. Entretanto, o fato é que a motivação apresentada pela administração para desclassificar a recorrente, vai de encontro a diversos princípios que regem a atividade administrativa e, mais especificamente, o processo de licitação, tendo em vista que o vício referente à assinatura do representante legal da empresa licitante é **considerado como sendo sanável e a inabilitação sumária, sem qualquer possibilidade de saneamento, representa formalismo exagerado, sem qualquer compatibilidade com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade e ainda, com a finalidade de "seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública", expressa no art. 3º, caput, da Lei nº. 8.666/93.** 5. Daí porque, os termos do edital não podem ser analisados de forma que a própria finalidade da licitação seja esvaziada, restringindo a concorrência e impossibilitando que a Administração Pública escolha a melhor proposta, ainda mais quando o vício é desimportante e corrigível, devendo prevalecer a substância do ato em detrimento da forma. 6. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA REFORMADA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda, a TURMA JULGADORA DA SEXTA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ, por UNANIMIDADE de votos, em CONHECER e DAR PROVIMENTO ao recurso de agravo de instrumento, tudo nos termos do voto da Relatora, que faz parte desta decisão. PRESIDENTE RELATORA PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA (grifei)

(TJ-CE - AI: 06244092720158060000 CE 0624409-27.2015.8.06.0000, Relator: MARIA VILAUBA FAUSTO LOPES, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 12/08/2015)

O Superior Tribunal Federal entende que o formalismo excessivo não pode obstar o principal objetivo da licitação, qual seja, a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa:

Rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º). 4. Recurso especial desprovido. MINISTRA DENISE ARRUDA. RECURSO ESPECIAL nº 797.179 - MT (2005/0188017-9)



Assim é o entendimento do nosso egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

“É certo que a licitação deve ser guiada pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do formalismo, e que tais diretrizes propõem-se a garantir os fins do certame e os interesses públicos do órgão licitante. Todavia não pode o respeito à formalidade ou a qualquer um dos outros princípios, ser excessivos a ponto de frustrar o objetivo principal da concorrência pública que é, em última análise, a contratação da oferta mais vantajosa para a Administração” (TJSC Reexame Necessário em Mandado de Segurança nº 2007.061035-2, de Lages, Primeira Câmara de Direito Público, Rel. Des. VANDERLEI ROMER, j, em 29.04.2008; no mesmo sentido: Ap. Cível no Mandado de Segurança nº 2006.040074-1, de Blumenau, Primeira Câmara de Direito Público, Rel. Des. SERGIO ROBERTO BAASCHLUZ, j, em 21.06.2007)

Desta forma esta empresa ao apresentar os atestados de capacidade técnica de obras de reforma cumpriu com as exigências impostas no item 4.2.3.3 e o motivo de sua inabilitação foi puramente o excesso de formalismo excessivo.

Observa-se também que no item 4.2.3.3 foi solicitado, apenas, obras de características semelhantes, o que configura uma obra de baixa complexidade e que o bom quadro técnico da empresa juntamente com a boa capacidade econômica financeira comprova que, com certeza, a empresa é capaz de executar e entregar da melhor maneira possível o objeto licitado.

Com efeito, a exigência materializada na Ata que inabilitou esta empresa recorrente, caracteriza ofensa direta ao Princípio da Competitividade, maculando o interesse público que, no caso, harmoniza-se com o pressuposto precípua da licitação, ou seja, a participação do maior número de licitantes para a obtenção da proposta mais vantajosa para a administração.



V - DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando que é de direito da recorrente, em ter sua documentação habilitada, por ter apresentado toda a documentação referente à Qualificação Técnica.

Considerando que não existem quaisquer justificativas plausíveis, ou de amparo técnico legal, para excluir a recorrente do certame, há não ser o formalismo exacerbado, o que seria totalmente incompatível com a finalidade que se destina a licitação.

VI - DOS REQUERIMENTOS

Pelo exposto acima requer o recebimento e provimento do presente Recurso Administrativo, na forma da Lei, para SUCESSIVAMENTE:

1. Reconsiderar/reformar a decisão da Comissão de Licitações e **HABILITAR a Recorrente**, já que a mesma apresentou toda a documentação exigida no Edital
2. Requer ainda, que a decisão seja comunicada a empresa Recorrente, para fins de contagem do prazo administrativo, **para eventual pedido de reconsideração, ou ainda, interposição de medida judicial, sob pena de cerceamento de direito e ampla defesa.**

Por fim, protesta provar o legado por todos os meios de prova em direito admitidas, sem prejuízo de outros que se fizerem necessárias para a comprovação do integral cumprimento do edital pela empresa ora Recorrente.

Nesses Termos,
Pede-se Deferimento

Ibiam/SC em 15 de agosto de 2018


RENATO DALMOLIN DAL BOSCO
Titular Pessoa Física Eirei

CNPJ: 18.782.034/0001-40
Rodovia SC 135, nº 157, Interior, Ibiam-SC
Fone: (49) 99900 – 5435
Email: renatoddb@yahoo.com.br