

ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNÍCIPIO DE SANTANA DO CARIRI/CEARÁ.



CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 09.07.1-19/CC
Secretaria de Obras e Serviços Públicos

RECURSO ADMONISTATIVO: Interpõe pedido de reconhecimento de vício no julgamento, revisão de decisão para que seja declarada habilitação da recorrente.

OPA CONSTRUÇÕES TRNASPORTE LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o Nº. 24.526.759/0001-70, com sede a Rua Vereador Antônio Braz, 997, Bairro Limoeiro, Juazeiro do Norte/CE, CEP: 63.03-090, neste ato representada por **NEURIVAN MONTEIRO DE OLIVEIRA**, portador do CPF nº 734.194.433-15, vem mui respeitosamente, com fundamentos *legais, da Proporcionalidade, da razoabilidade, da livre concorrência e o Princípio da proposta mais vantajosa* e o *Princípio da legalidade* que são implícitos na Lei 8.666/93, que também encontra-se esculpido no corpo *Constitucional*, que são os pilares de qualquer instrumento convocatório, inconformada com as decisões levadas a efeito nos autos da licitação em apreço, interpor o presente RECURSO contra a decisão da Digníssima Comissão de Licitação que INABILITOU A RECORRENTE, pelas razões fáticas, técnicas e jurídicas a seguir delineadas:

DA TEMPESTIVIDADE DO PRESENTE RECURSO

Conforme pode extrair a data da publicação do julgamento no Diário Oficial do Estado do Ceará, veio à baila o resultado do julgamento da inicial

RECEBIDO
11/11/19
[Handwritten signature]

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.516-11

da habilitação em 04 de novembro de 2019, tendo como prazo para intentar o presente recurso até o dia 11 de novembro de 2019, não tendo transcorrido os 5 (cinco) dias uteis para apresentação destas razões, nos termos do art. 109, inciso I, alínea “a” da Lei 8.666/93, consoante o disposto no Art. 110, § único da Lei Federal nº.8.666/1993, na contagem dos prazos estabelecidos, **exclui-se o dia de início e inclui-se o dia de vencimento, começando o prazo a correr em dia de expediente**, estando assim comprovada a tempestividade recursal exigida.



DO EFEITO SUSPENSIVO AO PRESENTE PROCESSO ADMINISTRATIVO

Ainda no que tange as questões procedimentais que envolvem o presente manejo a Constituição Federal e o Art. 109, §2º, da Lei nº. 8.666/1993, pugna a recorrente pela aplicação do efeito suspensivo ao PROCESSO LICITATÓRIO em tela, nos estreitos limites legais.

DA REMESSA À AUTORIDADE HIERARQUICA SUPERIOR

Acaso não seja acolhido de pleno o pedido aqui feito – o que se admite apenas por cautela – que seja remetido o processo, instruído com a presente insurgência à autoridade hierárquica superior, qual seja, o Prefeito Municipal para se manifestar e a procuradoria do município para emitir parecer jurídico, conforme estabelece o **Art. 109, §4º**, do Estatuto das Licitações, havendo de ser acolhido e provido, em todos os seus termos o presente RECURSO, como requerido.

DA RESPONSABILIDADE E OBRIGAÇÃO DA AUTORIDADE PÚBLICA QUE POR AÇÃO OU OMISSÃO GERE PREJUÍZO A PESSOA FÍSICA OU JURÍDICA- POR LIMITAÇÃO DO DIREITO DE CONCORRER AS CONTRATAÇÕES.

O agente público tem em seu favor o princípio da prevalência do interesse público em detrimento ao interesse do particular. Contudo quando a prevalência do interesse público, se pautar em ações controversas, e isso gerar prejuízo a terceiro, deverá o Agente Público que deu causa a tal decisão, e por conseguinte ao prejuízo ao terceiro, ser responsabilizado e indenizar a parte prejudicada.

CONSTRUTORA NESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

Ressaltasse que no caso em tela, quando a decisão se pautar em parecer da Procuradoria Municipal, o Procurador que emiti tal parecer, é responsável solidário, e porquanto responde com o próprio patrimônio, na monta do prejuízo causado.

De igual sorte também é responsável o técnico em engenharia que através de parecer também causar qualquer dano.

A referida responsabilidade decorre da responsabilização do Estado pelos atos administrativos praticados pelos gestores públicos que causem danos a terceiros.

O ato administrativo é uma declaração unilateral de vontade da Administração Pública que produz efeitos no mundo jurídico. Nesse sentido, o parecer técnico ou jurídico emitido constitui, inúmeras vezes, a motivação do ato administrativo, de modo que passa a integrar o próprio ato como elemento à sua formação.

No ordenamento pátrio a responsabilidade civil do Estado se fixa objetivamente, nos moldes da Constituição da República (art. 37, § 6º), e se funda nos seguintes elementos: conduta, nexa causal e dano. A responsabilidade civil subjetiva, por sua vez, pressupõe a análise do elemento volitivo do agente causador do dano, ou seja, na vontade deliberada de causar o dano a outrem, quando há o dolo, e/ou no comportamento daquele que, por negligência, imprudência ou imperícia, assume o risco de fazê-lo, isso de maneira culposa.

Nesses moldes, resta claro que a responsabilidade do advogado por emissão de parecer pressupõe a culpa do profissional para que a ordem jurídica lhe imponha o dever de indenizar e, portanto, não se fixa objetivamente.

Trata-se de conclusão óbvia, visto que todos os agentes públicos que, nessa condição, causem prejuízos a terceiros, poderão responder subjetivamente, em sede de direito de regresso, pelos danos eventualmente causados. Portanto, o Estado responde objetivamente pelos danos que seus agentes causem a terceiros, mas regressivamente pode cobrar o 'prejuízo' do responsável pelo dano, caso evidenciado dolo ou culpa. (CF/88, art. 37, § 6º).


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87



pátria.

Sendo esse inclusive o entendimento da jurisprudência



Na relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, que trouxe novo entendimento acerca da matéria, já destacado em momento anterior nesse estudo:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA.

I- Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir.

II- No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo Superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato.


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

III- Controle externo: *É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa.*

Mandado de segurança deferido. (STF- MS 24.631-6/DF)."

Conforme este entendimento, no caso de **parecer vinculante**, isto é, **se a decisão a ser tomada estiver adstrita aos termos do parecer, o agente público que o emitiu será responsabilizado assim como o administrador**, já que, neste caso, houve a partilha do ato decisório, uma vez que essa espécie de parecer possui o condão de vincular os atos administrativos praticados pelos gestores públicos. Nesse sentido, o entendimento de que **a responsabilização do parecerista é medida que se impõe**, e este será ele responsável pelo ressarcimento dos danos causados pela decisão tomada.

Cabe ressaltar ainda que, **diante de um parecer vinculante**, o administrador, mesmo estando limitado a tomar a decisão nos termos dispostos no ato opinativo, possui a faculdade de, ao vislumbrar o parecer, decidir ou não decidir. Ou seja, o administrador público, dotado de outros elementos e fatores decisórios além dos aspectos técnicos demonstrados no parecer, e utilizando as prerrogativas de conveniência e oportunidade a ele conferidas, poderá tomar, ou não, a decisão. E mesmo tomando decisão ainda que respaldada por parecer jurídico, será responsável também pelos danos que possa causar.

Também por oportuno se requer emissão de parecer do corpo de engenharia do Município de Santana do cariri, par o mesmo se manifestar quanto a compatibilidade dos mesmos.


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

Razão pela qual, desde já se REQUER O ENVIO DA DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO DA RECORRENTE, BEM COMO CÓPIA INTEGRAL DO PROJETO BÁSICO, AO CREA, PARA O FIM DE EMISSÃO DE PARECER QUANTO AO ATESTADO DE CAPACIDADE TECNICA DA RECORRENTE E DE SEU RESPOSNAVÉL TÉCNICO, EM RELAÇÃO AO RESULTADO DO JULGAMENTO DA HABILITAÇÃO, QUANTO AO SUPOSTO NÃO ATENDIMENTO AOS QUANTITATIVOS APRESENTADOS, QUE DE ACORDO COM O JULGAMENTO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO, SUPOSTAMENTE SERIAM INFERIORES A 50% DO ACUMULADO DOS ITENS 1.1 e 1.3 da PLANILHA ORÇAMENTARIA. BOM COMO INCOMPATÍVEIS COM O DO MUNICÍPIO.

RESSALTANDO QUE A RECORRENTE, TAMBÉM IRÁ PROVOCAR O REFERIDO CONSELHO.

DA ILAÇÃO FÁTICA

A OPA CONSTRUÇÕES TRNASPORTE LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é, além de outros, a prestação de SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE DE RESÍDUOS SÓLIDOS, E DE RESÍDUOS PERIGOSOS E DE SERVIÇOS EM SAÚDE, possuindo grande credibilidade na prestação de seus serviços, bem assim é detentora de diversos contratos com órgãos da Administração Pública, os quais derivam da participação habitual em procedimentos licitatórios.

Atendendo plenamente ao instrumento convocatório foi declarada habilitada ao certame em fomento, TENDO APRESENTADO SUA PROPOSTA DE HABILITAÇÃO COM TODA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

OCORRE, FOI SURPREENDIDA COM UMA SUPOSTA INABILITAÇÃO, SOB O ARGUMENTO DE QUE HAVIA UMA INCOMPATIBILIDADE ENTRE OS ARCERVOS TÉCNICOS APRESENTADOS, E TAMBÉM QUE OS QUANTITATIVOS APRESENTADOS ERAM INFERIORES A

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

50% DO ACUMULADO DOS ITENS 1.1 e 1.3 da PLANILHA ORÇAMENTÁRIA S. 4257

Conforme ata de julgamento.

TOADAVIA, ESSA NÃO É A REALIDADE, POIS OS ATESTADOS APRESENTADOS SÃO INTERIAMENTE COMPATIVÉIS, E APRESENTAM QUANTITATIVOS SUPERIORES AOS ITENS 1.1 e 1.3 DA PLANILHA ORÇAMENTÁRIA. O QUE DIVER É UNICAMENTE A UNIDADE DE MEDIDA, QUE EM UM SE DÁ EM M³ e o outro em TONELADAS, outros em distância percorrida.

Cabe frisar que os quantitativos apresentados no atestado de capacidade técnica são muito superiores aos que se exigem da planilha do município, conforme planilha de conversão em anexo.

Destaque-se que a presidente da comissão de licitação não teria competência para aferir essa compatibilidade, devendo tal análise ser feita por engenheiro do Município.

O que torna plenamente possível que seja requerido parecer vinculante do engenheiro da municipalidade. Oportunidade em que certamente ficará constatado que a inabilitação da RECORRENTE é injusta, e contrária aos ditames legais.

DO QUE DETERMINA A LEI E NORTEA A JURISPRUDÊNCIA

A licitação é o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos, a celebração de contrato, com base em um edital, esse se pautando em vários princípios, dentre eles, o da busca da proposta mais vantajosa.

Não é crível que uma empresa que prestou o mesmo serviço em volume mensal dentro da proporção legal ao projeto aqui licitado, seja inabilitada em razão de um quantitativo que não mostra qualquer relevo em demonstrar a capacidade técnica-operacional na execução do objeto pretendido. Aliás, pelo que se apresenta, vai além do que é razoável a média per capita do município.

Uma simples análise comparativa entre o atestado de capacidade técnica-operacional apresentado na documentação e projeto básico proposto

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

pelo Município deixa claro a compatibilidade do mesmo, restando clara que a concorrente tem plena condição de executar o serviço pretendido, o que é a finalidade do referido atestado.

Ademais, é cediço que as exigências para habilitação técnica dos licitantes são limitadas às hipóteses previstas no art. 30 da Lei nº 8.666/1993, constando apenas características que se revelarem imprescindíveis à execução dos serviços, assegurando-se de que os parâmetros fixados são necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado. Com relação a essas exigências o Tribunal de Contas da União já se pronunciou:

“As exigências quanto à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional devem se limitar às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação e, no caso destas, restringirem-se a aspectos de qualificação técnica e econômica que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do futuro contrato”
Acórdão 1229/2008 – Plenário

O Tribunal de Contas da União entendeu pela ilegalidade da exigência que não têm relevância e valor significativo em relação ao total do objeto licitado:

Exigência de experiência técnica da licitante em itens que não têm relevância e valor significativo em relação ao total da obra [...] deliberou a Primeira Câmara, acolhendo proposição do relator, no sentido de determinar à UFABC que, em futuros certames envolvendo a utilização de recursos federais, abstenha-se de exigir experiência técnica da empresa licitante em itens que não sejam de maior relevância e valor significativo, cumulativamente, em relação ao total da obra, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição Federal, dos arts 3º, § 1º, I, e 30, § 1º, I, da

NE
CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

às minhas razões de decidir a análise empreendida pela Unidade Técnica, transcrita no relatório precedente. (TCU, Acórdão nº 170/2007, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 16.02.2007.)

Para fins de verificação da qualificação técnica profissional-operacional, a Administração poderá exigir dos licitantes a apresentação de atestados de desempenho anterior que demonstrem sua capacidade técnica. Visando preservar a competitividade do certame, todavia, tal exigência somente será válida relativamente às **parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto**, nos termos do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93.

Ocorre que os dois conceitos previstos na Lei nº 8.666/93 para a qualificação técnico-profissional e operacional, não permitem definição objetiva, absoluta e restritiva. Pelo contrário, devem ser definidos com base na eleição de parâmetros que restem devidamente motivados no processo administrativo de contratação como sendo adequados, necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado. *Data máxima venia*, não foi o que ocorreu quando do julgamento da habilitação.

Aliás, cumpre destacar que se trata de matéria sumulada pelo TCU, aduzindo que a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, se dará respeitando simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, guardando essa exigência proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado, *in verbis*:

Súmula nº 263/2011: Para a **comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado**, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Saliente-se que de acordo com a doutrina essa experiência prévia do atestado de capacidade técnica-operacional, não precisa ser idêntica à do objeto que se pretende licitar, conforme leciona Marçal Justen Filho (2010, p.441):

“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”.**

A formação desses conceitos deve ser feita em vista da determinação constitucional constante do inc. XXI do art. 37 da Constituição da República, segundo a qual a Administração somente poderá exigir das licitantes a comprovação de aspectos técnicos e econômicos indispensáveis ao cumprimento das obrigações inerentes ao futuro contrato. E no volume exigido se mostra como forma de reduzir o caráter competitivo, o que é vedado por lei.

Sob esse enfoque, deve-se considerar como “parcela de maior relevância técnica” o conjunto de características e elementos que individualizam e diferenciam o objeto, evidenciando seus pontos mais críticos, de maior dificuldade técnica, bem como que representam risco mais elevado para a sua perfeita execução. Trata-se aqui da essência do objeto licitado, aquilo que é realmente caracterizador da obra ou do serviço, que é de suma importância para o resultado almejado pela contratação. E nunca ao volume dos serviços.

Por sua vez, a aferição da fórmula “valor significativo do objeto” toma em conta a relação estabelecida entre o valor da parcela eleita para comprovação da experiência em vista ao objeto licitado.

Em suma, restarão caracterizados como sendo parcelas de maior relevância os serviços identificados como sendo de maior complexidade técnica e vulto econômico, cuja inexecução importe em risco mais elevado para a Administração. O que não se aplica ao caso.

Assim, resta claro que a Administração Pública em seus julgamentos deve fazer exigências relativas a obras e serviços que envolvam as parcelas que simultaneamente se caracterizam como de maior relevância e valor significativo, visando aferir a capacidade da concorrente em prestar os serviços, e não em excluí-las.

Diferentemente do que decidiu a digníssima comissão de licitação. Restando claro que servi unicamente para reduzir um maior número de concorrentes (empresas) que estão aptas a executar os serviços, e consequentemente, frustrar a busca da proposta mais vantajosa.


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

Lei n.º 8.666/93, “bem como em qualquer outro serviço que contenha especificação ou detalhamento irrelevante para a qualificação técnica, ou seja, que não exija conhecimento e capacitação técnicos diferenciados, não usuais e infungíveis”. Acórdão n.º 565/2010-1ª Câmara, TC-001.217/2009-7, rel. Min. Augusto Nardes, 09.02.2010.

(...)

Acórdão n.º 170/2007 – Plenário – TCU. Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, constitui-se em clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei n.º 8.666/93 e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal”. [VOTO]: Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, se constitui em clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei n.º 8.666/93 e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que preconiza que o processo licitatório ‘somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações’. Quanto mais exigir-se comprovação de aptidão técnica para execução de serviços que nem mesmo fazem parte do objeto licitado. Deve-se ter em conta, também, que referidas parcelas de pouca relevância referem-se a serviços que não envolvem tecnologias sofisticadas ou de domínio restrito, como instalações de gases medicinais, laje pré-moldada beta 12, porta de centro radiológico e revestimento de argamassa de cimento e barita, o que acentua o caráter restritivo à competição. Assim, incorporo

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

A lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, veda que os agentes públicos pratiquem atos tendentes a restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, consoante se depreende da leitura de seu art. 3º (BRASIL, 1993):

“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.”

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Destaque-se que a decisão que inabilitou a recorrente, mostra-se como uma total afronta ao art. 90 da lei 8.666/93, pois ao nosso ver tem o caráter de frustrar o caráter competitivo do certame. O que é até crime, vejamos:

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Deixando qualquer enfoque criminal que a lei traz, oportuno, a propósito, fica evidenciado que o atestado que foi apresentado, supre a exigência edilícia, visto ter os mesmos serviços em sua execução, divergindo unicamente, em sua unidade de medida, o que não guarda qualquer relevância a execução dos serviços. Não assistindo razão a prosperar a inabilitação da recorrente.

Pois exigir atestado igual ao serviço a ser executado se mostra desarrazoado, e em assim sendo, se está limitando um maior número de concorrentes, que o objetivo dos processos licitatórios, e esse formalismo apenas deturpa a real função da licitação, o que vedado.

Nas lições de José dos Santos Carvalho Filho, o “princípio do formalismo procedimental” passa a noção de que as regras procedimentais adotadas para a licitação devem seguir parâmetros estabelecidos na lei, não sendo lícito aos administradores subvertê-los a seu juízo (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 25ª Ed. rev. ampl. atual.; Atlas, São Paulo, 2012, pg.246.)

Como bem destaca MEIRELLES, Hely Lopes, não se pode admitir que sejam feitas exigências inúteis ou desnecessárias à licitação; que se anule procedimento ou fase de julgamento; inabilite licitantes ou desclassifique propostas, quando diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou proposta que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 34ª Ed.; Malheiros. São Paulo. 2008, pg. 276.)

Com a habitual precisão, Hely Lopes Meirelles ensina que:

"A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar [...] É um verdadeiro estrabismo público, que as autoridades superiores precisam corrigir, para que os burocratas não persistam nas suas distorções rotineiras de complicar aquilo que a legislação já simplificou [...] Os


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 473.117.813-87

administradores públicos devem ter sempre presente que o formalismo inútil e as exigências de uma documentação custosa afastam muitos licitantes e levam a Administração a contratar com uns poucos, em piores condições para o Governo" (ob. cit. p. 121 - grifos nossos).

Oportuno, a propósito, invocar a decisão abaixo, proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, cujo orientação deveria ser seguida no julgamento do presente recurso, *verbis*:

"Visa a concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório" (in RDP 14/240).

Mas, para que essa avaliação seja feita adequadamente, é imprescindível a observância ao Princípio da Razoabilidade e, em última análise, ao bom senso, na interpretação e aplicação das normas vigentes.

Afinal, "a Administração está constrangida a adotar a alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e de seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível.

O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos. Onde incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre o interesse individual e o interesse coletivo, público, que são aqueles que se pretende proteger, qual seja a busca da proposta mais vantajosa.

Tanto é assim, que os Tribunais têm tido esse o entendimento, a saber:

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRELIMINAR DE PERDA DO OBJETO DO MANDAMUS REJEITADA - MÉRITO - LICITAÇÃO - MENOR PREÇO - INABILITAÇÃO DO RECORRIDO VENCEDOR - EXCESSO DE FORMALISMO - MALFERIMENTO À ADMINISTRAÇÃO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO I - A impetração do mandamus e a concessão da liminar, deram-se ainda dentro do prazo recursal, ou seja, não poderia a autoridade coatora ter considerado encerrado o certame. Preliminar rejeitada. **II - A inabilitação do recorrido, ao menos numa análise superficial, mostrou-se desarrazoada, medida esta empregada pela municipalidade por apego excessivo ao formalismo, ocasionando, possível malferimento a própria administração, razão pela qual, o entendimento do Magistrado de piso revela-se escorreito.** III - Recurso a que se nega provimento.

(4ª Câmara Cível do TJ-ES: Agravo de Instrumento (AG) nº 14119000793, rel. Desembargador MAURÍLIO ALMEIDA DE ABREU. DJES de 30/01/2012).

É indiscutível que o Administrador responsável deve sempre avaliar o conjunto de concorrentes, evitando-se, a todo custo, inabilitações e/ou desclassificações precipitadas, cujos motivos ensejadores possam ser facilmente sanados. É de se esperar que aquele proceda com especial cautela na avaliação da documentação disponibilizada, já que lida com recursos públicos, sendo-lhe vedado levar a cabo exclusões sumárias e desarrazoadas.

Preclaro julgador, ocorre que sendo mantido assim esse processo, com decisões extra *legis*, no sentido de limitar a ampla concorrência, estará se ferindo o **PRINCIPIO DA LEGALIDADE** ficando assim comprometido **A AMPLA CONCORRENCIA E POR CONSEQUENTE O DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA** que são intrínsecos e essenciais ao fim dos certames licitatórios.


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

Logo não se pode prosseguir com o andamento processual do certame em comento, quando esse não preserva a legalidade.

Sendo imperiosa a REFORMULAÇÃO DA DECISÃO QUE INABILITOU A RECORRENTE, PARA QUE SEJA DECLARADA HABILITADA, e a sua posterior publicação como garantia dos preceitos legais esculpidos na Lei 8.666/93, e na carta maior.

Pelos argumentos de fato e de direito aqui apresentados, está, portanto, demonstrado serem passivos de reformulação os vícios que porventura possam vir a gerar ilegalidades, ou impedimento ao exercício de qualquer direito.

E assim, é de se chegar à lógica conclusão de que o aqui demonstrado alude ao entendimento, e ao parâmetro para reformulação de decisão contra *legis* que inabilitou a recorrente, dando essa como habilitada as fazes seguintes do certame em fomento.

DO PODER DE REVER AS DECISÕES ADMINISTRATIVAS- DO PODER DISCRICIONÁRIO

Administração Pública, por foça do poder discricionário, pode rever seus atos que isso se figurar conveniente e vantajoso aos seus interesses. Todavia é obrigado a anula-los quando esses contrariem a lei.

No caso em tela sendo patente a necessidade de reformular a decisão inicial que inabilitou a recorrente, uma vez fundado em vícios, visto a decisão não encontrar base nem na lei nem na jurisprudência.

Dado o princípio da discricionariedade, a administração pública poderá rever seus atos, podendo reformula-los e até anula-los, conforme preceitua a súmula 473 do STF:

SÚMULA Nº 473 - STF - de 03/12/1969 - DJ DE 12/12/1969

Enunciado:

A administração pode **anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles**

não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Data da Aprovação: 03/12/1969

Fonte de Publicação: DJ de 12/12/1969, p. 5.993

Pelos argumentos de fato e de direito aqui apresentados, está, portanto, demonstrado serem passivos de reformulação os vícios que porventura possam vir a gerar ilegalidades, ou impedimento ao exercício de qualquer direito.

E assim, é de se chegar à lógica conclusão de que o aqui demonstrado alude ao entendimento, e ao parâmetro para reformulação de decisão contra *legis* que inabilitou a recorrente, dando essa como habilitada as fazes seguintes do certame em fomento.

DOS PEDIDOS

Isto posto, amparada na lei e demais dispositivos legais, norteadores e fundamentadores do presente recurso, REQUER a recorrente, de Vossa Senhoria, o que segue:

Seja DECLARADA HABILITADA a recorrente ao presente certame;

De qualquer sorte, que o presente RECURSO ADMINISTRATIVO seja recebido no seu *efeito suspensivo*, consoante escopo do §2º, do já citado Art. 109, da legislação específica, que amparam o presente pedido;

Que seja solicitado parecer do engenheiro do município, bem como do CREA, afim de analisar o atestado de capacidade técnica da RECORRENTE, com o fim de analisar a compatibilidade entre o acervo apresentado e o projeto básico do orçamento;

Acaso não seja acolhido de pleno o pedido aqui feito – o que se admite apenas por cautela – que seja remetido o processo, instruído com a presente


CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ: 24.526.759/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira
CPF: 478.117.813-87

insurgência à autoridade hierárquica superior, qual seja, o Prefeito Municipal para se manifestar em conjunto com a Procuradoria do Município para emitir parecer jurídico, conforme estabelece o **Art. 109, §4º**, do Estatuto das Licitações, havendo de ser acolhido e provido, em todos os seus termos o presente RECURSO, como requerido;

“*Ad argumentandum tantum*”, que declare a autoridade competente – hierarquicamente superior –, a HALITAÇÃO DA RECORRENTE AO PRESENTE CERTAME, face à ilegalidade/irregularidade procedimental apontada e provada, eis que dissonante com a lei o julgamento da Comissão de Licitação, consoante demonstrado ao longo das presentes razões recursais, afastando-se, em consequência disso, o abjeto cerceio dessa mesma defesa, o que é nefasto para o município e para as proponentes que estão em acordo com a justeza e clareza de interesses, na atual democracia em que vivemos.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Santana do Cariri/CE, 11 de novembro de 2019

CONSTRUTORA MESSIAS
CNPJ 14.526.789/0001-70
Neurivan Monteiro de Oliveira

OPA CONSTRUÇÕES TRANSPORTES
LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA
Representante