

ILMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DO
MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL – COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO
DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA. (CONCORRÊNCIA EDITAL Nº
018/2013)

MOBICON CONSTRUTORA LTDA, já devidamente qualificada nos autos desse
procedimento licitatório Concorrência Edital Nº 018/2013, que tem como objeto EXECUÇÃO DAS
OBRAS E SERVIÇOS RELATIVOS À COMPLEMENTAÇÃO E IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE
ESGOTAMENTO SANITÁRIO NO MUNICÍPIO DE SERRA DO RAMALHO, NO ESTADO DE BAHIA, vem,
respeitosamente, à presença de V.Sª, por seu por seu representante legal, nos termos do edital
apresentar seu

R E C U R S O A D M I N I S T R A T I V O

em razão da inabilitação na licitação acima, por decisão da r. Comissão Permanente de Licitação,
em virtude de ter segundo a dita comissão não ter apresentado os quantitativos mínimos para o
serviço de escavação em rocha, com uso de explosivo. A mesma fora inabilitada por não ter
apresentado documentação referente ao subitem 4.2.2.3, alínea "c", o que faz pelos motivos do
fato e de direito a seguir aduzidos:

DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO:



A lei 8.666, ainda, explicita os prazos para a interposição de recursos. Visou, em verdade, o legislador pátrio, sob o fundamento da segurança e certeza jurídica, a consolidação das decisões. Por conseguinte, no entender de Diógenes Gasparini, os recursos devem ser impetrados nos prazos fixados, futuramente estudados, sob pena de decadência. Ressaltando, assim, que os prazos devem ser cumpridos pela comissão, e ademais, só podem começar a contar após intimação pessoal ou por intimação via imprensa, não podendo cometer certas arbitrariedades sob pena de estar cometendo um ato nulo e por que não um crime contra a administração.

Interpostos os recursos, deles serão comunicados os demais licitantes, que poderão impugná-los também no prazo de 5 (cinco) dias úteis. O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferta dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade (§ 4º do art. 109).

Com relação aos efeitos, o legislador nacional, ainda, dispôs, *verbis*:

"Art. 109.

(...)

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;

b) julgamento das propostas;

(...)

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao

recurso interposto eficácia suspensiva
aos demais recursos." (Grifos nossos)

Dessa feita a sessão que inabilitou a empresa recorrente aconteceu no dia 17 de abril de 2013, MAS SÓ FOI PUBLICADA NO DIÁRIO OFICIAL DIA 29/04/2013, portanto, de acordo com a legislação vigente o prazo iniciará no dia seguinte, se não vejamos:

Art. 110. 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.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

DOS FATOS:

A empresa licitante participou da licitação que tem como objeto **EXECUÇÃO DAS OBRAS E SERVIÇOS RELATIVOS À COMPLEMENTAÇÃO E IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO NO MUNICÍPIO DE SERRA DO RAMALHO, NO ESTADO DE BAHIA.**

No entendimento da Comissão de Licitação, não teve a empresa ora recorrente cumprido subitem 4.2.2.3, alínea "c". Capacitação Técnico-Operacional, os quantitativos mínimos para o serviço de escavação em rocha, com uso de explosivo.

DO CUMPRIMENTO DA CAPACIDADE TÉCNICO OPERACIONAL -

Conforme acima citado, a decisão ora embatida se restringiu, a dizer que a empresa não cumpriu com a exigência do subitem 4.2.2.3, alínea "c", não ter apresentado os quantitativos mínimos para o "serviço de escavação em rocha, com uso de explosivo".

É de bom alvitre, relatar que o item que a comissão julgou como de maior relevância não ultrapassa 0,5% da planilha, ou melhor, pra ser mais preciso seria 0,119% da planilha orçamentaria, contrariando todas as decisões e jurisprudências do TCU.

Observe-se que não há, no Documento Padrão de Licitação, indicação objetiva de qual seria o critério para eleição dos itens que integrariam o dispositivo 4.2.2.3(c) do edital em tela. Sendo assim, tal decisão caberia à Dersa, deveria ser tomada à luz da legislação nacional, ou seja, respeitando-se o disposto no art. 30, §1º, inciso I da Lei n. 8.666/1993. Portanto, aplica-se também, para este caso, o raciocínio exposto na portaria 108/2008 do DNIT.

O Tribunal tem decidido que, para capacidade técnico-profissional, as exigências devem se limitar às parcelas de maior relevância técnica e valor significativo (Acórdão 433/2004-P). Veja-se excerto do art. 30 da Lei 8.666/93:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

Consoante a boa hermenêutica, a Lei não contém palavras inúteis. Logo, se as exigências foram limitadas a parcelas de maior relevância e valor significativo, ambos os requisitos devem ser preenchidos. A questão é se o entendimento, consolidado para a capacidade técnico-profissional, pode ser estendido à capacidade técnico-operacional. Se assim não fosse, poder-se-ia se exigir apenas certificados de serviços relevantes tecnicamente ou somente de valor significativo.

Por analogia, apesar de não expresso na letra da lei, não se vislumbra entendimento distinto da capacidade técnico-profissional para a capacidade técnico-operacional.

Cláusula restritiva em razão de sua complexidade técnica, mas de valor irrelevante, poderia limitar a competitividade com indesejáveis consequências antieconômicas. É como restringir a competitividade de 99,9% da obra em razão de apenas 0,1% dela.

O contrário também não se revela prudente. Exigir a qualificação para item financeiramente relevante, mas que qualquer licitante pudesse fazê-lo, por sua simplicidade, quebraria a própria finalidade da restrição, qual seja, a garantia da perfeita e tempestiva consecução do objeto.

Entendimento idêntico foi manifestado no voto da Decisão 574/2002 - TCU - Plenário:

Não cabendo, a meu ver, novas discussões acerca da questão, em face da existência de posição doutrinária e jurisprudencial dominante, resta esclarecer, então, quais seriam os limites norteadores da exigência de apresentação de atestados de comprovação da capacidade técnico-operacional. A busca de tais limites exige pequeno esforço exegético, uma vez que esses não se encontram claramente definidos no texto legal. Digamos, aliás, que nem o poderiam estar, uma vez que a própria possibilidade de serem exigidos tais atestados também não é expressa.

Assim é que a analogia nos permite afirmar que os limites impostos à cobrança de atestados de comprovação da capacidade técnico-operacional são os mesmos relativos à comprovação da capacitação técnico-profissional definidos no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, ou seja, tal comprovação somente é possível em relação "às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação". Observe-se atentamente que a lei utiliza a conjunção aditiva "e". Assim, não basta o cumprimento de uma ou de outra condição; ambas as condições devem ser atendidas. Então, somente podem ser cobrados atestados em relação a itens que, simultaneamente, representem parcelas de maior relevância da obra e que possuam valor significativo em relação ao objeto da licitação. (grifos acrescentados).

A jurisprudência foi confirmada nos Acórdãos 1635/2007 - TCU - Plenário e 1636/2007 - TCU - Plenário:

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.

Logo, não basta a identificação da relevância técnica ou apenas o risco de execução deficiente para justificar a exigência de experiência técnica - profissional ou operacional. Para preservar outros princípios jurídicos fundamentais para a garantia da legalidade do certame, dentre eles a isonomia e a moralidade, é imperioso que o serviço seja, também, financeiramente relevante no contexto global do objeto. Igualmente, espera-se a devida publicidade e motivação quanto aos critérios de escolha dos itens que irão limitar o universo de concorrentes. Daí a pertinência da Portaria 108/2008 do DNIT, quando regulamenta seus editais de licitação:

Art. 1º Determinar que a exigência de Capacitação Técnica se restrinja aos itens de maior relevância técnica e financeira contidos no objeto a ser licitado em número máximo de 8 (oito) e não superior a 50% (cinquenta por cento) das quantidades licitadas para o serviço específico.

Art. 2º Os itens de maior relevância são entendidos como aqueles que constem do objeto licitado em valor igual ou superior a 4% (quatro por cento).

Sendo assim, a inclusão de itens cujo valor seja inferior a 4% do objeto licitado indica a adoção de critério inadequado para a eleição dos serviços que comprovariam a qualificação técnico-operacional das licitantes, o que coloca em dúvida não apenas a escolha dos itens em comento, mas de todos os itens incluídos na planilha.

0
unil

Outro ponto que não pode ser esquecido é que a comissão poderia até exigir este item, mas teria que justificar o motivo por que estaria exigindo, e no caso em tela não fez.

Com efeito, de forma clara, é evidente que a empresa comprovou todas as exigências de aptidão técnica operacional acima delineadas, o que pode ser extraído facilmente da análise dos atestados apresentado no dia e hora marcado, como também, reapresentaremos os atestados de obras de alta complexidade, que fica de simples verificação pela análise dos referidos documentos em comparação com o disposto no subitem 4.2.2.3 do Edital.

Como pode ser visto, resta comprovado o cumprimento de todos os itens dispostos, contudo, Exa., tal decisão não pode prosperar, tendo em vista que a Impetrante cumpriu sim com ambas as exigências!

Ocorre que a Lei nº 8.666/93, em seu art. 30, § 3º, possibilita que a comprovação de aptidão técnica seja feita mediante a apresentação de atestados de obras ou serviços de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, conforme se vê do próprio texto legal, *in verbis*:

"§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior." (Grifado).

A mesma normativa se aplica às demais exigências, como veremos adiante.

Suponha-se que o motivo da inabilitação tenha sido o não cumprimento do item pela aparente diferença de entre rede de esgoto e de água. Ainda sim não haveria como prosperar tal alegação.

Ademais, como já explanado, a inabilitação não se deu pela falta de comprovação da execução dos serviços, mas, equivocadamente, pela interpretação errada do acervo

EXIGÊNCIA EM LICITAÇÃO ANTERIOR

7
unf

Não pode deixar de ser relatado, é que em licitação anterior deste mesmo Órgão, COM REFERÊNCIA AO EDITAL 22/12, que tem por objeto a Execução das obras e serviços relativos ao sistema de esgotamento sanitário, no município de Jequitai, no Estado de Minas Gerais, no item "4.2.2.3 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA foi exigido o seguinte Acervo Técnico :

ITEM	SERVIÇO
1 0	Assentamento de tubos – igual ou superior a DN 100 mm. 2.500,00 m
2 0	Pavimentação em asfalto PMF ou CBUQ. 1.200,00 m²
3 0	Escavação de valas em rocha. 8.400,00 m³
4 0	Escoramento de vala : 4.000,00 m²

Na relação dos serviços referentes a escavação em rocha foi considerado a somatória de todas as escavações em rocha, tanto a frio como a fogo, perfazendo uma soma de 16.929,24 m³ onde a licitante considerou 50% da somatória 8.464,62 arredondando para 8.400 m³ conforme tabela acima . Portanto o Edital exigiu para escavações em rocha a frio e a fogo, apenas os dizeres *Escavação de valas em rocha*, por entender que são serviços similares , com mesmo grau de dificuldade e que o produto final é o mesmo.

Pergunta-se. Porque a douta comissão teria dois entendimentos para uma única matéria???

Do escopo normativo e constitucional cogente, preceitos como o da **legalidade** (art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93; art. 2º, § único, inciso I, da Lei nº 9.784/99; art. 37, caput, da CF/88); **isonomia** (art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93; art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/99; art. 5º, caput, da CF/88); **competitividade** (art. 37, inciso XXI, da CF/88); **vinculação ao edital** (art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93); **vantajosidade** (art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93); **finalidade** (art. 2º, caput e incisos VI e XIII do § único, da Lei nº 9.784/99); **interesse público** (art. 2º, caput e inciso II do § único, da Lei nº 9.784/99); **motivação** (arts. 2º, caput e inciso VII do § único, e 50, incisos III, IV e § 1º, da Lei nº 9.784/99; art. 93, inciso IX, da CF/88); **segurança jurídica** (art. 2º, caput e inciso VII, do § único, da Lei nº 9.784/99; art. 55, inciso XXXVI, da CF/88); **auto-tutela** (art. 53 da Lei nº 9.784/99); e **razoabilidade e proporcionalidade** (art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/99); supedâneos do Estado Democrático de Direito e que devem ser observados, foram violados.

Desde já a douta comissão deixou de cumprir o que reza parágrafo 3º, do art. 43, se não vejamos:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
§ 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.

A comissão de licitação não pode tomar nenhuma decisão que seja contrária aos acordos do TCU, pois estaria cometendo erro grave passivo de alguma punição.

O preceito da legalidade foi totalmente ignorado no momento em que se deixou de considerar principalmente o disposto no § 3º do art. 30 da Lei nº 8.666/93 (que autoriza a apresentação de atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior), bem como nos arts. 165 e 458, inciso II, do CPC; arts. 2º, caput e § único, incisos I e VII, e 50, caput, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.784/99; arts. 3º, caput, e 41, caput, da já referida Lei de Licitações; e arts. 5º, incisos LIV e LV, 37, caput, e 93, inciso IX, da Carta Magna (atinentes à falta de motivação).

A isonomia também foi plenamente violada, uma vez que em razão da ilegalidade da decisão aqui combatida, foi inabilitada a Impetrante, mesmo tendo cumprido igualmente ou de forma melhor que outras concorrentes participantes do certame, o que é vedado por lei e pela própria Constituição Federal.

A competitividade também foi violada, pois ao declarar de forma totalmente ilegal a inabilitação da ora Impetrante, se retira empresa capaz de continuar brigando pelo êxito no certame, extirpando indevidamente esta da competição.

O preceito da vinculação ao edital foi totalmente ignorado no momento em que, ao julgar sem qualquer fundamento a inabilitação do Impetrante, não proporcionou ao mesmo defender corretamente os seus interesses, conforme dispositivo contido no item 8.4 do Ato Convocatório. Tampouco se vinculou ao fato de que foi sim atendido ao disposto na alínea "b" do subitem 5.7 do Edital, sendo a decisão discricionária e fora da objetividade exigida legalmente.

A **vantajosidade** foi plenamente violada, pois ao afastar ilegalmente a Impetrante, impossibilitou a obtenção de uma proposta mais vantajosa ao Poder Público, o que conseqüentemente viola os preceitos da **finalidade e do interesse público**, não havendo como prosperar tal decisório.

A **motivação** foi claramente violada, uma vez que na decisão vergastada não foi apresentada o devido relatório e a motivação fática e jurídica que consubstanciaram a inabilitação da Impetrante. Ademais, no que condiz ao art. 93, inciso IX, da CF/88, é correlato a infringência deste dispositivo com a incorrida aos arts. 165 e 458 do CPC e aos arts. 2º, *caput* e inciso VII do § Único, e 50, incisos III, IV e § 1º, da Lei nº 9.784/99, pelos mesmos fundamentos, quais sejam, deixar de se expor o relatório e a motivação fática e jurídica do decisório, como de fato ocorreu no decisório impugnado.

O preceito da **segurança jurídica** restou violado vez que ao proferir uma decisão totalmente ilegal não se observou a garantia prevista nos atos licitatórios, afastando do certame uma empresa totalmente idônea que observou todos os requisitos editalícios atinentes à licitação. Conseqüentemente, a **auto-tutela** também não foi observada, pois diante da clarividente ilegalidade, o Poder Público deixou de agir, mantendo uma decisão totalmente ilegal e contrária aos preceitos constitucionais.

A **razoabilidade** também foi violada no momento em que o Poder Público, ao declarar inabilitada a Impetrante, por suposto descumprimento da comprovação de qualificação operacional que foi, em verdade, devidamente realizada, o fez de forma desarrazoada sem a avaliação esmerada dos documentos apresentados, o que afronta os mais basilares princípios constitucionais de um Estado Democrático de Direito.

Tendo em vista a clarividente ilegalidade e inconstitucionalidade da decisão impugnada e a injustiça da inabilitação incorrida, confia-se na procedência deste Recurso, de forma a habilitar a ora recorrente, como lhe é de direito, ou anular o certame, por inobservância à ordem jurídica aplicável à espécie!

No entendimento da recorrente, a exigências editalícias são por demais severa e redundante, já que consta a mesma exigência para os profissionais da área de engenharia, em obra que não possui grande envergadura, sendo que para isso, no entendimento da recorrente

bastava a apresentação de capacidade financeira idônea, o que poderia ser aferida pelas exigências contidas nos Parágrafos 7º e seguintes do mesmo art. 5 do Edital convocatório, que danam em conjunto com as certidões de caráter financeiro a certeza à administração pública de que a obra em questão seria concluída.

Ao promover a inabilitação da recorrente, a CPI não permitiu que fosse dada à essa Concorrência a amplitude que objetiva a Lei de Licitações, justamente por promover exigências editalícias incompatíveis com obra de baixa complexidade, diminuindo a amplitude inata às todas as licitações, em nada beneficiando a administração pública.

Assim, a exigência editalícia mesmo não sendo impugnada, mas requer a retirada a sua inaplicabilidade, e portanto, que pode provocar até mesmo a nulidade dos atos posteriormente realizados, permite que os atestados técnicos dos profissionais vinculados à recorrente sejam mais que condizentes com as exigências legais, principalmente no que concerne ao Art. 30, Inciso II, bem como o seu §1º, Inciso I, e ainda o seu §3º, todos da Lei nº8.666/93

Afinal, a empresa recorrente além de possuir em seus quadros, profissionais habilitados e com acervo técnico em muito superior às exigências editalícias, não podendo ser esquecido que cada profissional tem sua forma de trabalho e de como executar seus serviços, dessa forma a escavação requerida pelo órgão pode ser feita de diversas formas e não somente da forma exigida, tem também total capacidade financeira para realização de obras desse porte, tudo conforme consta na documentação de habilitação.

A habilitação, nesse contexto procedimental, corresponde à verificação das condições de qualificação para a execução de um determinado objeto desejado pela administração, consoante o estabelecimento de condições que deverão estar adequadas a cada situação específica e que deverão ser atendidas pelos licitantes. É, no dizer de FERNANDO A. B. NORMANDO (in. "Boletim de Licitações e Contratos" – Editora NDJ agosto/96, pág. 397), o momento em que se cuida das condições intrínsecas do licitante.

Por mais que se entenda que a Comissão esteja vinculada às prescrições do Edital, não há como deixar de considerar que a análise da questão por parte da autoridade coatora se deu de forma absolutamente desarrazoada, pois acabou alijando do certame licitatório empresa idônea e tradicional no setor da construção civil, que teve o menor preço entre as

empresas licitantes, tendo, portanto, plenas condições de firmar contrato com a entidade licitante a um preço competitivo (recorde-se que a licitação é de menor preço).

A vinculação da autoridade coatora, *de forma literal e absoluta*, à regra do Edital que estabelecia os ditames da licitação, a toda evidência, demonstra-se como sendo viciada juridicamente, porquanto sabido é que a *"Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida"* (CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, "Curso de Direito Administrativo", Ed. Malheiros, 4ª ed., p. 54). Onde, na decisão administrativa sob questionamento, algo que se aproxime de uma conduta que possa ser considerada racional e adequada aos fins básicos de uma licitação pública?

Convém notar que é noção tradicional, extruída da boa literatura jurídica, a de que a vinculação ao Edital (extruída do princípio do procedimento formal) NÃO SIGNIFICA QUE A ADMINISTRAÇÃO DEVA SER "FORMALISTA", A PONTO DE FAZER EXIGÊNCIAS INÚTEIS OU DESNECESSÁRIAS À LICITAÇÃO, ESPECIALMENTE QUANDO A IRREGULARIDADE APRESENTADA É IRRELEVANTE E NÃO CAUSA PREJUÍZO ALGUM À ADMINISTRAÇÃO OU AOS DEMAIS CONCORRENTES (conf. HELY LOPES MEIRELLES, "Licitação e Contrato Administrativo", Ed. Malheiros, 11ª ed., p. 27). É difícil mesmo imaginar qual teria sido o prejuízo à Administração ou a qualquer concorrente que decorreria da cotação de um item a mais na planilha, que na realidade não influi em nada no preço da proposta e sim na forma de como chegou até ela. Sem prejuízo, não havia razão para desclassificar a consulente na licitação instaurada.

De outra banda, havendo choque ou colisão entre simples regra editalícia e princípio maximo do sistema, tal como se revelam, dúvidas não podem existir quanto ao caminho que deveria ter sido percorrido, qual seja, o de prestigiar a ampla competição e a possibilidade de atingir, efetivamente, o menor preço, pois estes são os objetivos a serem alcançados em certames desta natureza. Aplicou-se (e mal) regra e se desprezou princípio jurídico. Sincera e honestamente, não parece ser esta a melhor solução para a hipótese que se revela.

A jurisprudência recente do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA dá abrigo ao que se sustenta, afastando a idéia formalista de apego exagerado aos termos de um Edital de licitação, "in verbis":

"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.

(...)

"Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao Edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transnude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração" (Mandado de Segurança nº 5.418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.98, transcrito na obra de MARÇAL JUSTEN FILHO, "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", Ed. Dialética, 1998, p. 73).

O que se disse vem a confirmar que a conduta da autoridade coatora foi inconveniente, desarrazoada e incoerente, especialmente se for levado em consideração que se exige, em disputas como a da espécie, a mais ampla competitividade (art. 3º da Lei 8.666/93). Como possibilitar a plena competição se a CPL alijou do certame empresa que estava apta a dele

participar única e tão somente porque não se entregou o envelope da Documentação na Sala da Comissão às 09h00, quando sequer havia sido (às 09h05) anunciado o encerramento do prazo ou quando início a abertura dos envelopes?

Além disso, resta claro que outro princípio jurídico aplicável às relações administrativas (princípio da proporcionalidade) também não foi atendido. Tal princípio realmente é aplicável ao caso dos autos, *"sobretudo quando a Administração restringe situação jurídica dos administrados além do que caberia, por imprimir às medidas tomadas uma intensidade ou extensão supérflua, prescindendas... É que ninguém deve estar obrigado a suportar restrições em sua liberdade ou propriedade que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público"* (CELSONO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, ob. cit., p. 56). Este princípio, tal como vem sendo desdobrado pela doutrina, acarreta a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos (MARÇAL JUSTEN FILHO, ob. cit., p. 72).

Eis aí, pois, demonstradas duas violações a princípios jurídicos que impõem a correção da conduta da autoridade administrativa, que deixou de expedir ato administrativo em consonância com as magnas orientações normativas destacadas acima, desatendendo, ainda, à exigência legal no sentido de que se deve, efetivamente, **SELECIONAR A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA** em certames dessa espécie e natureza (art. 3º do Estatuto Jurídico das Licitações Públicas). Como selecionar esse tipo de proposta se a consulente está sendo indevidamente impedida de participar do certame? Como possibilitar a obtenção do MENOR PREÇO se empresa da terra, tradicional e idônea, foi impedida de participar da licitação?

A competição, tão ampla quanto possível, é o valor fundamental a preservar em toda e qualquer licitação pública. Daí porque, segundo a melhor doutrina, *"a Administração está obrigada a ensiná-la, favorecê-la, estimulá-la, jamais podendo opor-lhe limites, barreiras ou dificuldades desarrazoadas. O caráter competitivo é da essência da licitação"* (CARLOS ARI SUNDFELD, "Licitação e Contrato Administrativo", Ed. Malheiros, 1994, p. 16). Análise literal e apressada de cláusula editalícia que leva ao impedimento de participar de certame público, em razão de mero atraso que não significou absolutamente nenhum prejuízo a nada e a ninguém, deve ser afastada por esta comissão, como forma de fazer prevalecer tudo o que há de bom e valioso no regime jurídico pátrio.

Fato é que o direito certo da recorrente (relativo à sua participação no certame, com efetiva abertura de seus envelopes) foi violado, merecendo pronta reparação.

DO PEDIDO

Diante do exposto requer à Vossa Senhoria que pelas considerações aqui tecidas no decorrer da presente peça e, de tudo mais que consta nos presente processo, acatar integralmente o presente recurso para PROCEDER A HABILITAÇÃO DA ORA RECORRENTE, permitindo a abertura de seu envelope contendo a proposta de preço, por fim, dando sequência ao procedimento licitatório já instalado, pelos diversos motivos apresentados em suas razões recursais.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Ceres, 07 de maio de 2013


PROSICOM CONSTRUTORA LTDA
Adilson de Lima Alves
Sócio Administrador