

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDRA BRANCA, ESTADO DO CEARÁ.

De Morada Nova (CE)., para Pedra Branca (CE)., aos 01 dias do mês de agosto do ano de 2022.

“No Direito Público, o que há de menos relevante é a vontade do administrador. Seus desejos, suas ambições, seus programas, seus atos não têm eficácia administrativa, nem validade jurídica, se não estiverem alicerçados no Direito e na Lei. Não é a chancela da autoridade que valida o ato e o torna respeitável e obrigatório. É a legalidade a pedra de toque de todo ato administrativo.”¹

Exmo. Senhor

João Vieira de Souza Neto

MD. Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Pedra Branca/CE

Ref.: TOMADA DE PREÇOS Nº. 017/2022-TP

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA CONSTRUÇÃO DE PASSAGEM MOLHADA NO SÍTIO LAJES II NO MUNICÍPIO DE PEDRA BRANCA/CE.

ZENEDINI ZIDANE SAMPAIO CAVALCANTE CONSTRUÇÕES (ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES)., já devidamente qualificada no procedimento licitatório sob comento, vem, com o sempre merecido respeito e acatamento de

¹ in MEIRELLES, HELY LOPES, Curso de direito constitucional positivo, 10ª. Ed., Ed. Malheiros, São Paulo: 1995. 92.

costume, a presença de V. S. interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, insurgindo-se contra a sua inabilitação no Curso da **TOMADA DE PREÇOS Nº. 017/2022-TP**, em face de r. decisão que a considerou **inabilitada** na disputa, nos termos do artigo 109, I, "a" da Lei 8.666/93, ocasião em que **REQUER** que seja este Pleito Recursal recebido e devidamente processado, remetendo-se a Autoridade Competente para seu julgamento, como se verá no presente recurso administrativo:

1. **PRELIMINARMENTE** -

1.1. **Do Efeito suspensivo:**

Preliminarmente, pleiteia esta recorrente que seja deferido o **efeito suspensivo** ao presente recurso, nos termos do art. 109, §2º, da Lei de Licitações, suspendendo-se o andamento do presente certame.

"§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".

De acordo com saudoso doutrinador Marçal Justen Filho, in comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9º. Ed., São Paulo, Ed. Dialética, 2002, p. 594:

"O recurso administrativo pode produzir efeito suspensivo, consistente na suspensão

dos efeitos do ato recorrido até que o recurso seja decidido”.

“A lei determina a obrigatoriedade do efeito suspensivo quando o recurso se voltar contra a habilitação ou inabilitação da licitante e contra o julgamento das propostas”.

Diante disso, em respeito à Lei de Licitações e, em especial, ao princípio da legalidade, requer esta licitante a atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

1.2. **Tempestividade do Recurso Administrativo:**

O presente **RECURSO** é tempestivo, pois está devidamente apresentado no prazo legal de 05(cinco) dias úteis, consoante prazo recursal, a partir da publicação previsto na alínea “a”, inciso I do art. 109 da lei 8.666/93. A data da comunicação do resultado da fase de habilitação se deu por meio do Diário Oficial do Estado do Ceará - DOE no dia 29 de julho de 2022, Caderno 2/2, pág. 134², sendo hoje dia 01 de agosto de 2022. Vê-se que o recurso é precisamente tempestivo.

Neste diapasão, sendo o presente recurso apresentado em perfeito tempo e modo, deve ser recebido e acolhido para que se proceda à revisão da disposição que, data máxima vênia, julgou pela inabilitação da empresa **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES**, merecendo reparos.

A Douta Comissão declarou como inabilitada a empresa **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES**, porém esta decisão não pode ser acolhida pois os fundamentos legais, jurídicos e técnicos não foram observados pela nobre julgadora, como se demonstrará.

² <http://imagens.seplag.ce.gov.br/PDF/20220729/do20220729p02.pdf>

2. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

O provimento do presente recurso é um imperativo dos fatos e do direito, eis que a r. decisão recorrida não aplicou corretamente as normas jurídico-substantivas pertinentes à matéria, razão pela qual se propugna pela sua imediata reforma.

3. SINOPSE DOS FATOS

Participou a Recorrente do Certame Licitatório sussograpado, providenciando com diligência toda a documentação e a proposta de preços requisitada no Edital.

Ocorre que, na data do dia 29 de julho de 2022 tomou conhecimento, com bastante estranheza de que teria sido julgada inabilitada do citado certame, em razão de ter supostamente desatendido o item 4.2.4.2. do Edital, fadando-se sumariamente inabilitada. Vejamos na íntegra o teor do texto de julgamento da fase de habilitação, onde constam os apontamentos:

*"08) ZENEDINE ZIDANE SAMPAIO CAVALCANTE CONSTRUÇÕES, inscrita no CNPJ no. 44.159.038/0001-87, não atendeu a cláusula 4.2.4.2. do edital, tendo em vista que a empresa não apresentou prova de aptidão anterior em quantitativo suficiente para cumprimentos das exigências de qualificação técnica-operacional."*³

³ <https://licitacoes.tce.ce.gov.br/index.php/licitacao/verificaCaptcha>

Nesta oportunidade, frisamos que ao juízo jurídico fático da Lei de licitações a inabilitação da empresa recorrente decorreu do equívoco, rigor e formalismo excessivo na interpretação e aplicação das normas editalícias, realizada de modo incompatível com os ditames insculpidos na Lei Federal 8.666/93, desvirtuando o processo licitatório e ignorando o seu principal objetivo de buscar a proposta mais vantajosa e ampliação da competitividade.

3.1. O Equívoco cometido pelo MD. CPL acerca da inabilitação da recorrente pelo não atendimento ao item 4.2.4.2 do Edital:

Conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, a Administração deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnicos e humanos suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Para isso, a Lei de Licitações autoriza a Administração a exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II.

No caso da capacitação técnico-operacional, a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Não obstante o silêncio legal, o TCU reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que:

“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.”

Em 1993 o Congresso Nacional aprovou o Projeto de Lei nº 1.491-F que redundou na nossa atual Lei de Licitações nº 8666/1993. O artigo 30, § 1º, alínea 'b' tinha o seguinte teor:

b) quanto à capacitação técnico-operacional: comprovação do licitante de ter executado, no somatória de até 3 (três) contratos, quantitativos mínimos não superiores a 50% (cinquenta por cento) daqueles previstos na mensuração e exclusivamente nas parcelas de maior relevância técnica ou de valor significativo do objeto da licitação, e a 50% (cinquenta por cento) das relações quantitativos/prazo global destas, admitida a soma de atestados quando referidos a um mesmo período, sem limites de contratos.

Com dito, a alteração surgiu logo após o veto do Presidente da República limitando apenas a exigência da capacitação técnico-profissional. Com o veto a Lei de Licitação deixou de referir-se tanto da capacitação técnica operacional quanto dos limites dos quantitativos para as licitações pertinentes a obras e serviços.

Há uma corrente que defenda a ilegalidade na exigência do atestado operacional tendo como posicionamento que as licitações de obras e serviços subordinam-se ao disciplinado § 1º do artigo 30, ou seja, apenas pode-se exigir capacitação do profissional, não se estendendo ao inciso II que prevê a comprovação experiência anterior.

Entretanto, data máxima vênia, não podemos fazer apenas interpretações literais, vilipendiando a proteção do interesse público envolvido. A ausência de menção expressa no artigo 30 da Lei 8666/93, quanto à capacidade técnico operacional não significa sua vedação.

Ora, suponha-se uma licitação de grande vulto, entendemos imprudente acreditar que um profissional – solitário – conseguirá executar os trabalhos de forma satisfatória sem que a empresa em que atue tenha uma infra-estrutura ou que a mesma seja antiquada.

A própria Constituição Federal (inciso XXI do artigo 37) preconiza a exigência de qualificação técnica necessária para salvaguardar o cumprimento das obrigações, *ipsis verbis*:

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômicas

indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Grifo e negrito nosso)

Nesta esteira, invocamos a exegese de jurista Marçal Justen Filho:

“Enfim, lei proibindo providências necessárias a salvaguardar o interesse público seria inconstitucional. Se exigências de capacitação técnico-operacional são indispensáveis para salvaguardar o interesse público, o dispositivo que as proibisse seria incompatível com o princípio da supremacia do interesse público. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14^o Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 438).”

Logo, à frente, deve-se resguardar o interesse público envolvido.

É oportuno sobressair que a Emenda Constitucional nº 19/98 incorporou entre os princípios basilares da atividade administrativa, o da eficiência. Satisfazendo este mandamento cabe o órgão licitante acautelar que o futuro contratado seja apto para cumprir de forma satisfatória o objeto licitado.

Corroborando com este entendimento o Ministro Francisco Falcão pondera:

“Quando, em procedimento licitatório, exige-se comprovação, em nome da empresa, não está sendo violado o art. 30, §1^o, II, caput, da

Lei nº 8.666/93. É de vital importância, no trato da coisa pública, a permanente perseguição ao binômio qualidade e eficiência, objetivando não só a garantir a segurança jurídica do contrato, mas também a consideração de certos fatores que integram a finalidade das licitações, máxime em se tratando daquelas de grande complexidade e de vultô financeiro tamanho que imponha ao administrador a elaboração de dispositivos, sempre em atenção à pedra de toque do ato administrativo – a lei – mas com dispositivos que busquem resguardar a Administração de aventureiros ou de licitantes de competência estrutural, administrativa e organizacional duvidosa. (Grifei) (Resp. nº 44.750-SP, rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª T., unânime, DJ de 25.9.00).”

A Corte de Contas do Estado de São Paulo adota o entendimento a favor sobre a exigência da qualificação operacional:

“SÚMULA Nº 24 – Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas

entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.”

ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES comprovou por meio de aptidão de desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito pública e privado, comprovando ter executado obras ou serviços similares. **(VIDE ATESTADO TÉCNICO OPERACIONAL – ANEXO I).**

A recorrente comprovou sua capacidade técnica operacional por do Atestado de Capacidade Técnica Operacional, Atestado pela empresa **CONCRETTEM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA – ME**, para a execução dos serviços de reforma de edificação, construção e reforma de edificação, construção e reforma de muro de alvenaria, serviço executado nas instalações da empresa na de cidade de Altamira.

Logo, é de bom alvitre esclarecer que a empresa **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES** é detentora de **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL**, comprovando a execução de serviços com características “SIMILARES”, atendendo largamente ao instrumento convocatório por ser similar, a necessidade do objeto ora licitado, obedecendo todos os parâmetros recomendados pela Lei de licitações, bem como ofertando serviços compatíveis em características e em quantidades (*O edital não fez menção a nenhum item de maior relevância, menos ainda acerca de quantitativos*), com o objeto da licitação, oferecendo a **capacidade técnica operacional** necessária para a sua fiel e digna participação e **habilitação** no certame.

Logo, comprova-se cabalmente que a recorrente possui, na data prevista para entrega dos documentos de habilitação, o **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL**, que atende integralmente em todos os seus termos a **capacitação técnica da recorrente no certame sussografado**.

Salientamos, que o falacioso pretexto não fundamentado pela MD. CPL de narrar que a recorrente quanto a “*não apresentação de prova de aptidão anterior em quantitativo suficiente para cumprimentos das exigências de qualificação técnica-operacional, portanto não atendendo a cláusula 4.2.4.2. do edital*”, **NÃO PROSPERA**, uma vez que viola as doutrinas das altas cortes em vastas decisões acerca desta **conduta de restrição**. Vejamos o Acórdão 52/2014 Plenário:

“É ilegal a exigência de execução pretérita de serviços com qualidade superior ao objeto licitado, uma vez que para a comprovação da qualificação técnica pode-se exigir execução de obra ou serviço compatível com o objeto licitado, mas não superior ao que se pretende executar, conforme o disposto no art. 30, inciso II e § 1º, da Lei 8.666/1993.”⁴

A empresa recorrente tem ampla capacidade técnica para se habilitar e executar os serviços objeto do presente pleito, por isso, deve-se observar os itens do teor do Atestado de Capacidade Técnico Operacional apresentado, pois o mesmo atendem largamente os requisitos necessários para a execução em sua similaridade.

⁴ https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#!/documento/jurisprudencia-selecionada*/KEY:JURISPRUDENCIA-SELEZIONADA-13621/score%20desc,%20COLEGIADO%20asc,%20ANOACORDAO%20desc,%20NUMACORDAO%20desc/0/sinonimos%3Dtrue

Salientamos que os serviços constantes do presente Atestado de Capacidade Técnica Operacional, detém indubitavelmente em seu conteúdo, os serviços compatíveis e plenamente similares aos necessários para a perfeita execução da demanda desejada.

Necessário se faz ressaltar que, o procedimento licitatório jamais poderá ser considerado um fim em si mesmo, mas um meio para, em nome do interesse público, efetivar a contratação da proposta mais vantajosa e do licitante apto. Justamente por isso é que, no curso do certame, não se pode ater ao excesso de formalismo, por se dizer, não é possível privilegiar a forma em detrimento da matéria. Portanto, basta que, no exame das condições de preenchimento das regras insertas no instrumento convocatório, os documentos apresentados pelos licitantes sejam materialmente válidos para que se declare o vencedor. TCU- Tribunal de Contas da União assim decidiu:

"O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como

instrumentais." (TCU, 004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p. 203.)

Pensar o contrário é desprestigiar a razoabilidade, além de fomentar prática nefasta que se tornou habitual nos certames nacionais: os licitantes, ao revés de apresentarem preços e serviços ou materiais compatíveis com o objeto de edital, acabam se tornando experts em escarafunchar algum defeito, o mais ínfimo que seja, na proposta ou documentação dos seus concorrentes e, via de consequência, alijá-los do procedimento licitatório, angariando, assim, uma contratação fixada a partir dos seus próprios moldes, interesse exclusivamente particular.

É de bom alvitre aos olhos desta RECORRENTE recomendar a esta colenda CPL para que se paute no princípio do *formalismo moderado*, pois logo, se sabe que o frágil argumento de manter a inabilitação da RECORRENTE não se sustenta, pois fere mortalmente a Lei Federal 8.666/93, conforme o texto do §1º, II, caput art. 30.

Objetivando demonstrar com o presente recurso, de forma inequívoca, que a luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, uma média de tamanha gravidade como a eliminação da empresa do Certame devido a o não atendimento de uma exigência acessória e secundária demonstra-se exagerada e inadequada, especialmente porque ela ocorreu ainda na fase de habilitação.

Desta feita requer-se que, ~~sob pena de nulidade do Certame~~, a nobre comissão reforme a equivocada decisão, pois não há motivos suficientes para a inabilitação, uma vez que a julgadora não tem guarida para sustentar a equivocada decisão, pois está em flagrante desobediência ao texto do art. 30 §1º, II, caput, da Lei nº 8.666/93.

Ademais a Recorrente não deixou de apresentar nenhum documento acerca da sua habilitação (previsto em Lei), logo, atendeu a necessidade exigida.

A inabilitação da empresa está amplamente equivocada, uma vez que a exigência aponta inexistente no universo transparente da Lei de Licitações, tal como, acreditamos piamente que tal exigência é um mero subterfúgio raso e fora dos padrões, que não tem o “condão” de eliminar uma potencial e competitiva candidata.

O mesmo raciocínio pode ser transplantado para os casos em que se inabilita licitantes por argumentos destoantes das exigências legais vigentes, e perfeitamente atendidas por outros documentos apresentados, posto que a redução do universo de licitantes provocará, irrefutavelmente, um maior encarecimento do objeto licitado, em afronta ao princípio da economicidade, diante da redução da necessária e saudável concorrência.

Logo observa-se que tal inabilitação, não condiz com a legislação regente. Razão esta pela qual se espera o deferimento do presente Recurso Administrativo, fazendo-se justiça ao caso e evitando assim um imbróglio Judicial em busca da mesma.

Por conseguinte, a exigência estabelecida no diploma editalício restringe o caráter competitivo da licitação afrontando o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93 que segue:

“§ 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”.*⁵

Ao cabo, para arrimar o presente ato administrativo, segue abaixo alguns pareceres do TCU acerca da restrição do universo dos participantes:

*TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;”*⁶

*TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”*⁷

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias

⁵ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm

⁶ <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:tribunal.contas.uniao:camara.1:acordao:2005-09-06:2079>

⁷ http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc%5CSIDOC%5CgeradoSIDOC_DC03692599P.pdf

que possam restringir o universo de licitantes.”⁸

Com desenvoltura, acerca do assunto, o jurista **Marçal Justen Filho** versa:

*“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação”.*⁹

Preclaros julgadores, não há pressupostos que respaldem a inabilitação da recorrente, **Há um excesso de rigor e formalismo nos apontamentos aqui combatidos.**

“Oportuno, a propósito, invocar as decisões abaixo, proferidas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, cuja orientação enseja ser seguida no julgamento do presente recurso, in verbis: “Visa a concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilite para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse

⁸ <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:tribunal.contas.uniao:camara.1-acordao:2005-07-26:1580>

⁹ (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).

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).¹⁰

Logo, a decisão investida por inabilitar **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES** está fadada ao insucesso, bem como a argumentação apresentada pelo nobre julgador está fundamentada em "*areia movediça*".

Por fim, se a decisão descabida utilizada para inabilitação da recorrente for mantida, não nos resignaremos com tamanha ilegalidade cometida pelos julgadores, só nos restará recorrer judicialmente aos Tribunais superiores e rogar o imediato auxílio do Ministério Público e Tribunal de Contas do Estado do Ceará – TCE CE, para apurar a conduta estranha adotada pelos julgadores e acompanhar doravante o transcorrer deste certame.

Dessa forma, o excesso rigor e formalismo afigura-se abusivo e ilegal, cerceando de maneira indevida a Competitividade da Disputa, prejudicando os cofres públicos, conforme na sequência será robustamente demonstrado:

4. DA ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE REPUTOU INABILITADA A RECORRENTE ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES:

Excelentíssimos julgadores, reputamos como equivocada e ilegal a infeliz decisão aqui exposta. Ademais, censuramos veementemente tal julgamento pois, inabilitar, julgar e circular uma decisão genérica, desarrazoada e de forte teor refratário a Lei, como a aqui atacada, fere de forma profunda e irreparável o bom e

¹⁰ <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4905720/apelacao-civel-em-mandado-de-seguranca-ms-883448-sc-1988088344-8>

transparente transcorrer do processo, fato este que demonstra uma tamanha insegurança para contratação por parte do Órgão Público.

Para comprovar nosso repúdio acerca da decisão aqui contestada, vamos comprovar robustamente e tornar público todos as jurisprudências e recomendações dos tribunais superiores acerca da inabilitação por excesso de formalismo ou por postura tendenciosa. Vejamos com bastante atenção:

Fácil concluir, pelo exposto, que o Edital é omissivo em pontos fundamentais, ou que dá preferência a certos licitantes em detrimento dos demais, adotando uma postura tendenciosa, ou mesmo quando deixa de exigir dos concorrentes adequada comprovação de suas qualificações técnica, financeira, fiscal e trabalhista, ou ainda quando extrapola em tais exigências, **TORNA-SE INVARIAVELMENTE PASSÍVEL DE NULIDADE**. Neste mesmo sentido, ensina-nos o Saudoso HELY LOPES MEIRELLES:

“NULO. É O EDITAL OMISSO EM PONTOS ESSENCIAIS, OU QUE CONTENHA DISPOSIÇÕES DISCRICIONÁRIAS OU PREFERENCIAIS (...)” Grifei

Com efeito, TAMBÉM SERÁ NULO O EDITAL QUE INSTITUA, EM SEU CORPO, CLÁUSULAS OU ITENS CONTRÁRIOS ÀS COGENTES DISPOSIÇÕES DE LEI E AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS, frente ao Princípio da Estrita Legalidade que haverá de nortear toda a atividade administrativa e em relação ao qual o Procedimento Licitatório não poderá se furtar.

Além do que o art. 4º, inciso III, alínea “b”, da **Lei Federal n.º 4.717/65**, que regulamenta a Ação Popular e dá outras providências, considera nulo e de nenhum efeito o ato administrativo praticado no curso de Certame Licitatório que venha a restringir a Competitividade, verbis:

“Lei. n.º 4.717/65, art. 4º. São também nulos os seguintes atos ou contratos, praticados ou celebrados por quaisquer das pessoas ou entidades referidas no artigo 1º :(...)

*III - a empreitada, a tarefa e a concessão do serviço público, quando: b) **NO EDITAL FOREM INCLUÍDAS CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES, QUE COMPROMETAM O SEU CARÁTER COMPETITIVO;**”¹¹ **Negrito e Destaque Nosso.***

Assim, ao deparar-se com situações como a presente, deve n. Comissão, pautar-se pela **RAZOABILIDADE**, confrontando os Princípios e analisando qual deles realmente consagra a finalidade pública da atividade administrativa. Vejamos o que diz o prof. MARÇAL JUSTEN FILHO:

“A Administração está constrangida a adotar 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

¹¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/4717.htm

restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso".¹²

Note, que o ilustre Doutrinador enaltece a possibilidade de alijamento da própria Lei em benefício do Interesse Público, quanto mais em se tratando de Edital convocatório, o qual, sob o fundamento de vincular os atos da administração e não deixar brechas para decisões subjetivas ou tendenciosas, acaba por desvirtuar a verdadeira finalidade no Certame, diminuindo as possibilidades de a Administração auferir proposta mais vantajosa.

Nesse sentido, existe precedente Jurisprudencial proveniente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o Mandado de Segurança n.º 5.418/DF, em ementa publicada no DJU de 01.06.98, cujo teor pedimos vênha para colacionar:

"Ementa:

DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR, PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA

¹² <https://jus.com.br/artigos/22134/o-principio-do-procedimento-formal-e-o-formalismo>

ESSE FIM. "DEFERIMENTO".¹³ (Negrito e Destaque nosso).

Oportuno também transcrevermos alguns trechos do voto do Preclaro Min. Demócrito Reinaldo, o qual defende a tese de expurgar das Licitações exigências desnecessárias que malferem o Interesse Público, resigne-se:

"O edital, no sistema jurídico-constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, é norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é determinar o objeto da licitação, discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e o Poder Público e disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas. 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 transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração". (Negrito Nosso).

¹³ <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=MS+5.418%2FDF>

Neste sentido, a despeito de haver a Recorrente cumprido as exigências editalícias, optou a Administração pela sua incorreta inabilitação, por aspecto formal e atecnicas na análise de seus documentos de habilitação. Mencionada conduta macula os preceitos constitucionais do artigo 37, inciso XXI, da atual Carta Política, que assim prescreve:

"Art. 37". (Omissis)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.¹⁴ *(Destques e grifos)*

Note-se, pois, que o procedimento licitatório objetiva, mediante competição, a obtenção da proposta mais vantajosa para o Poder Público. Para que tal mister se concretize, faz-se, portanto, necessário que um maior número de participantes se encontre possibilitado a integrar o certame licitatório, pelo que se inadmite a exigência de requisitos desarrazoados e de extremado rigor formal a fim de que não se desvirtue a verdadeira finalidade do procedimento em questão.

¹⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

Sabemos que privilegiar um julgamento incorreto, assim, conduta inadmissível, que refoge aos princípios da **LEGALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO** que devem reger todas as relações da Administração Pública.

JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, in Manual de Direito Administrativo, 11ª edição, Editora Lúmen Juris, Rio de Janeiro: 2004, p. 99, com maestria leciona:

“Por isso, para ser considerada válida, a forma do ato deve compatibilizar-se com o que expressamente dispõe a lei (...). Desse modo, não basta simplesmente a exteriorização da vontade pelo agente administrativo; urge que o faça nos termos em que a lei a estabeleceu, pena de ficar o ato inquinado de vício de legalidade suficiente para provocar-lhe a invalidação”.

Destarte, por oportuno requer-se diante do aduzido que seja considerada **HABILITADA** e, por conseguinte possa figurar na fase subsequente do certame a Empresa recorrente **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES**, uma vez que atendeu ao disposto no edital ao Estatuto das Licitações e por ter apresentado sua habilitação em harmonia com Lei, fato este ratificado pelos princípios da Legalidade, Igualdade e julgamento objetivo, pois o texto está condicionado a Lei de licitações, e o mesmo devem ser obedecidos.

5. DOS REQUERIMENTOS

Diante do exposto, requer a Vossa Excelência:

5.1 Requer-se que seja conhecido o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** por ser tempestivo e previsto na Lei 8.666/93 e no edital de **TOMADA DE PREÇOS Nº. 017/2022-TP** da Prefeitura Municipal de **Pedra Branca (CE)**., com efeito **SUSPENSIVO** para que seja **REFORMADA** a decisão em apreço.

5.2 Que Vossa Excelência proceda em caráter de urgência com a **HABILITAÇÃO** da empresa **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES** por ter atendido fielmente ao edital, bem como, o rol de documentos exigidos na Lei Federal nº. 8.666/93, devidamente ratificados pelos princípios da Legalidade, Igualdade e julgamento objetivo ao instrumento convocatório, consagrando-a habilitada do presente pleito, consoante a letra da Lei.

5.3 Que Vossa Excelência, em face do disposto na Lei 12.527/11 artigo 7º. Inciso VI, §§ 3º. E 4º. E artigo 10 e da Lei 9.784/99 artigos 6º. IV, artigo 25 IV, Artigo 31 § 2º. e artigo 50 caput e incisos I e V, **FUNDAMENTE E MOTIVE** suas respostas, como exigem as Leis apresentadas e suas consequências jurídicas.

5.4 Que Vossa Excelência comunique no prazo legal à Recorrente, *in casu* a empresa **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES**, situada na Av. Joaquim Wanderley, 1838, Nova Morada – Morada Nova – CE., CNPJ 44.159.038/0001-87 – Fone: (88) 9.8876-0403, por e-mail sito zeipconstrutora@gmail.com acerca da manifestação desta Douta Comissão de Licitação aos argumentos apresentados no presente Recurso Administrativo.

5.5 Outrossim, lastreada nas razões do recurso, requer-se que essa Comissão Permanente de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada de isso não ocorrer, **faça subir, devidamente informado à autoridade superior, em conformidade com o §4º., do art. 109, da Lei nº. 8.666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º. do mesmo artigo.**

5.6 O acolhimento dos argumentos aqui colacionados em nada comprometem o regular processamento da contratação. Seu não acolhimento, no entanto, poderá ensejar a abertura de procedimento junto ao Ministério Público, Tribunal de Contas e Poder Judiciário.

Na certeza da plausibilidade e ponderabilidade de nossa argumentação, e no aguardo de suas respostas, externamos votos de estima e apreço.

Nestes termos,

Pede deferimento.

ZENEDINI ZIDANE
SAMPAIO
CAVALCANTE
CONSTRUCOES:4415903800
59038000187

Assinado de forma digital
por ZENEDINI ZIDANE
SAMPAIO CAVALCANTE
CONSTRUCOES:4415903800
0187
Dados: 2022.08.03 19:48:10
-03'00'

ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES
CNPJ/MF Nº. 44.159.038/0001-87