

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE MORADA NOVA, ESTADO DO CEARÁ.

De Morada Nova (CE), para Morada Nova (CE), aos 29 dias do mês de abril do ano de 2022.

PREFEITURA MUNICIPAL DE MORADA NOVA
Nº Protocolo 0998
Nº Documento 0998
Data Emissão 29/04/2022
Talino
Protocolista

“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

Exmos. Srs.

Adriano Luís Lima Girão;

Paulo Henrique Nunes Nogueira;

Walisson Rabelo Creuz;

MD. Presidente e Membro(a)s da Comissão Permanente de Licitação do Município de Morada Nova (CE).

Ref.: TOMADA DE PREÇOS N°. TP-003/2022 – SEINFRA.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA PARA A EXECUÇÃO DA PAVIMENTAÇÃO EM DIVERSAS RUAS NO BAIRRO HERMÓGENES HENRIQUE GIRÃO, DE RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA.

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 costume, a presença de V. S. interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**,

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

insurgindo-se contra a sua inabilitação no Curso da **TOMADA DE PREÇOS Nº. TP-003/2022 - SEINFRA**, 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, 9ª. 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 **25 de abril de 2022, Caderno 3/3, pág. 205²**, sendo hoje dia **29 de abril 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. 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 sussografado, providenciando com diligência toda a documentação e a proposta de preços requisitada no Edital.

Ocorre que, na data do dia 25/04/2022 tomou conhecimento, com bastante estranheza de que teria sido julgada inabilitada do citado certame, em razão de ter supostamente desatendido a cláusula 4.3.2.1 do Edital, fadando-se sumariamente inabilitada. Vejamos na íntegra o teor da ata de julgamento da fase de habilitação, onde consta os apontamentos:

² <http://imagens.seplag.ce.gov.br/PDF/20220425/do20220425p03.pdf>

"19. ZENEDINE ZIDANE SAMPAIO CAVALCANTE CONSTRUCOES ME, inscrita com O CNPJ nº 44.159.038/0001-87, motivo: quando da conferência da apresentação do contrato de prestação de serviços solicitado na cláusula 4.3.2.1.a, verificou-se inconsistência nas datas constantes do documento, já que o mesmo encontra-se datado em 02/05/2017 e com a numeração do mesmo 008/2018, como a comissão estranhou já que o contrato fora assinado no exercício de 2017 e a numeração constante do mesmo encontra-se para o exercício de 2018, resolveu diligenciar junto a empresa emissora do mesmo (DIREÇÃO NORTE), através do telefone constante junto ao seu cartão de CNPJ, já que no papel timbrado da empresa não constava nenhum número muito menos algum e-mail, quando da ligação constatou-se que o número (93) 3515-6100 não existia, com a presente informação, a Comissão em comum acordo resolveu, após diligência e a não obtenção de êxito, não acatar O contrato apresentado, portanto torna-lo inapto para o presente processo, portanto não atendendo a cláusula 4.3.2.1.a do edital:"³

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 4.3.2.1 do Edital:

ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES comprovou possuir Atestado de capacidade técnica do responsável técnico da empresa com a respectiva Certidão de

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

Acervo Técnico – CAT, bem como reza a letra do edital, de forma a garantir a idoneidade do atestado apresentado, já o mesmo está devidamente averbado junto ao CREA/CE.

Logo, é de bom alvitre esclarecer que a empresa **ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES** por intermédio de seu responsável técnico e detentor de CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO – CAT comprovou a execução de serviços objeto do Edital.

A douta CPL em uma argumentação frágil e descabida conjecturou uma falaciosa inconsistência quanto ao contrato de prestação de serviços solicitado na cláusula 4.3.2.1.a, pois segundo ela, verificou-se inconsistência nas datas constantes do documento, já que o mesmo encontra-se datado em **02/05/2017** e com numeração do mesmo **008/2018**. Ademais, segundo a mesma, foi aberta uma diligência para apurar a situação, que por fim, não logrou êxito na apuração, e de forma arbitrária e unilateral decidiu reputar o contrato **INAPTO**.

Entendemos, que a postura a D. CPL é um tanto embaraçosa, ora, que tipo de diligência não logra êxito em contatar uma empresa que encontra-se **ATIVA & ATUANTE** no mercado? Ora, a D. CPL não está se utilizando da verdade, uma vez que, discorreu que não encontrou nenhum **e-mail** para contato, para comprovar que a diligência foi feita. Vejamos o trecho da redação que a D. CPL narrava, que consultou o cartão CNPJ da empresa e não havia e-mail de contato:

ZENEDINE ZIDANE SAMPAIO CAVALCANTE CONSTRUÇÕES ME, inscrita com o CNPJ nº 44.159.038/0001-87, motivo: quando da conferência da apresentação do contrato de prestação de serviços solicitado na cláusula 4.3.2.1.a, verificou-se inconsistência nas datas constantes do documento, já que o mesmo encontra-se datado em 02/05/2017 e com a numeração do mesmo 008/2018, como a comissão estranhou já que o contrato fora assinado no exercício de 2017 e a numeração constante do mesmo encontra-se para o exercício de 2018, resolveu diligenciar junto a empresa emissora do mesmo (DIREÇÃO NORTE), através do telefone constante junto ao seu cartão de CNPJ, já que no papel timbrado da empresa não constava nenhum número muito menos alguma e-mail, quando da ligação constatou-se que o número (93) 3515-6100 não existia, com a presente informação, a Comissão em comum acordo resolveu, após diligência e a não obtenção de êxito, não acatar o contrato apresentado, portanto torna-lo inapto para o presente processo, portanto não

Note que os nobres julgadores narram que ao consultar o CNPJ da empresa **DIREÇÃO NORTE** não visualizaram nenhum e-mail. Vejamos na íntegra o Cartão CNPJ da empresa, afim de apuração essa declaração:

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL	
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA	
15.006.637/0001-82 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL
09/12/2011	
DIRECAO NORTE INCORPORADORA LTDA	
DIRECAO NORTE INCORPORADORA	
68.10-2-03 - Loteamento de imóveis próprios	
41.10-7-00 - Incorporação de empreendimentos imobiliários 42.99-5-99 - Outras obras de engenharia civil não especificadas anteriormente 68.10-2-01 - Compra e venda de imóveis próprios 68.10-2-02 - Aluguel de imóveis próprios 68.21-8-01 - Corretagem na compra e venda e avaliação de imóveis	
206-2 - Sociedade Empresária Limitada	
Razão Social RÓD ERNESTO ACIOLY	S/N KM 04
CNPJ 68.371-441	Estado APARECIDA
Município ALTAMIRA	
UF PA	
E-mail JANYKELLY@GBNORTE.COM.BR	
Telefone (03) 3515-6100 / (03) 3515-6100	
Situação Cadastral ATIVA	
Data de Situação Cadastral 09/12/2011	
Data de Situação Especial	
Data de Situação Especial	

No simples ato de consultar o cartão CNPJ da empresa que se trata de uma consulta pública, é possível contatar sem dificuldades que há um e-mail para contato.

Ora, como interpretar uma diligência tão defeituosa? Como a CPL comprova que de fato entrou em contato com a empresa DIREÇÃO NORTE?

Uma diligência deve ser apurada com o máximo de detalhes e não com achismos e conjectura, que no caso em tela chegou até a faltar com a verdade, uma vez que declarou em seus argumentos que não foi encontrado nenhum endereço de e-mail da empresa.

Portanto, entendemos que tal postura da D. CPL compromete temerariamente o certame objeto desta demanda, pois a supostamente diligência praticada é frágil e defeituosa por não buscar em detalhes a presente situação levantada pela CPL.

Outro fato relevante trata-se que o CONTRATO reputado INAPTO pela suposta e frágil de diligência da CPL, foi o mesmo que se encontra averbado junto ao CREA, inclusive com registro de ART. Vejamos:

INICIAL

1. Responsável Técnico

SERGIO AUGUSTO MAGALHAES BARBOSA
Título profissional: **ENGENHEIRO CIVIL**

RNP: 1505804876
Registro: 1505804876PA

Empresa contratada: **EMPREITEIRA CARDOSO DE SOUZA LTDA - ME**
Registro: 0000010312-PA

2. Dados do Contrato

Contratante: **DIRECAO NORTE INCORPORADORA LTDA**
RODOVIA ERNESTO ACYOLI
Complemento: **KM 04**
Cidade: **ALTAMIRA**

Bairro: **APARECIDA**
UF: **PA**

CPF/CNPJ: **15.006.637/0001-62**
Nº: **SN**
CEP: **68371441**

Contrato: **008/2018** Celebrado em: **04/07/2017**
Valor: **R\$ 3.376.832,31** Tipo de contratante: **Pessoa Jurídica de Direito Privado**
Ação Institucional: **NENHUMA - NAO OPTANTE**

Situação: **BAIXA DE ART**
Atendido: **SIM** Data da Solicitação: **01/10/2018** Data do Atendimento:
Motivo: **INTERRUPÇÃO DA OBRA/SERVIÇO POR BAIXA DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA DO PROFISSIONAL JUNTO A EMPRESA**

3. Dados da Obra/Serviço

RODOVIA ERNESTO ACYOLI
Complemento: **KM 04**
Cidade: **ALTAMIRA**
Data de Início: **05/05/2017** Previsão de término: **06/07/2018** Coordenadas Geográficas: **0, 0**

Bairro: **APARECIDA**
UF: **PA**
CEP: **68371441**

Finalidade: **Saneamento básico**
Proprietário: **DIRECAO NORTE INCORPORADORA LTDA**
Código: **Não Especificado**
CPF/CNPJ: **15.006.637/0001-62**

4. Atividade Técnica

1 - DIRETA	Quantidade	Unidade
15 - EXECUÇÃO > OBRAS E SERVIÇOS - CONSTRUÇÃO CIVIL > INFRA-ESTRUTURA TERRITORIAL > LOCAÇÃO > #1452 - ARRUEAMENTO	500,00	portos
15 - EXECUÇÃO > OBRAS E SERVIÇOS - CONSTRUÇÃO CIVIL > INFRA-ESTRUTURA TERRITORIAL > #1480 - ESCAVAÇÃO PARA OBRAS DE ENGENHARIA	3.866,48	m³
15 - EXECUÇÃO > OBRAS E SERVIÇOS - CONSTRUÇÃO CIVIL > INFRA-ESTRUTURA TERRITORIAL > PAVIMENTAÇÃO > #1474 - ASFÁLTICA	36.800,00	m²
15 - EXECUÇÃO > OBRAS E SERVIÇOS - CONSTRUÇÃO CIVIL > INFRA-ESTRUTURA TERRITORIAL > PAVIMENTAÇÃO > #1475 - EM CONCRETO	6.500,00	m²
15 - EXECUÇÃO > OBRAS E SERVIÇOS - CONSTRUÇÃO CIVIL > INFRA-ESTRUTURA TERRITORIAL > PAVIMENTAÇÃO > #1478 - EM PARALELEPÍPEDOS	6.500,00	m²
15 - EXECUÇÃO > OBRAS E SERVIÇOS - CONSTRUÇÃO CIVIL > SANEAMENTO > #1603 - REDE	3.350,00	m

Destarte, o próprio CREA que é órgão fiscalizador e com atribuição para interpretar tais demandas em nenhum momento recusou ou alimentou dúvida quanto à veracidade do contrato da empresa DIREÇÃO NORTE.

Logo, D. CPL como é possível ter respaldo em uma diligência um tanto que fragilizada, no mais, por em descredito a instituição que tem a atribuição para este tipo de demanda?

Achismos e conjecturas não tem o condão de respaldar uma diligência falha e mal assistida, e ainda mais grave, reputar um contrato legítimo objeto de um serviço executado e averbado pelo CREA como **INAPTO**.

Pedimos licença, para parafrasear acerca do instrumento de diligência como ferramenta para apurar dúvidas e possíveis falhas de documentos. Instrumento esse que foi bastante mal utilizado pela CPL.

Com arrimo no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, diligência é o ato da Administração destinado a esclarecer ou complementar a instrução do processo, em busca de explicações e integrações que achar conveniente.

Realizar ou não diligências, não é uma faculdade da Administração. Se os documentos ou informações apresentadas pelo participante trouxerem alguma obscuridade ou levantarem dúvidas relevantes a respeito de seu conteúdo, será obrigatória a verificação devidamente documentada e juntada ao processo licitatório. O limite às diligências está caracterizado na determinação legal que proibiu a inclusão de documentos que deveriam constar originalmente na proposta.

É pacífico o entendimento do Tribunal de que falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (Lei 8.666/1993, art. 43, §3º). É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, in verbis: “atente para o disposto no art. 43, §3º, abstendo-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei”.

Acórdão 2.730/2015 – Plenário



Página 8 de 19

A promoção de diligência em face do atestado de capacidade técnica pode ter como finalidade tanto a complementação de informação ausente no documento como a confirmação da veracidade dos fatos nele descritos.

É importante ressaltar que a diligência pode ser feita junto à empresa ou ao emissor do atestado, ficando a cargo da comissão ou do pregoeiro decidir qual opção será mais rápida e segura, **com tanto que possa ser comprovada em detalhes assertivos.**

Imagine, por exemplo, que há dúvida quanto à efetiva execução do objeto indicado no atestado. Nesse caso, em diligência, a administração poderia solicitar ao próprio licitante que apresentasse a cópia da nota fiscal relativa aquele fornecimento/serviço referido no atestado.

Não se admite, porém, que o próprio edital exija a apresentação de atestados acompanhados das respectivas notas fiscais, visto que estes últimos não são documentos de habilitação. Aliás, o TCU tem um posicionamento muito firme no sentido de que apenas os documentos previstos nos artigos 27 a 31 da Lei n.º 8.666/1993 podem ser solicitados como requisito de habilitação.

É ilegal e restringe a competitividade do certame licitatório a exigência de documentos de habilitação além daqueles previstos nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993.

Nas palavras de Ivo Ferreira de Oliveira, que elucida com a clareza que lhe é peculiar, a diligência visa:

“(...) oferecer meios para que a Comissão de Licitação ou a Autoridade Superior possa promover inquirições, vistorias, exames pertinentes a questões que eventualmente surjam e até autorizar a juntada de documentos, permitindo à Comissão ou à Autoridade julgar corretamente o certame, graças aos esclarecimentos que a diligência lhe propiciou, mas sem perder de vista os princípios constitucionais e legais que norteiam o processo licitatório.” (Ivo Ferreira

de Oliveira, Diligências nas Licitações Públicas, Curitiba, JM Editora, 2001, p. 24.)

Outro ponto polêmico na redação do dispositivo em xeque diz respeito a “faculdade” da Administração realizar diligência. Não há discricionariedade da Administração optar ou não na realização de diligência, sempre que houver dúvidas sobre alguma informação a diligência torna-se obrigatória. Com brilhantismo e clareza Marçal Justen Filho leciona:

“A realização da diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercitado segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora. Se houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência será obrigatória a sua realização.”(Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 16ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, pág. 804.)

A omissão acerca do prazo para realização de diligência, não autoriza que a Administração Pública disponha de ampla liberdade para realizá-la a qualquer tempo. A diligência deve ser efetivada em prazo razoável, cabendo à autoridade competente estabelecer desde logo, considerando as peculiaridades in casu. **Bem como, deve ser antecedida de comunicação a todos os interessados, para que esses possam acompanhá-la, em obediência ao princípio da Publicidade, ao devido processo legal e ao contraditório os quais está submetida.**

Mister evidenciar que a realização de diligência não visa beneficiar licitante admitido em licitação após superada as dúvidas inicialmente existentes em seus requisitos de classificação ou habilitação, ou prejudicar aqueles em que a diligência

conduziu a sua exclusão. O objetivo nuclear é ampliar o universo de competição daqueles que efetivamente preenchem os requisitos exigidos ou excluir do certame os competidores destituídos dos requisitos necessários.

Logo, constata-se através dos argumentos e jurisprudências acima citadas que a diligência praticada pela D. CPL não atende aos parâmetros legais e permissivos, comprometendo e conturbando a decisão aqui combatida.

Por conseguinte, o julgamento estabelecido 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”⁴

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.”⁵

⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm

⁵ <https://www.lexml.gov.br/urn:urn:lex:br:tribunal.contas.uniao:camara.1:acordao:2005-09-06:2079>

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;”⁶

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 que possam restringir o universo de licitantes.”⁷

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.”⁸

Ademais, a de se concordar nobres julgadores, que a sua tese de prematuramente retirar a empresa recorrente do certame por meio de uma diligência falaciosa e inverossímil, cientes que isso é uma inverdade, é um tanto incoerente e devo lembrá-los que no direito administrativo só se é permitido fazer o que a Lei prevê.

⁶ http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc%5CSIDOC%5CgeradoSIDOC_DC03692599P.pdf

⁷ <https://www.lexml.gov.br/urn:urn:lex:br:tribunal.contas.uniao:camara.1:acordao:2005-07-26:1580>

⁸ (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).

Preclaros julgadores, não há pressupostos que respaldem a inabilitação da recorrente, uma vez, que a sua **CAPACIDADE TÉCNICA PROFISSIONAL** atende os itens pleiteados e a necessidade técnica pleiteada no instrumento convocatório. **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 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).⁹

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:

⁹ <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4905720/apelacao-civil-em-mandado-de-seguranca-ms-883448-sc-1988088344-8>

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 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 regulamentava 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. nº 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;**”¹⁰ 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 restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso”.¹¹

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**.

¹⁰ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm

¹¹ <https://jus.com.br/artigos/22134/o-principio-do-procedimento-formal-e-o-formalismo>

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 vênias 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 ESSE FIM. DEFERIMENTO”.¹² (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

¹² <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=MS+5.418%2FDF>

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).

Neste sentido, a despeito de haver a Recorrente cumprido as exigências editalícias, optou a Administração pela sua incorreta inabilitação, por aspecto formal e atecnia na análise de seus documentos de habilitação, mais precisamente sua capacidade técnica profissional. 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."¹³ (Destaques 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.

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 deve ser obedecido.

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. TP-003/2022- SEINFRA** do Município de **Morada Nova (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,



quanto da capacidade técnica profissional, 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 Rua. 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 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.

Zenidini Roberto Sampaio Cavalcante

ZEIP CONSTRUTORA & LOCAÇÕES
CNPJ/MF N°. 44.159.038/0001-87

44.159.038/0001-87
ZEIP CONSTRUTORA
Joaquim Wanderley, 1838
Nova Morada, CEP 62.940-000
Morada Nova - CEARÁ

ZEIP CONSTRUTORA E LOCAÇÕES/ CNPJ 44.159.038/0001-87
Joaquim Wanderley N° 1838 Nova Morada / Morada Nova Ceará
88-98876-0403 / 88-2135-1997 e-mail: zeipconstrutora@gmail.com