

**AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO MUNICIPAL DO
MUNICÍPIO DE IBIRUBÁ – ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.**

PREFEITURA MUNICIPAL DE IBIRUBÁ	
PROTOCOLO GERAL	
N.º	970/2018
Para:	licitações
Em	03.04.18
Chefe Protocolo 	

EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 13/2018

PROCESSO LICITATÓRIO N. 26/2018

EQUAGRIL EQUIPAMENTOS AGRÍCOLAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 77.310.589/0012-01, com endereço na Rodovia BR 476, KM 21,5, nº 7.500, bairro Vila Nova na cidade e comarca de Araucária-PR, Estado do Paraná, vem à presença de Vossas Senhorias para interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

DA DECISÃO – NECESSIDADE DE REFORMA



A comissão de licitação assim decidiu:

A empresa Equagril Equipamentos Agrícolas Ltda apresentou proposta escrita no valor de R\$ 279.000,00 e a empresa Paraná Equipamentos S. A. apresentou proposta escrita no valor de R\$ 285.000,00. No decorrer da sessão representante da empresa Distribuidora Meridional de Motores Cummins S/A questionou as empresas participantes quanto o quesito de direção e tração nas quatro rodas, sendo que o entendimento do pregoeiro e da equipe de apoio é que a máquina tem que possuir direção nas 04 rodas. Sob este entendimento, o representante da empresa Paraná diz não atender ao solicitado. Ressalta-se que nos folders apresentados pelas empresas Equagril e Paraná não constou a informação de que a máquina possui o referido sistema de direção nas quatro rodas. Sendo assim, as propostas de ambas as empresas foram desclassificadas.

A comissão de licitação decidiu que o maquinário ofertado pela recorrente não atende as exigências previstas no edital, o que via de regra não condiz com a realidade dos fatos.

A recorrente foi desclassificada do certame sob a alegação de que no folder do maquinário não consta a expressão "*SISTEMA DE DIREÇÃO E TRAÇÃO NAS QUATRO RODAS*", sendo improcedente tal afirmação uma vez que o maquinário ofertado pela recorrente possui tal característica, ou seja, possui sistema de Direção e Tração nas 4 rodas, sendo que tal afirmação consta expressamente na página 12 do referido folder, o qual encontra-se junto a proposta.

No edital assim está constando:

*"Aquisição de 01 Retroescavadeira 4x4, de fabricação e modelo 2017 ou superior, peso operacional mínimo de 7.200Kg, com motor diesel de potência mínima de 100HP de potência bruta (SAE) de mesmo fabricante do equipamento, freio a disco, **sistema de direção e tração nas 4 rodas**, bomba hidráulica com capacidade mínima de 125 l/min, chassi monobloco inteiramente soldado, cabine fechada original de fábrica com ar condicionado quente/frio, com proteção SAE ROPS/FOPS, capô basculante em peça única, sistema de duplo pistão na concha frontal, caçamba frontal de carregadeira com*

A handwritten signature in blue ink, appearing to be a stylized letter 'A' or similar mark.

capacidade mínima de 1,2m³, caçamba da retro de no mínimo 0,26m³, com alcance de profundidade da escavação de no mínimo 5,60 metros, sistema de iluminação completo para trabalho e deslocamento noturno, assento ajustável com suspensão."

No edital consta a afirmação "**sistema de direção e tração nas 4 rodas**", sendo que o maquinário da recorrente possui o sistema de tração requerido, não podendo desta forma ser desclassificada do certame

A decisão exarada pela Comissão de Licitação na Ata da Sessão Pública – Pregão Presencial, merece reforma, pois vai de encontro à busca da proposta mais vantajosa à administração pública, em flagrante situação de excesso de formalismo e desproporcionalidade, na interpretação restritiva adotada pelo pregoeiro, deixando de observar o pleno atendimento das exigências do Edital por parte da recorrente.

Conforme se vê na ata da sessão realizada, a proposta ofertada pela recorrente no importe de R\$ 279.000,00 (duzentos e setenta e nove mil reais), foi a mais vantajosa o que via de regra causa maior economicidade ao erário.

Veja que a proposta ofertada pela empresa MERIDIONAL DE MOTORES CUMMNIS LT no importe de R\$ 303.000,00 (trezentos e três mil reais), é muito superior aquela ofertada pela recorrente, o que via de regra causa prejuízo ao erário no importe de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), o que é vedado pela lei 8.666/93.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be a stylized letter 'S' or similar mark.

Sendo assim, não resta dúvidas acerca do atendimento a todas as exigências técnicas por parte do produto ofertado pela recorrente, devendo ser reformada a decisão do Sr. Pregoeiro, habilitando e classificando devidamente a empresa recorrente, por ser medida de direito e justiça aplicável ao caso em comento.

DO DIREITO

O procedimento licitatório é regido por vários princípios, especificados no do artigo 3º da Lei 8.666/93, sendo que um dos principais objetivos a serem seguidos pelo Poder Público na condução da licitação é a manutenção do seu caráter competitivo, conforme expresso no inciso I do referido artigo, que veda aos agentes públicos "admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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".

Tem, assim, o princípio da concorrência extrema relevância para o procedimento licitatório, tratando-se de exigência constitucional a manutenção da competitividade à medida que veda o inciso XXI, do artigo 37, da Constituição da República, que a lei estabeleça exigência de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações referentes ao objeto da licitação.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be a stylized name or set of initials.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça :

"o procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. Não deve ser afastado o candidato do certamente licitatório por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo, deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos de caráter substancial". (MS 5631-DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, in D.J.U. 17/09/98,p. 7).

Há que ter em vista, ainda, a proporcionalidade e a razoabilidade das exigências contidas no edital convocatório com relação ao objeto da licitação, devendo estas se limitarem aos compromissos que terá que assumir o licitante na hipótese de ser-lhe adjudicado o contrato.

Por outro lado, como o escopo da licitação é aceitar o maior número possível de participantes no certame, não há que se falar em inabilitação de empresa que não apresente em seu folheto nomenclatura expressa, quando o seu sistema possui tal característica como algo inerente ao seu projeto e concepção, conforme já exposto neste recurso.

É indispensável evidenciar que a máquina ofertada pela recorrente satisfaz plenamente o interesse deste Município e as atividades que lhe serão impostas.

Portanto, requer seja retificada a decisão do Pregoeiro declarando-se habilitada/classificada à licitação a EQUAGRIL

A handwritten signature in blue ink, appearing to be a stylized name or set of initials.

EQUIPAMENTOS AGRÍCOLAS LTDA e, assim, melhor empregar os recursos públicos em função do menor preço na contratação.

Salienta-se o entendimento do Brilhante doutrinador Marçal Juster Filho, in verbis:

A lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria de qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da lei 8.666 foi a redução das margens de liberdade de Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. Buscou evitar que as exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. O objetivo é eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, em que os requisitos de qualificação técnica acabam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação. A legislação não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais. A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art.3,7, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não podem ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.

Como se vê em recentes decisões, o Superior Tribunal de Justiça não destoa:

"o procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo



deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade afastando-se de produzir efeitos de caráter substancial.” (MS5631-DF, Rel. Min.Rel. José Delgado, Primeira Seção, in D.J.U. 17.08.98, p.7):

A Administração Pública, quando no exercício de atividade discricionária, deve buscar a racionalidade sob pena dos atos que extrapolarem serem considerados ilegais.

Sem negligenciar os demais princípios de direito o administrador público deve estrita obediência à lei (Princípio da Legalidade), tendo como dever absoluto a busca da satisfação do interesse público (Princípio da Finalidade), pressupondo-se que a prática de atos administrativos discricionários se processe dentro de padrões estritos de razoabilidade, baseados em parâmetros objetivamente racionais de atuação e sensatez.

Com isso, o administrador público não pode utilizar instrumentos que fiquem ou se coloquem além do que seja estritamente necessário para a fiel satisfação do interesse público.

DA IGUALDADE

A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, observando o Princípio da Isonomia. Tal vantagem deve ser norteadada pela adequação e satisfação do interesse público por meio da execução do contrato.

Celso Antônio Bandeira de Mello, em sua obra "Curso de Direito Administrativo" nos deixa a lição:



"Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, costúmia irreversível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra".

DO EXCESSO DE FORMALISMO

A procedimentalização das licitações, de regra, está vinculada ao formalismo de lei. Porém, o ato de julgar os documentos habilitatórios e propostas dos licitantes se revestem, também, de bom senso e razoabilidade, significando isso ser formal sem ser formalista, não sobrepondo os meios aos fins.

Muitas vezes, o rigor exagerado adotado pelas Comissões de Licitações em seus julgamentos (provocadas quase sempre pelas próprias regras editalícias) acabam por inviabilizá-las, quando as falhas apontadas são adjetivas, irrelevantes e sanáveis, não provocando qualquer tratamento anti-isonômico dos competidores.

Esse formalismo necessário e até imprescindível ao procedimento é, sim, um valioso instrumento da igualdade e da

A handwritten signature in blue ink, appearing to be the initials "A" or "AA", is located at the bottom center of the page.

moralidade na seriação dos atos administrativos, o que não se admite são decisões inúteis e rigorismos inconstitucionais com a melhor exegese da Lei. Isso decorre da interpretação restritiva das cláusulas editalícias ou até mesmo das normas incidentes da legislação, o que no fundo aponta a insegurança do julgador diante de seu papel que se insere num contexto jurídico que muitas vezes desconhece.

Então, o ato de julgar em uma licitação, deve estar contido de razoabilidade, bom senso e proporcionalidade, evitando o rigor formal que pode até estar a apontar um velado direcionamento do julgamento.

O administrativista, Diogo de Figueiredo Moreira Neto, assim se manifesta sobre a razoabilidade nas decisões administrativas, com a profundidade que lhe é peculiar:

"A superação do formalismo axiológico e do mecanismo decisório fica a dever a lógica do razoável, que põe em evidência que o aplicador da Lei não pode desligar-se olímpicamente do resultado de sua decisão e entender que cumpriu o seu dever com a simples aplicação silogística da lei aos fatos."

A experiência demonstra que as exigências legais nos procedimentos licitatórios, quanto à forma, devem atender critérios racionais, lembrada sempre a finalidade com que são impostas e evitando-se o culto das formas como se elas fossem um fim em si mesmas.

Vale dizer, nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas - e portanto jurisdicionalmente invalidáveis - as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei. Assim, desaconselha-se o apego desmesurado à literalidade miúda do dispositivo - que se constitui no grau mais baixo da atividade interpretativa.

Já o princípio da proporcionalidade, traz consigo a indispensabilidade do ato administrativo estar revestido de uma ponderação específica, importando isso na proibição do excesso. Essa condição de proporção torna-se, assim, condição de legalidade. O razoável é o veículo da ideia da proporcionalidade. Esse princípio está estampado na própria Lei das Licitações no seu art. 3º - como um dos princípios correlatos.

Os fins da conduta administrativa têm que ser dotados de razoabilidade e justiça e não necessariamente de rigor formalista tacanho e dispensável, pois a desrazão da conduta afasta-a da juridicidade obrigatória para a Administração Pública, sem falar na demora e postergação decorrentes que poderiam ser evitadas, no atendimento das reclamadas e urgentes demandas sociais e finalidades de interesse público - função e fim último do Estado.

Assim, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade devem permear tais julgamentos e fundamentam -se na própria Lei das Licitações e, nos mesmos preceitos que arrimam constitucionalmente os

A small, handwritten blue mark, possibly a signature or initials, is located at the bottom center of the page.

princípios da legalidade e da finalidade (arts. 5º, II, LXIX, 37 e 84, CRFB).

A formalidade exigida no caso em comento é excessiva, evidenciando obstáculo ao resguardo do próprio interesse público, que consiste na obtenção do menor preço.

O fato de o recorrente não poder participar do certame, causa prejuízo à administração, uma vez que a concorrência diminuiu o que, via de regra, torna as propostas menos vantajosas à municipalidade.

Sobre o assunto, dando a importância devida à seleção da proposta mais vantajosa, Marçal Justen Filho ensina:

"Não se pretende negar que a isonomia é valor essencial, norteador da licitação. Mas é necessário, assegurado tratamento isonômico idêntico e equivalente a todos os licitantes, possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa. Não é cabível excluir propostas vantajosas ou potencialmente satisfatórias apenas por apresentarem defeitos irrelevantes ou porque o 'princípio da isonomia' imponha tratamento de extremo rigor. A isonomia não obriga adoção de formalismo irracional. Atende-se ao princípio da isonomia quando se assegura que todos os licitantes poderão ser beneficiados por tratamento menos severo. Aplicando o princípio da proporcionalidade, poderia cogitar-se até mesmo de correção de defeitos secundários nas propostas dos licitantes" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 43). (grifo nosso)

Hely Lopes Meirelles, a propósito, destaca:

"O princípio do procedimento formal, todavia, não significa que a Administração deva ser 'formalista' a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes" (Licitação e contrato administrativo. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 27).

Quanto à flexibilização do edital, notadamente com o intuito de dar prevalência ao objetivo maior da licitação, a qual é, justamente, a busca da proposta mais vantajosa para a Administração, assim tem se manifestado a jurisprudência:

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA DOMICILIAR A PACIENTES DO ESTADO DE SANTA CATARINA. INABILITAÇÃO DA APRESENTANTE DA MELHOR PROPOSTA POR DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS DO EDITAL. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA
procedimento licitatório, a Administração não pode, na fase de habilitação, surpreender os licitantes com exigências que não estejam, clara, objetiva e previamente dispostas, assim como o princípio da vinculação ao edital "não significa que a Administração deva ser formalista a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos



concorrentes" (Hely Lopes Meirelles). (Mandado de Segurança n. 2008.081629-4, da Capital. Relator: Des. Newton Janke, j. em 13.05.09). "É certo que a licitação deve ser guiada pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do formalismo, e que tais diretrizes propõem-se a garantir os fins do certame e os interesses públicos do órgão licitante. Todavia, não pode o respeito à formalidade, ou qualquer um dos outros princípios, ser excessivo a ponto de frustrar o objetivo principal da concorrência pública que é, em última análise, a contratação da oferta mais vantajosa para a Administração." (Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2007.061035-2, de Lages. Relator: Des. Vanderlei Romer, j. em 29.04.08).

"ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - EXIGÊNCIA CONTIDA NO EDITAL - DOCUMENTOS QUE A SUPREMS^e houve mera irregularidade na juntada da documentação exigida pelo edital, que foi suprida pelos outros documentos anexados, é violadora de direito líquido e certo a inabilitação da empresa licitante." (Mandado de Segurança n. 2006.013114-5, da Capital. Relator: Des. Luiz César Medeiros, j. em 12.07.06).

E, deste relator:

"MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - INABILITAÇÃO DE PROPONENTE - ADEQUAÇÃO ENTRE O OBJETO SOCIAL DA LICITANTE E O OBJETO LICITADO - INTERPRETAÇÃO DA EXIGÊNCIA DO EDITAL - FINALIDADE DA NORMA ATINGIDA PELA DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA PELA IMPETRANTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - SENTENÇA CONFIRMADA - RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS"

Não se pode perder de vista que a finalidade precípua da licitação é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se a rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis

interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação (ACMS n. 2006.040074-1, de Blumenau, j. em 21.6.07).

Do STJ, extrai-se:

"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 DE CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO. O 'edital' no sistema jurídico constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, e 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-se 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. [...] O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes' (MS n. 5418/DF, Min. Demócrito Reinaldo, j. 25.3.98)."



Ora, sendo o fim do processo licitatório a busca da proposta mais vantajosa para a Administração, não se pode admitir que sejam feitas exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, que se anule procedimento ou fase de julgamento, inabilite licitantes ou desclassifique propostas, quando diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou proposta que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes.

Ademais, notadamente, diante da posição pacífica do Supremo Tribunal Federal, que já decidiu que "Em direito público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo". (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários... 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, citando MS nº22.050-3, T. Pleno, rel. Min. Moreira Alves, j. 4.5.95, v.u. DJ de 15.9.95.)

A formalidade exigida da parte Recorrente é excessiva, evidenciando obstáculo ao resguardo do próprio interesse público, que consiste na obtenção do menor preço, implicando à absoluta frustração da finalidade precípua do certame, que é a de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Neste sentido, deve ser julgado procedente o presente recurso, reformando a decisão que declarou como desclassificada a recorrente, por ser medida de direito e justiça aplicável ao caso em comento.

A toda evidência, guardada a indispensável legalidade, o que deve importar predominantemente nos julgamentos de certames

A handwritten signature in blue ink, appearing to be a stylized letter 'D' or similar character.

licitatórios é de se ter em mira o princípio da finalidade, aquele que se imbuja com outro, o da resultante social, não sendo demais lembrar que o direito presta-se, teleologicamente, à instrumentalização do ideal de Justiça.

III - DOS PEDIDOS

ISTO POSTO, requer a Vossas Senhorias que reformem a R. Decisão proferida pelo Sr. Pregoeiro, revogando a decisão de desclassificação da empresa recorrente, determinando-se a habilitação e a classificação como vencedora do processo licitatório em questão a empresa EQUAGRIL EQUIPAMENTOS AGRÍCOLAS LTDA, por ser medida de direito e justiça aplicável ao caso em comento.

Termos em que,

Pede deferimento.

Ibirubá - RS, 02 de Abril de 2018.



EQUAGRIL EQUIPAMENTOS AGRÍCOLAS LTDA