

ILMO. SR. PREGOEIRO DESIGNADO PARA O PREGÃO ELETRÔNICO N.º
01.010/2021 PE PROMOVIDO PELO MUNICÍPIO DE PACATUBA/CE.



Ref. PREGÃO ELETRÔNICO N° 01.010/2021 - PE.

TOP CONNECT TECNOLOGIA LTDA, nome fantasia AGILITY TELECOM, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 06.272.370/0001-64, com sede na Avenida Coronel Virgílio Távora, nº 381, Sala 01, Bairro Centro, CEP: 61.880-000, na cidade de Itaitinga, estado do Ceará, neste ato representada por seu sócio administrador, vem, tempestivamente, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da decisão da I. Pregoeira da Prefeitura Municipal de Pacatuba/CE de desclassificação da Recorrente, pelos fatos e fundamentos que passa a expor.

Caso esta I. Pregoeira entenda por indeferir o presente recurso, requer a remessa deste à digna autoridade superior, na forma de **RECURSO HIERÁRQUICO**, conforme prevê o artigo 109, inciso III, § 4º, da Lei n.º 8.666/93, bem como com fundamento no princípio constitucional do Duplo Grau de Jurisdição.

I - DA TEMPESTIVIDADE

O prazo para interposição de recurso está previsto no Edital do Pregão Eletrônico em epígrafe, em seu subitem 12.1.3, qual seja, de 3 (três) dias úteis a contar da manifestação em ata do desejo de recorrer.

De início, verifica-se que o recurso ora intentado preenche o requisito da tempestividade, pois a Recorrente manifestou seu interesse em interpor recuso no dia 06/04/2021, e, portanto, o prazo iniciou-se no primeiro dia útil subsequente, qual seja, dia 07/04/2021, se encerrando, pois, no dia 09/04/2021. Eis que protocolizado na presente data, não há como olvidar que a medida é tempestiva.



II – DA DECISÃO RECORRIDA

O Edital do Pregão Eletrônico de n.º 01.010/2021 PE prevê a contratação do serviço de fornecimento de internet com link dedicado *full duplex*, para atender às diversas Secretarias do Município de Pacatuba/CE.

A empresa Recorrente, que tem como objeto social exatamente a prestação de tais atividades, interessou-se em participar da licitação supramencionada e, atendendo às condições gerais constantes do Edital, apresentou toda a documentação necessária à habilitação e ao credenciamento.

Sucedo que, ainda durante as fases de credenciamento e análise da proposta comercial, a empresa Recorrente foi desclassificada do certame em questão com a seguinte desarrazoada alegação: ***“Não apresentou todos os valores por extenso, descumprindo no edital o item 7.1.6. (Os valores unitários e totais de cada item cotado, bem como o valor global da Proposta de Preços por extenso, todos em moeda corrente nacional);”***.

Ora, inobstante a erudição normalmente afeita à Comissão, afere-se flagrante equívoco em tal exigência, eis que a Recorrente acostou aos autos do processo licitatório toda a documentação necessária, bem como apresentou os valores da Proposta de Preços nos exatos moldes do item 7.1.6., o que, ainda que estivesse incompleto, é incapaz de macular sua habilitação no processo licitatório.

Destarte, inconformada, a Recorrente interpõe o presente Recurso Administrativo, o qual merece prosperar, a fim de que seja reformada a decisão de desclassificação do procedimento de licitação.

III - DO MÉRITO RECURSAL - DAS RAZÕES DA REFORMA

De acordo com Edital da licitação em comento, restou convencionado, dentre outras exigências para o credenciamento e a habilitação, que a Proposta de Preços, sob pena de desclassificação, deveria ser enviada exclusivamente por meio do sistema eletrônico, SEM A IDENTIFICAÇÃO DO FORNECEDOR (vedada, inclusive, a indicação de endereço, telefone e outras informações que possam de qualquer modo identificar o licitante), caracterizando o produto proposto no campo discriminado,



contemplando todos os itens do lote, em conformidade com o Termo de Referência Anexo I do Edital, a qual deverá conter:

7.1.6. Os valores unitários e totais de cada item cotado, bem como o valor global da Proposta de Preços por extenso, todos em moeda corrente nacional.

Já o Termo de Referência — Anexo I do Edital, em seu item 5.1., estabelece o seguinte:

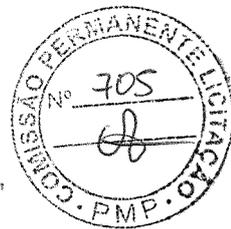
5. DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA DE PREÇOS

5.1. Na proposta de pregos deverão constar as especificações detalhadas do objeto, tipo e quantidade solicitada, o valor unitário em algarismo e valor total em algarismo e por extenso em moeda nacional, já considerando todas as despesas, tributos, impostos, taxas, encargos e demais despesas que incidam direta ou indiretamente sobre o fornecimento, mesmo que n50 estejam registrados nestes documentos;

Ora, ora, da leitura dos itens 7.1.6 do Edital e 5.1 do Termo de Referência, constata-se a exigência de apresentação dos valores unitários e totais de cada item cotado somente em algarismos, e apenas o valor global ou total em algarismos e por extenso, todos em moeda corrente nacional.

Porquanto, resta demonstrado, de forma inequívoca, que do Edital em comento não restou a estabelecido a exigência de apresentar o valor unitário por extenso, limitando-se a exigir apenas que o valor global da proposta fosse apresentado por extenso, não havendo que se falar em descumprimento o item 7.1.6 do certame, muito menos em desclassificação da Recorrente em razão de tal fato.

De toda sorte, ainda que a Recorrente tivesse incorrido no descumprimento da mera formalidade apontada, cumpre destacar que a licitação é um procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública e entidades estatais selecionam a proposta mais vantajosa para o contrato do seu interesse, visando



sempre a validade da proposta no que se baseia na perfeita observância legal, isto é, se forem cumpridas as condições intrínsecas e extrínsecas previstas na lei.

Inobstante, apesar da obrigatoriedade da vinculação e a obediência à formalidade que será estabelecida nos certames, os Tribunais vêm entendendo pela relativização do formalismo procedimental, mormente sobre a sua aplicação em excesso, focando na premissa de que toda licitação deve ser em busca da contratação mais vantajosa para a Administração, sendo inviável, para a perfeita contratação administrativa, a adoção de formalidades inúteis.

Isto posto, verifica-se que a formalidade exigida pela I. Pregoeira é excessiva, evidenciando obstáculo ao resguardo do próprio interesse público.

O fato é que a motivação apresentada pela Administração para desclassificar a Recorrente, ainda que tivesse ocorrido, afronta diversos princípios que regem a atividade administrativa e, mais especificamente, o processo de licitação, tendo em vista que o vício seria sanável e não essencial e a inabilitação sumária, sem qualquer possibilidade de saneamento, representa formalismo exagerado, sem qualquer compatibilidade com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade e ainda, com a finalidade de "seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública", expressa no art. 3º, caput, da Lei nº. 8.666/93 e com o próprio certame em questão, visto que expressamente assim dispõe no seu item 16.14:

"16.14. O desatendimento de exigências formais e não essenciais, não implicará no afastamento do licitante, desde que sejam possíveis as aferições das suas qualificações e as exatas compreensões da sua proposta, durante a realização da sessão pública de pregão."

No mesmo sentido é o posicionamento jurisprudencial pátrio, ao qual me filio:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. LICITAÇÃO. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA DE UM DOS SÓCIOS DA CONCORRENTE. DEFEITO SANÁVEL. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO PROVIMENTO.



A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (art. 41 da Lei n. 8.666/93). Todavia, no caso, constitui mera irregularidade a falta de assinatura de um dos sócios na proposta financeira. Formalismo exagerado que conspira contra a presença de maior número de participantes no certame. Presença de relevante fundamentação e risco de ineficácia da medida, autorizando a concessão da liminar para que seja recebida e avaliada a proposta. Agravo provido. (TJ-RS - AI: 70048264964 RS, Relator: Marco Aurélio Heinz, Data de Julgamento: 06/06/2012, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 15/06/2020)"

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO. DESCLASSIFICAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERESSE PÚBLICO. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. REGIMENTAL PROVIDO. I - Demonstrado no agravo regimental elementos que evidenciam a ausência dos requisitos para o deferimento da liminar em ação de mandado de segurança deve este ser provido. II - A desclassificação de concorrente de licitação que apresenta menor preço com base na análise pontual de item de edital evidencia ofensa ao interesse público de buscar a proposta mais vantajosa. III - As regras editalícias devem ser analisadas de modo sistemático a fim de buscar a finalidade da lei e evitar o excesso de formalismo." (TJMA - Não Informada: 62002012 MA, Relator: JOSÉ BERNARDO SILVA RODRIGUES, Data de Julgamento: 19/04/2019)

"LICITAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO VENCIDA. LICITANTE INABILITADA. POSSIBILIDADE DE CONFERÊNCIA DA VERACIDADE DA INFORMAÇÃO PELA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. IMPETRANTE QUE POSSUÍA O REFERIDO DOCUMENTO REGULARIZADO ANTES DA DATA LIMITE PARA A ENTREGA DA DOCUMENTAÇÃO. FORMALISMO EXACERBADO E FALTA DE RAZOABILIDADE. ATO ILEGAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. REEXAME DESPROVIDO "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 à 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. , rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Primeira Câmara de Direito Público, j. 21-6-2007) (TJ-SC - MS: 269007 SC 2010.026900-7, Relator: Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, Data de Julgamento: 07/12/2020, Primeira Câmara de Direito Público, Data de Publicação: Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. , de Maravilha).

Neste diapasão, insta ressaltar ainda, que o objetivo da licitação deve se basear sempre em atender ao interesse público, devendo a Administração buscar a proposta mais vantajosa, mas, na contramão deste princípio norteador, optou por desclassificar a Recorrente em virtude de vícios inexistentes e, ainda que tivesse ocorrido, meramente formais, assim, o princípio constitucional do interesse público, eis que a I. Pregoeira eliminou da competição uma empresa que poderia ser a melhor escolha para a licitação.

Daí porque, os termos do Edital não podem ser analisados de forma que a própria finalidade da licitação seja esvaziada, restringindo a concorrência e impossibilitando que a Administração Pública escolha a melhor proposta, ainda mais quando o vício se existisse seria desimportante e corrigível, devendo prevalecer a substância do ato em detrimento da forma.

A formalidade tem limite e nesse sentido já decidiu o TCU. Vejamos um trecho da Decisão do Ministro Marcos Villaça:

"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 conseqüências 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, 2010, p. 203).



Oportuna, aqui, a doutrina do festejado Hely Lopes Meirelles:

"A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes, por um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. Aplica-se aqui a regra universal do utile per inutile non vitiatur, que o direito francês resumiu no pas de nullité sans grief. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e in consentâneo com o caráter competitivo da licitação". (in Licitação e Contrato Administrativo, 9. ed., Ed. RT, p. 136).

Geralmente a prática desse rigorismo provoca uma diminuição considerável de ofertantes. Se por um lado busca-se a proteção ao interesse público, não se pode, por outro, infringir princípios da licitação que inviabilizem um maior recebimento de propostas de empresas sérias e comprometidas com a execução do contrato.

Em certo julgado, o STJ afirmou ter entendimento jurisprudencial sobre a necessidade de se temperar o rigorismo formal de algumas exigências do edital licitatório, a fim de manter o caráter competitivo do certame, selecionando-se a proposta mais vantajosa à Administração Pública, caso não se verifique a violação substancial aos demais princípios informadores deste procedimento. (REsp 997.259/RS, julgado em 17/08/2016).

E assim deve ser, especialmente para evitar os famigerados direcionamentos de licitação que são patrocinados com elevados níveis de exigências, muitas vezes sem relação direta com o objeto da licitação e, até, contrários às normas legais vigentes.

Tem-se como teor dos artigos 3º e 41, da lei nº 8.666/93:

"Art. 3º – A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita

A large, loopy handwritten signature or scribble in the bottom right corner of the page.



conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

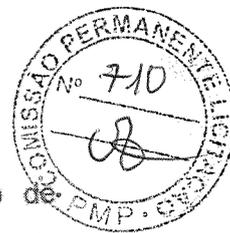
Segundo Adilson Abreu Dallari, "existem várias manifestações doutrinárias e já existe jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, não deve haver rigidez excessiva; deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade. Se houver um defeito mínimo, irrelevante para essa comprovação, isto não pode ser colocado como excludente do licitante. Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; interessa, consulta ao interesse público, que haja o maior número possível de participantes."

Com efeito, não se pode admitir, data vênia, ato discricionário da Administração Pública que, alicerçada em rígida formalidade, rejeite licitantes e inviabilize o exame de um maior número de propostas.

Outrossim, não podemos nos esquecer, por outro lado, que o formalismo constitui princípio inerente a todo procedimento licitatório; no entanto, a rigidez do procedimento não pode ser excessiva a ponto de prejudicar o interesse público.

Oportuna, aqui, a doutrina do festejado Hely Lopes Meirelles:

"A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes, por um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. Aplica-se aqui a regra universal do *utile per inutile non vitiatur*, que o direito francês resumiu no *pas de nullité sans grief*. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconstante com o caráter competitivo da licitação". (in *Licitação e Contrato Administrativo*, 9. ed., Ed. RT, p. 136).



Aplicando o princípio da proporcionalidade, poderia cogitar-se até mesmo de correção de defeitos secundários nas propostas dos licitantes, conforme esclarece Sérgio Roberto Baasch Luz:

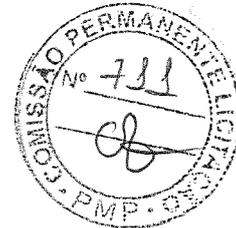
"Não se pode perder de vista que a finalidade precípua da licitação é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se à rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação (ACMS n. , de Blumenau, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. 21.6.07).

Não se pretende negar aqui, por óbvio, 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' imporia 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.

Resta claro que a exigência que ensejou a desclassificação é completamente descabida e dissociada da realidade que permeia a espécie, além de configurar formalismo exacerbado, o qual a doutrina moderna visa rechaçar, em apreço ao atendimento dos fins almejados pelo procedimento licitatório.

Nessa esteira, também restou violado o princípio constitucional da razoabilidade, que também se afigura como um dos alicerces do Direito Administrativo e impõe que as decisões administrativas devam refletir o bom senso e serem dotadas de razão e fundamentação.

Nesse interim, de acordo com Hely Lopes Meirelles, o princípio da razoabilidade pode ser denominado de princípio da proibição de excesso, pois *"objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais"*.



A respeito do excesso de formalismo, os Tribunais já possuem entendimento consolidado, senão vejamos:

"TJ-RN - Remessa Necessária 20070054303 RN (TJ-RN)

Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO INDEVIDA. EXCESSO DE RIGOR FORMAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. HABILITAÇÃO MERECEIDA. - Em sede de procedimento de licitação, dada a necessidade de se escolher a proposta que menos onere a Administração Pública, com vistas à satisfação do interesse público, não se admite excesso de rigor formal quando da análise dos preenchimentos dos requisitos exigidos pela lei do certame, para fins de habilitação da parte licitante. - Conhecimento e improvemento do reexame oficial.

Hely Lopes Meirelles, ao tratar sobre o assunto, tece críticas à burocracia exacerbada:

"A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. Daí por que a lei (art. 27) limitou a documentação, exclusivamente, ao comprovantes de capacidade jurídica, regularidade fiscal, capacidade técnica e idoneidade econômico-financeira. Nada mais se pode dos licitantes na fase de habilitação. Reconhecimentos de firmas, certidões negativas, regularidade eleitoral, são exigências impertinentes que a lei federal dispensou nessa fase, mas que a burocracia ainda vem fazendo ilegalmente, no seu vezo de criar embaraço aos licitantes. É um verdadeiro estrabismo público, que as autoridades superiores precisam corrigir, para que os burocratas não persistam nas suas distorções rotineiras de complicar aquilo que a legislação já simplificou. Os bons contratos, observe-se, não resultam das exigências burocráticas, mas, sim, da capacitação dos licitantes e do criterioso julgamento das propostas."



Vê-se, pois, que a decisão de desclassificação da Recorrente foi pautada em restrições desnecessárias e abusivas que sequer poderiam ser ordenadas, diante da extensa documentação que já atende ao fim colimado com a malfadada imposição.

Por essa razão, resta claro que a decisão de desclassificação merece ser reformada, uma vez que não ocorreu o descumprimento das exigências editalícias, e mesmo que tivesse ocorrido, de qualquer modo desrespeitou diversos princípios constitucionais e basilares do procedimento de licitação, além de exigir da Recorrente formalismos excessivos, obstando a satisfação do interesse público.

Caso este não seja o entendimento de V. Senhoria, na eventualidade, importa registrar que o Edital do Pregão Eletrônico de n.º 01.010/2021 PE está eivado de vícios, os quais são passíveis de anulação do processo licitatório em questão.

Neste particular, inicialmente, salta aos olhos o fato do Edital estabelecer apenas o valor global de referência, sem consignar o prazo contratual, o que, por óbvio, impede que a Recorrente cumpra com a exigência editalícia de apresentar o preço unitário.

Ressalta-se que a proposta da Recorrente foi apresentada considerando o valor global da licitação, e supondo que a prestação de serviços de internet será contratada pelo prazo de mínimo de 12 (doze) meses.

Além do mais, impede registrar que, em que pese o Edital estabelecer no seu item 9.17 que "(..) Quando a desconexão do sistema eletrônico para o pregoeiro persistir por tempo superior a dez minutos, a sessão pública será suspensa e reiniciada somente após decorridas vinte e quatro horas da comunicação do fato pelo Pregoeiro aos participantes, no sítio eletrônico utilizado para divulgação", tal norma não foi observada pela Administração Pública, pois ocorreu a desconexão do sistema eletrônico para o pregoeiro por período muito superior a dez minutos e a sessão foi retomada normalmente logo em seguida, sem a suspensão do feito.

É indubitável que a Comissão de Licitação, independentemente de quaisquer fatores, deve observar, sem lastro para discricionariedade, as normas editalícias e os princípios a elas aplicáveis, sob pena de, não o fazendo, permitirem condições diferenciadas entre os participantes, que terminam por denotar favorecimento indevido a uma única licitante.



Porquanto, com fulcro nos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e do devido processo legal, não se pode olvidar que a exigência licitatória deveria ser observada estritamente e, como não o foi, tal fato prejudicou sobremaneira o certame, eis que absolutamente dissonante com o próprio Edital.

Ante ao exposto, na eventualidade, deve-se anular o certame, em razão das irregularidades cometidas pela Administração Públicas acima evidenciadas, as quais fere frontalmente a legislação aplicável à espécie, bem como o próprio Edital.

III - DA CONCLUSÃO

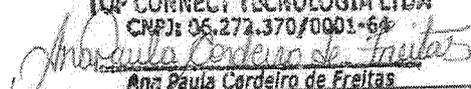
Porquanto, diante de todo exposto e trazidas à tona as irregularidades cometidas pela Administração Pública, requer seja reformada a decisão da I. Pregoeiro do Pregão Eletrônico de n.º 01.010/2021 PE, a fim de declarar apta a empresa ora Recorrente e retornar o processo ao *status quo ante*, com realização de nova sessão do Pregão.

Alternativamente, requer a anulação do certame, vez que eivado de inconsistências que o tornaram ilegal e violador dos princípios fundamentais do Direito Administrativo.

Termos em que,

Pede Deferimento!

Itaitinga, 07 de abril de 2021.

TOP CONNECT TECNOLOGIA LTDA
CNPJ: 06.272.370/0001-64

Ana Paula Cordeiro de Freitas
Proprietária

TOP CONNECT TECNOLOGIA LTDA