



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

COMPETITIVIDADE E PROPORCIONALIDADE. OFENSA AO INTERESSE PÚBLICO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO COM VISTAS À ANULAÇÃO DA DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESAS E DA AJUDICAÇÃO DO OBJETO, COM VISTAS AO SEGUIMENTO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. JUNTADA DOS AUTOS ÀS CONTAS ANUAIS.

1. A ampliação da competitividade é princípio norteador do pregão e vem expressamente albergado no caput e no parágrafo único do art. 4º do Decreto n.º 3.555/2000.

2. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.” (TCU. Acórdão nº 1046/2008 – Plenário; grifos nossos)

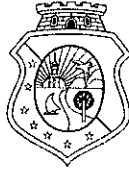
Nessa mesma trilha, urge destacar que o Superior Tribunal de Justiça – STJ também tem repudiado os atos de desclassificação de propostas que notoriamente trazem maior economia para a Administração, in verbis:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes. 3. Segurança concedida.” (STJ – MS 5869 DF 1998/0049327-1, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 11/09/2002, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 07/10/2002 p. 163; grifos nossos)

“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.”



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

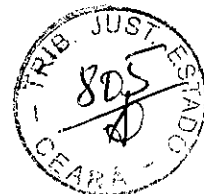
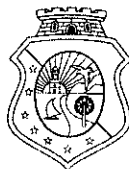
PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO.

O "EDITAL" NO SISTEMA JURIDICOCONSTITUCIONAL VIGENTE, CONSTITUINDO LEI ENTRE AS PARTES, E NORMA FUNDAMENTAL DA CONCORRENCIA 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 CONCORRENCIA 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 PROCEDIMENTO LICITATORIO É UM CONJUNTO DE ATOS SUCESSIVOS, REALIZADOS NA FORMA E NOS PRAZOS PRECONIZADOS NA LEI (...)." (MS 5.418/DF, STJ Rel. Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Seção, maioria, DI. 01/06/1998; grifos nossos)

Consigne-se, ainda, que eventual equívoco no preenchimento da planilha orçamentária deverá ser arcado pela licitante LOTIL, cujo valor global e preços unitários deverão ser respeitados até o final da execução contratual. A ausência dos orçamentos resumido e analítico não significa dizer, necessariamente, que a proposta referida é inexequível. A este respeito, MARÇAL JUSTEN FILHO ensina que a desclassificação de uma proposta por inexequibilidade constitui exceção, admitida apenas em hipóteses restritas, em razão da impossibilidade de eliminar propostas vantajosas ao interesse público (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 10ª. Edição, p. 447).

A eventual inexequibilidade da proposta da licitante LOTIL deve ser avaliada à luz do art. 48, inc. II, da Lei no. 8.666/1993, segundo o qual são manifestamente inexequíveis aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

licitação, algo que objetivamente não foi demonstrado nos autos. Neste sentido, é uniforme o entendimento dos Tribunais, senão vejamos:

“ADMINISTRATIVO. MANDANDO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA PARA INTEGRAR A RELAÇÃO PROCESSUAL. MENOR PREÇO. ACATAMENTO DA PROPOSTA DE MENOR VALOR.

ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE FORMAL DA PROPOSTA. PREÇO INEXEQUÍVEL NÃO DEMONSTRADO.

I - A Coordenadora-Geral de Administração e Recursos Humanos do Ministério de Desenvolvimento Agrário possui legitimidade para figurar na lide, como autoridade impetrada, em face da previsão editalícia, que a ela impõe o dever de decidir os recursos que lhe forem encaminhados pela Comissão de licitação.

II - Na licitação de menor preço será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço (art. 45, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93).

III - A eventual inexecutabilidade da proposta vencedora do procedimento licitatório não pode ser presumida. É necessário que a parte interessada demonstre cabalmente que o preço cotado não corresponde à realidade dos custos.

IV - Apelação desprovida.” (APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2001.34.00.018039-0/DF Processo na Origem: 200134000180390; RELATOR(A): DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE; DJ 22.09.2003; grifos nossos)

Ademais, é imprescindível compreender que a Administração deve, nos limites da legalidade, se pautar sempre pelos princípios da razoabilidade e da indisponibilidade do interesse público, de forma a obter a proposta mais vantajosa. Desta forma, não são admitidas exigências editalícias de cunho formal, cujo descumprimento não implica vantagem nem prejuízo aos licitantes ou ao órgão contratante, devendo tais exigências, se houver, ceder espaço à vantajosidade da proposta para a Administração.

Outrossim, não se admite desclassificação de propostas em razão de irregularidades formais que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração, conforme leciona MARÇAL JUSTEN FILHO: “... não basta comprovar a

SJP



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

existência do defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício é suficientemente séria, especialmente em face da dimensão do interesse público. Admite-se, afinal, a aplicação do princípio de que o rigor extremo na interpretação da lei e do edital pode conduzir à extrema injustiça ou ao comprometimento da satisfação do interesse público” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 10ª. Edição, p. 444).

Neste sentido, convém transcrever o seguinte julgado do TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª. REGIÃO:

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE/ PROPORCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ASPECTOS FORMAIS SECUNDÁRIOS SEM REPERCUSSÃO NO RESULTADO SELETIVO DESEJADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS À ADMINISTRAÇÃO E DEMAIS LICITANTES.

A atividade estatal deve ser analisada pela ótica dos fins públicos colimados (princípio da proporcionalidade/razoabilidade), nos limites da legalidade. Dentro desta concepção deve ser estabelecida a vinculação ao Edital, o que não significa a submissão ao formalismo a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, especialmente quando a irregularidade apresentada é irrelevante e não causa prejuízo algum à Administração ou aos demais licitantes.” (TRF – 4ª. Região - 2003/0113635-8; grifos nossos)

Idêntico sentido foi proferido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, consoante Acórdão abaixo:

“[...] Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu a entidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo das propostas, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa.

[] Se de fato o edital é a ‘lei interna’ da licitação, deve-se abordá-lo frente ao caso concreto tal qual toda norma emanada do Poder Legislativo, interpretando-o à luz do bom senso e da razoabilidade, a fim de que seja alcançado seu objetivo, nunca se esgotando na literalidade de suas



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

prescrições. Assim sendo, a vinculação ao instrumento editalício deve ser entendida sempre de forma a assegurar o atendimento do interesse público, repudiando-se que se sobreponham formalismos desarrazoados. (MS 23.714-DF; Rel. Min. Sepúlveda Pertence; grifos nossos)

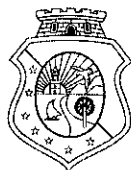
Isto posto, é inevitável concluir indevida a desclassificação da proposta por suposta violação ao item 4.5 do edital, porquanto, como delineado acima, em harmonia com a norma editalícia vigente, não é exigível do licitante a apresentação dos orçamentos resumindo e analítico junto à proposta de preços. Ademais, mesmo fossem estes obrigatórios, deve-se privilegiar a ampliação da competitividade e a obtenção da melhor proposta, sob pena de incidir o TJCE em excesso de formalismo, notadamente tendo em vista que a ausência dos orçamentos indicados, quando da abertura das propostas, não gera qualquer prejuízo ao Tribunal ou vantagem à licitante.

Na verdade, a desclassificação da proposta da licitante LOTIL acarreta, de plano, a eliminação da disputa de proposta cujo valor é **R\$1.196.804,41 (UM MILHÃO, CENTO E NOVENTA E SEIS MIL, OITOCENTOS E QUATRO REAIS E QUARENTA E UM CENTAVOS)** abaixo da segunda colocada, ou seja, concretamente, a desclassificação da proposta da LOTIL por uma eventual falha formal **irá resultar em prejuízo manifesto à competitividade do certame e na contratação da proposta da segunda colocada, cujo valor é quase um milhão e duzentos mil reais (R\$1.200.000,00) acima da primeira colocada, inviabilizando, enfim, a obtenção da proposta mais vantajosa pela Administração Pública.**

Sob outra vertente, no que se refere ao cronograma físico-financeiro, deve-se observar que o subitem 4.10 do Instrumento Convocatório previu simplesmente que *“As planilhas de orçamentos e os cronogramas serão rubricados e assinados solidariamente pelo responsável técnico e pelo representante legal da empresa”*. Ou seja, a disposição transcrita taxativamente exige que as planilhas de orçamentos e os cronogramas sejam assinados pelo responsável técnico e pelo representante legal da licitante, e só. O texto citado não exige que o cronograma físico-financeiro seja apresentado junto à proposta de preços, pois tão somente dispõe acerca de quem deve rubricar e assinar os cronogramas. Novamente, não se pode agora inserir no ato convocatório exigências não constantes no instrumento publicado, sob pena de burla ao princípio da vinculação.

Ademais, importante destacar que o subitem 17.23.1 do Anexo 01 do Edital deixa explícito que a apresentação do cronograma físico-financeiro deve se dar após a emissão da ordem de serviços, senão vejamos:

“17.23.1 A CONTRATADA deverá apresentar em até 5 (cinco) dias, após a ordem de serviços (OS), representação gráfica do desenvolvimento das etapas de serviços que deverão ser executadas ao longo do tempo de duração da



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA

obra, demonstrando em cada período, o percentual físico a ser executado e o respectivo valor financeiro a ser despendido. Essa proposta de cronograma físico-financeiro deve ser submetida à aprovação da FISCALIZAÇÃO. O não cumprimento mensal do cronograma físico-financeiro será notificado pela FISCALIZAÇÃO no diário de obra, caracterizando o atraso nos serviços que poderá subsidiar a aplicação de sanções previstas no contrato."

Assim, efetivamente indevida a desclassificação da proposta por suposta violação ao item 4.10 do edital, dado que, em harmonia com a norma editalícia vigente, não é exigível do licitante a apresentação do cronograma físico-financeiro junto à proposta de preços. Ademais, não altera as disposições do edital quanto ao momento de apresentação do cronograma físico-financeiro o simples fato de o índice da proposta de preços da LOTIL ter aludido ao cronograma, pois, repita-se, a apresentação do cronograma na proposta não é obrigatória, de tal sorte que o fato de constar a expressão "cronograma" em um índice não altera a regra do edital quanto ao prazo de apresentação do documento.

Enfim, negar provimento ao presente recurso significa **desclassificar indevidamente a proposta da licitante LOTIL com fundamento em interpretação extremamente restritiva do edital, impedindo a obtenção de proposta mais vantajosa para a Administração, cujo preço é quase R\$1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais) abaixo da segunda colocada no certame.**

Por oportuno, em situações desta natureza, convém registrar já haver o COLENDO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO proferido Acórdão no qual o Plenário daquela Corte de Contas decidiu pela aplicação de multa ao agente público responsável em vista da desclassificação indevida de licitantes, por entender verificada restrição ao caráter competitivo do certame, *in verbis*:

"Representação formulada por licitante. Possíveis irregularidades no Centro Federal de Educação Tecnológica da Bahia. Tomada de preços. Desclassificação indevida de licitantes. Restrição ao caráter competitivo do certame. Multa. Determinação. Juntada às contas.

[...]

10. As irregularidades ocorridas na Tomada de Preços nº 01/2000 - CEFET/BA trouxeram nítido cerceamento à competitividade que deveria nortear o certame: doze licitantes foram considerados habilitados, por atenderem às exigências constantes do edital; no entanto, dez delas foram desclassificados "por não preencherem corretamente a Planilha de Custos e Formação de Preços (...)".

11. Entendo, assim, estar configurada a situação prevista no Parágrafo único do art. 43 da Lei nº 8.443/92, fazendo-se



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

necessária a aplicação de multa ao responsável, Sr. Antonio Barreto Barral, sem prejuízo de que se determine à CEFET/BA que realize novo procedimento licitatório para a contratação do objeto a que se referia a Tomada de Preços nº 01/2000, admitindo-se em caráter excepcional, ante a essencialidade dos serviços, a continuidade do contrato atualmente em vigor, apenas pelo tempo necessário à conclusão da nova licitação.

Acórdão :

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de representação formulada pela firma RJA Serviços, nos termos do § 1º do art. 113 da Lei nº 8.666/93, dando notícia de irregularidades na Tomada de Preços nº 01/2000 - CEFET/BA, destinada à contratação de serviços de limpeza, conservação e manutenção das áreas físicas internas e externas de sua sede.

Considerando que restou comprovada a desclassificação indevida de licitantes, resultando na perda do caráter competitivo do certame;

Considerando que as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Antonio Barreto Barral não foram suficientes para elidir as irregularidades apontadas,

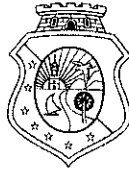
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em:

a) com fulcro no Parágrafo único do art. 43 da Lei nº 8.443/92, aplicar ao Sr. Antonio Barreto Barral a multa prevista no art. 58, III, da mesma Lei, arbitrando-lhe o valor de R\$ 5.000,00 (cinco

mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 165, III, alínea "a" do Regimento Interno), seu recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora fixado, até a data do efetivo pagamento;

b) autorizar, desde logo, com fulcro no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

c) determinar ao Centro Federal de Educação Tecnológica da Bahia - CEFET/BA que adote as providências necessárias com vistas à realização de nova licitação para



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

contratação do objeto a que se referia a Tomada de Preços nº 01/2000, admitindo-se excepcionalmente, em vista da essencialidade do serviço, a subsistência do contrato atualmente em vigor, apenas pelo tempo necessário à conclusão da nova licitação;

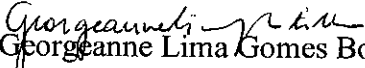
d) determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que, no prazo de 90 (noventa) dias, informe ao Tribunal acerca das providências adotadas pelo CEFET/BA com vistas ao cumprimento da determinação constante da alínea "c" retro;

e) remeter cópia desta Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, ao signatário da presente Representação;

f) promover a oportuna juntada destes autos às contas do Centro Federal de Educação Tecnológica da Bahia - CEFET/BA relativas ao exercício de 2000, para exame em confronto." (Plenário; Relator: UBIRATAN AGUIAR, Processo: 009.617/2000-1; grifos nossos)"

Em face do exposto, sugere esta Consultoria Jurídica **seja conhecido e provido** o recurso administrativo interposto pela licitante LOTIL ENGENHARIA LTDA., sendo retificada, pois, a decisão da Comissão Permanente de Licitação do TJCE, para considerar CLASSIFICADA a proposta apresentada, nos termos do Edital da Concorrência Pública nº 04/2012, dos princípios da razoabilidade, da ampliação da competitividade e da supremacia do interesse público, cabendo à Fiscalização do contratante, no exercício de seu poder-dever, exigir do futuro contratado a exibição das planilhas mencionadas e de quaisquer outras que se façam necessárias para certificação da correta execução contratual.

À superior consideração.
Fortaleza, 06 de setembro de 2012.


Georgeanne Lima Gomes Botelho
Assessora Jurídica da Presidência

De acordo. À douta Presidência
D.s.


Chrystianne dos Santos Sobral
Consultora Jurídica da Presidência



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DA PRESIDÊNCIA**

Processo nº 8501436-36.2012.8.06.0000.

Assunto: Recurso Administrativo interposto em face de decisão da Comissão Permanente de Licitação que desclassificou proposta de empresa, participante da Concorrência nº 04/2012, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em engenharia para execução de readequações no prédio que abriga o Fórum Clóvis Beviláqua, pelo não atendimento às exigências editalícias.

DECISÃO DO PRESIDENTE:

De acordo. Aprovo o parecer. Decido **conhecer e dar provimento**, ao recurso administrativo interposto pela empresa LOTIL ENGENHARIA LTDA., **retificando**, pois, a decisão da Comissão Permanente de Licitação do TJCE que considerou a proposta da referida empresa desclassificada, passando, então sua proposta a ser considerada **CLASSIFICADA** na Concorrência Pública nº 04/2012.

Expedientes necessários.
Fortaleza, 06 de setembro de 2012.


Desembargador **JOSÉ ARISTO LOPES DA COSTA**
Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará