



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

MODALIDADE: CONCORRÊNCIA N.º 001/2015

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2014/21150

OBJETO: contratação de empresa especializada em engenharia para a **execução da obra de construção do prédio anexo ao Fórum Ministro Henoch Reis.**

ASSUNTO: Apreciação de Petição interposta pela empresa **SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA.**

I – DOS FATOS

Aos doze dias do mês de março de dois mil e quinze, às 09h05min, iniciou-se a Concorrência nº. 001/2015, do tipo menor preço global, sob o regime de empreitada por preço global, cujo objeto é a construção de **Fórum Cível com edifício Garagem**, anexo ao Fórum Ministro Henoch Reis, no valor estimado de R\$ 29.567.373,04 (vinte e nove milhões, quinhentos e sessenta e sete mil, trezentos e setenta e três reais e quatro centavos).

Participaram do certame **05 (cinco)** empresas licitantes, através da apresentação dos envelopes de Habilitação e Proposta de Preço, conforme segue:

Empresa	CNPJ
CONSTRUTORA PROGRESSO LTDA	06.219.583/0001-22
COPEF CONSTRUÇÃO E COMERCIAL LIMITADA	84.486.406/0001-16
SBA ENGENHARIA LTDA	05.935.456/0001-67
VILA ENGENHARIA LTDA	84.490.309/0001-05
CONSTRUTORA MÉRCURE LTDA	07.649.419/0001-18

Após a abertura da sessão pública, foi iniciada a Etapa de Credenciamento das empresas licitantes presentes. Durante a análise dos documentos para Credenciamento, a empresa SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA, através do Sr. Davi Arce Flores, apresentou-se ao certame.

Considerando o disposto no item 3.5 do Edital, foi comunicado à empresa SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA acerca da impossibilidade de participação da referida empresa como licitante da Concorrência nº. 001/2015 em andamento. Foi informado à empresa que a referida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

poderia assistir como ouvinte à sessão pública da licitação.

Finalizada a fase de análise da documentação relativa ao Credenciamento, foram credenciadas as empresas licitantes abaixo relacionadas:

Empresa	CNPJ
CONSTRUTORA PROGRESSO LTDA	06.219.583/0001-22
COPEF CONSTRUÇÃO E COMERCIAL LIMITADA	84.486.406/0001-16
SBA ENGENHARIA LTDA	05.935.456/0001-67
VILA ENGENHARIA LTDA	84.490.309/0001-05

A empresa CONSTRUTORA MÉRCURE LTDA, 07.649.419/0001-18, não foi credenciada no certame por ausência da documentação necessária.

Após a análise das Declarações de enquadramento como Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP), constatou-se que não houve empresas que se enquadravam como beneficiárias das prerrogativas estabelecidas na Lei Complementar nº 123/06.

Consoante a Cláusula Oitava do Edital, foi iniciada a Etapa de Habilitação com a abertura dos "Envelopes Habilitação". Nesta etapa, verificam-se os documentos apresentados para fins de Habilitação Jurídica, Econômico-financeira, Qualificação Técnica, Regularidade Fiscal e Trabalhista.

Após a análise prévia dos documentos supramencionados pela Comissão Permanente de Licitação (CPL) e pelo representante da Equipe Técnica da Divisão de Engenharia (DVENG), o certame foi suspenso, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei nº. 8.666/93, para que a CPL e a DVENG procedessem à análise detalhada e os cálculos dos documentos apresentados, bem como realizassem as diligências necessárias à conclusão da Etapa de Habilitação.

É o relatório.

II – DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO

O direito de petição aos órgãos públicos está estampado no art. 5º da Constituição Federal de 1988, bem como os princípios do contraditório e a ampla defesa, conforme transcritos:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o **direito de petição** aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou **administrativo**, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (*Grifo nosso*).

A recorrente protocolizou seu pedido no dia 16/03/2015, às 08h10min, via sistema CPA (Cadastro de Processos Administrativos), através de Documento Digital nº. 005587/2015. Portanto, **tempestivo**, entendimento por analogia relativa aos prazos, haja vista os regramentos legais presentes no art. 109, I, "a" c/c o art. 110 da lei de licitação.

III - DAS RAZÕES DO PEDIDO

A empresa SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA. impetrou petição contra a não participação como licitante na Concorrência nº. 001/2015, alegando que o seu representante legal adentrou com 4 minutos de atraso na sala da Comissão de Licitação, configurando, no seu entender, num *"formalismo exacerbado, matéria tão debatida e repudiada nos Tribunais de Contas da União e do Estado, indo de encontro aos princípios: da competitividade; da economicidade, limitando a administração em extrair a proposta mais vantajosa, vez que, os envelopes de proposta e habilitação quanto maior o número de participantes maior a possibilidade de extrair a melhor proposta"*.

Alega em sua defesa que se exigiu um rigor literal do princípio do procedimento, consistente no apego exacerbado à forma e à formalidade do certame licitatório, bem como a não observância do princípio da razoabilidade e ao bom senso.

Desse modo, requer que a CPL considere o atraso mencionado como formal e sanável, que não aplique nenhuma penalidade, e que a inclua como potencial participante no processo licitatório, que credencie o representante e receba todos os envelopes de documentos para sua habilitação e propostas de preços.

IV - DA ANÁLISE DO PEDIDO

A Petição interposta pela empresa SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA., através do Documento Digital nº. 005587/2015, acerca de sua não participação no certame, aduz que houve um rigor excessivo do que consta no item 3.5 do Edital, descrito abaixo:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

3.5 - Decorrido o horário supracitado para a abertura da licitação, a CPL, a seu exclusivo critério, poderá conceder tolerância de até **15 (quinze) minutos** para o início da sessão. Depois de encerrado o prazo para o recebimento dos envelopes, nenhum outro será aceito.

Ocorre que o representante da empresa supracitada compareceu à sessão pública durante a Etapa de Credenciamento e, portanto, após a abertura da sessão, que iniciara às 9h05min, conforme ata publicada em 13/03/2015 no site do Tribunal de Justiça.

Destarte, a CPL informou ao representante da empresa **SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA** que esta não poderia participar da Concorrência, consoante o disposto no item 3.5 do Edital que estabeleceu: "*Decorrido o horário supracitado para a abertura da licitação, a CPL, a seu exclusivo critério, poderá conceder tolerância de até 15 (quinze) minutos para o início da sessão. Depois de encerrado o prazo para o recebimento dos envelopes, nenhum outro será aceito*".

Numa análise mais apurada, essa Comissão observa que o caso em questão demonstra um aparente conflito entre princípios e regras, sejam modelados na Constituição de 1988 ou na lei 8.666/93; notadamente, quanto à última, em seu art. 41, onde aponta que "*a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada*", traduzido no princípio da vinculação do instrumento convocatório.

Ocorre que nenhum princípio, mesmo aqueles que tenham patamar constitucional, é absoluto. Vigem no direito pátrio que as normas, aqui se enquadram as leis, são impositivas ou permissivas, além de serem genéricas, portanto, ou são cumpridas ou são descumpridas. Ocorre o inverso em relação aos princípios, pois nestes há uma ponderação de valores que, abstratamente, são postos num determinado caso concreto.

Segundo a lição de Marcelo Novelino (2014), a solução desse provável conflito se opera:

"nos casos de conflito envolvendo normas situadas em planos distintos como um princípio constitucional e uma regra legal, a priori, deve prevalecer a regra formulada pelo legislador, a quem a Constituição conferiu a primazia para concretizá-la. A regra infraconstitucional, que muitas vezes é resultante de uma ponderação abstrata feita no âmbito legislativo, deve ser afastada apenas quando for inconstitucional ou sua aplicação provocar uma situação de manifesta injustiça, em razão de circunstâncias extraordinárias presentes no caso concreto e que não poderiam ter sido antecipadas quando da generalização probabilística realizada pelo legislador". (Grifo nosso).

O caso ora em questão tem estreita relação com o pensamento doutrinário citado acima. A empresa **SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA** foi informada de que não poderia participar do certame, tendo em vista a vedação ao licitante que chegasse atrasado após o início da sessão, tal qual está descrito no item 3.5 do Edital e conforme dispõe a Lei nº. 8.666/93.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

A CPL, ao analisar profundamente a questão, buscou adequar os princípios pertinentes à lei 8.666/93, à luz da doutrina e da jurisprudência dos tribunais.

Acerca da matéria, o STJ vem permitindo, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, enfrentar casos análogos, mitigando o rigor formal constante na lei de licitações; pertinente é a ementa do Recurso Especial nº 797.1790 – MT, cuja relatoria coube à Min. Denise Arruda (DJ, 7 nov 2006, p. 253), transcrita abaixo:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 41 DA LEI 8.666/93. NÃO-OCORRÊNCIA. SESSÃO PÚBLICA DE RECEBIMENTO DOS ENVELOPES. ATRASO NÃO-VERIFICADO. DOCTRINA. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.

1. A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41).

2. **A recorrida não violou o edital, tampouco a regra constante do art. 41 da Lei 8.666/93, porquanto compareceu à sessão pública de recebimento de envelopes às 8h31min, ou seja, dentro do prazo de tolerância (cinco minutos) concedido pela própria comissão licitante. Com efeito, não houve atraso que justificasse o não-recebimento da documentação e da proposta.**

3. Rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º).

4. Recurso especial desprovido. (*Grifo nosso*).

Sabe-se que a administração pública está vinculada à lei e aos princípios inerentes às licitações, como os princípios da isonomia, da seleção da proposta mais vantajosa, da vinculação ao instrumento convocatório, dentre outros (art. 3º da lei 8.66/93).

Por outro lado, o excesso de formalismo tende a gerar uma restrição no processo licitatório, prejudicial ao fim almejado da administração pública, qual seja, a escolha da proposta mais vantajosa. E é neste ponto que a CPL entende que, ao excluir qualquer empresa em participar da Concorrência 001/20105, tende a restringir a competitividade, princípio inerente ao da livre concorrência previsto no art. 170, IV de nossa Constituição Federal.

A Comissão atentou, ainda, que pela envergadura da obra, objeto do certame, não se mostra razoável, obstar a participação de qualquer empresa, por um ato, que, frise-se, embasado nos ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais, possa ser feito sem causar prejuízos aos licitantes, pelo contrário, o não desfazimento do ato poderá acarretar uma restrição à competitividade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

Cabe lembrar que o STF há muito entende que a administração tem o poder de rever seus atos, caso sejam oportunos e convenientes, assim exposto:

SÚMULA 473: A ADMINISTRAÇÃO PODE ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS, QUANDO EVADOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; OU REVOGÁ-LOS, POR MOTIVO DE CONVENIÊNCIA OU OPORTUNIDADE, RESPEITADOS OS DIREITOS ADQUIRIDOS, E RESSALVADA, EM TODOS OS CASOS, A APRECIÇÃO JUDICIAL.

Assim, a CPL buscou a fundamentação necessária para o deslinde do caso, e conforme entendimento de nossa corte suprema, ao julgar um caso similar, entendeu pela flexibilização do rigor formal, pois:

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 prescrições. Assim sendo, a vinculação ao instrumento editalício deve ser entendida sempre de forma assegurar o atendimento do interesse público, repudiando-se que se sobreponha formalismos desarrazoados. Não fosse assim, não seriam admitidos nem mesmo os vícios sanáveis, os quais, em algum ponto, sempre traduzem infringência a alguma diretriz estabelecida pelo instrumento editalício. STF RMS 23.714/1/DF.

Pertinente também é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça relativo ao tema, minorando o rigor em formalismos que afetem o bom andamento do certame, pois como se vê o:

(...) princípio da vinculação ao Edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração" (Mandado de Segurança nº 5.418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.98, transcrito na obra de MARÇAL JUSTEN FILHO, "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", Ed. Dialética, 1998, p. 73).

O TCU também comunga com o pensamento de que não se deva exagerar na leitura de editais, adotando procedimentos exacerbados que possam acarretar prejuízos à Administração Pública, restando assente em decisão descrita do Acórdão nº 366/2007 - TCU - Plenário:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

(...) 6. Também não vislumbro quebra de isonomia no certame tampouco inobservância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Como já destacado no parecer transcrito no relatório precedente, **o edital não constitui um fim em si mesmo, mas um instrumento que objetiva assegurar a contratação da proposta mais vantajosa para a Administração e a igualdade de participação dos interessados.**

7. Sem embargo, **as normas disciplinadoras da licitação devem sempre ser 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. (*Grifo nosso*).

O ilustre doutrinador Marçal Justen Filho, também nos ensina, que a Administração deve se pautar em princípios, para que ela própria não venha a sofrer prejuízos, é o que se vê abaixo:

"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. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de DEFEITOS. Sob esse ângulo as exigências da Lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais."

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 6ª Turma, no AMS nº 01000390592/DF, também entende que a Administração Pública não deve exercer um rigor excessivo na interpretação do edital, conforme excerto transcrito:

Certo que a Administração, em tema de licitação, está vinculada às normas e condições estabelecidas no Edital (Lei nº Lei nº 8.666/93, art. 41), e, especialmente, ao princípio da legalidade estrita, não deve, contudo (em homenagem ao princípio da razoabilidade), prestigiar tão exarcebadamente o rigor formal, a ponto de prejudicar o interesse público que, no caso, afere-se pela proposta mais vantajosa. Pequeno atraso (cerca de dez minutos) na entrega da documentação relativa à habilitação do licitante não constitui justo motivo para sua exclusão do certame licitatório, eis que ainda não encerrada a reunião para esse fim convocada.

Arrematando o que foi apresentado por esta comissão, vale ressaltar a lição dos renomados juristas Adilson Abreu Dallari e Ives Gandra da Silva Martins (Tratado de Direito Administrativo, vol. 1, 2013) donde nos ensinam que:

A razoabilidade e a proporcionalidade são bússolas impostas pelo direito, no nível principiológico básico, que devem nortear toda e qualquer operação administrativa, em seus aspectos materiais, exigentes de adequada valoração ou ponderação no cumprimento do direito (com respeito à ordem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

fixada pela Constituição) ante o complexo, multifário e inexorável plexo de interesses, bens, valores e direitos protegidos pelo ordenamento com que se depara irremissivelmente a Administração na sua atividade funcional.

VI – DA CONCLUSÃO

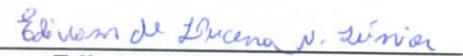
Face ao exposto, a Comissão Permanente de Licitação (CPL), resolve **CONHECER** da petição interposta pela empresa **SOFIOS CONSTRUÇÕES LTDA**, para no **MÉRITO** sugerir que seja **concedido** o direito de participar na concorrência 001/2015.

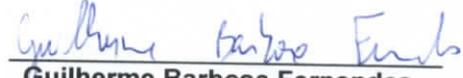
Considerando que não se trata de Recurso, e sim de Petição, a reconsideração do ato não gera prejuízos aos demais licitantes, tampouco ao direito de Recurso, consoante dispõe o art. 109, I, da Lei nº. 8.666/93.

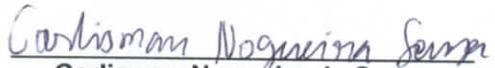
Manaus, 19 de março de 2015.


Marlúcia Araújo dos Santos
Presidente da CPL


Thais Fernandes Machado
Secretária da CPL


Edivam de Lucena N. Júnior
Membro da CPL


Guilherme Barbosa Fernandes
Membro da CPL


Carlisman Nogueira de Souza
Membro da CPL