

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA COMISSÃO PERMANENTE  
DE LICITAÇÕES DA CÂMARA MUNICIPAL DE ARAPONGAS. ILMA.  
AUTORIDADE COMPETENTE

Câmara Municipal de Arapongas - PR



PROTOCOLO GERAL 2281/2018  
Data: 03/12/2018 - Horário: 18:45  
Administrativo

Francelise L. Paulucio  
Protocolo

**REF.: PREGÃO PRESENCIAL Nº 012/2018**  
**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 072/2018**

**ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada no processo licitatório em epígrafe, vem, tempestivamente, por meio de seu representante legal, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, com fulcro no que prescreve o inciso XVIII, do art. 4º, da Lei nº 10.520/2002, pelos fundamentos expostos a seguir.

Requer-se, desde já, caso ultrapassado o juízo de retratação, o recebimento das presentes razões de recurso, na forma prevista em lei, com seu encaminhamento, devidamente informado, à autoridade competente para a devida apreciação, requerendo a total e completa procedência.

### **I – DA TEMPESTIVIDADE**

De pronto, urge registrar a tempestividade do presente recurso administrativo, haja vista que sessão pública que desclassificou a proposta de preços da recorrente ocorreu no dia 29/11/2018. Assim, resta cumprido o prazo de 03 (três) dias, estabelecido na ata de sessão

pública e previsto no inciso XVIII, do art. 4º, da Lei nº 10.520/2002.

## **II – DOS FATOS**

A Câmara Municipal de Arapongas instaurou o processo licitatório de Pregão Presencial nº 012/2018, destinado a contratação de empresa especializada em prestação de serviços continuados de limpeza, copeiragem, portaria, manutenção predial e supervisão de limpeza e conservação.

Decorrida a etapa de aberturas das propostas perfectibilizada no dia 29/11/2018 às 09 horas, foi desclassificada a proposta de preços da empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, sob o argumento de que a empresa não teria cumprido com o item 7.1.9, Anexo VI e VII do instrumento convocatório, haja vista a apresentação de planilha com opção dúbia de marca de produtos, ou seja, informou um marca seguido de referência similar.

Inconformada com o julgamento proferido em total afronta ao instrumento convocatório e as regras previstas em lei, alternativa não restou a recorrente senão a interposição do presente recurso administrativo, com vistas a reforma da decisão para prevalência da legalidade, da finalidade do processo licitatório e aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

## **III – DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO ADMINISTRATIVA E CLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE**

De pronto, urge observar que merece reforma a decisão proferida pelo Ilustre Pregoeiro e Equipe de Apoio, que desclassificou a proposta de preços da recorrente, porquanto, totalmente contrária a finalidade do processo licitatório, além de desarrazoada e desproporcional.

Conforme se infere da decisão proferida na sessão pública realizada no dia 29/11/2018 às 09 horas, a recorrente foi desclassificada por ter indicado na planilha de materiais e equipamentos a marca de cada produto, acompanhada da indicação “ou similar” ao lado.

Com efeito, compete a Administração cumprir as exigências previamente estabelecidas no instrumento convocatório, no fito de afastar as propostas que efetivamente deixem de apresentar os elementos indispensáveis para execução dos serviços, todavia, não é

cabível que o diploma legal seja interpretado de maneira obscura causando discrepância entre a *mens legis* e a realidade que se apresenta no autos.

No tocante ao exposto, insta ressaltar o que prescreve o §5º do art. 7º da Lei de Licitações:

*Art. 7º - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:*

*(...)*

*5º - É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.*

Sobre o assunto, o Supremo Tribunal de Justiça assim se posicionou:

*RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 23.663 - RS (2007/0040760-6)  
RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX RECORRENTE : HOME ENGENHARIA  
LTDA ADVOGADO : PAULO ROBERTO CARDOSO MOREIRA DE OLIVEIRA E  
OUTRO (S) T. ORIGEM : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO  
GRANDE DO SUL IMPETRADO : SECRETÁRIO DE JUSTIÇA E DE  
SEGURANÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL RECORRIDO : ESTADO  
DO RIO GRANDE DO SUL PROCURADOR : SÉRGIO SEVERO E OUTRO (S)  
INTERES. : PALMA ENGENHARIA LTDA DECISÃO RECURSO ORDINÁRIO  
EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. NORMAS  
EDITALÍCIAS ALEGADAMENTE DESRESPEITADAS. ACÓRDÃO RECORRIDO  
QUE DENEGOU A SEGURANÇA FUNDADO NO RECONHECIMENTO DE  
MERA IRREGULARIDADE INCAPAZ DE OCASIONAR A DESCLASSIFICAÇÃO  
DE UM DOS CONCORRENTES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA  
DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 182/STJ E  
283/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. 1. O recurso ordinário em mandado de  
segurança que não impugna, especificamente, os fundamentos que embasam o  
acórdão recorrido, não é passível de conhecimento, ante a aplicação analógica  
das Súmulas 182/STJ e 283/STF. Precedentes do STJ: RMS 26.506/BA, Rel.  
Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008;  
RMS 23.222/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em  
17.04.2008, DJe 05.05.2008; RMS 24.395/RS, Rel. Ministra Denise Arruda,  
Primeira Turma, julgado em 23.10.2007, DJ 22.11.2007; RMS 19.369/PI, Rel.  
Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 12.09.2006, DJ  
09.10.2006; e RMS 20.925/PB, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma,  
julgado em 04.05.2006, DJ 12.06.2006. 2. In casu, o recorrente não impugnou o  
fundamento de que o descumprimento de determinada regra editalícia pela  
concorrente vencedora da licitação constituiria mera irregularidade e que sua  
desclassificação, por este motivo, configuraria excesso de formalismo em  
detrimento dos demais princípios que regem o processo de licitação, em especial,  
o da competitividade e o da proporcionalidade (fl. 1145). 3. Recurso ordinário  
a que se nega seguimento (CPC, artigo 557, caput). Trata-se de recurso ordinário  
em mandado de segurança interposto por HOME ENGENHARIA LTDA, contra  
acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que denegou a*

segurança pleiteada, nos termos da ementa abaixo transcrita: MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. menor preço. OBRA PÚBLICA. EMPREITADA INTEGRAL. PREÇO GLOBAL. PRESÍDIO. EDITAL. PROPOSTA. EXIGÊNCIA. DESCRIÇÃO DOS MATERIAIS. MARCA. MODELO. FABRICANTE. finalidade. formalidade. desclassificação. relevância DA EXIGÊNCIA. o nissão. irregularidade. 1. Na execução de obra pública em regime de empreitada integral por preço global, ao contratado incumbe executar a totalidade do empreendimento por preço certo e total. Art. 6º da Lei n. 8.666/93. Obrigatoriedade de fornecimento de todos os materiais e execução de todos os serviços. 2. Segundo o art. 47 da Lei n. 8.666/93, na licitação para a execução de obras na modalidade de empreitada por preço global, cumpre à Administração Pública fornecer, obrigatoriamente, todos os elementos e informações necessários para a elaboração das propostas de preços pelos licitantes. 3. **É proibido à Administração Pública exigir, nos processos de licitação, o fornecimento de bens e a prestação de serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável.** Art. 7º, § 5º, da Lei n. 8.666/93. 4. Na licitação do tipo menor preço, vencerá a proposta que estiver em conformidade com as especificações do edital e ofertar o menor preço. Art. 45, inciso I, da Lei n. 8.666/92. 5. Na licitação de obras, serviços e compras cujo julgamento atenderá ao menor preço ofertado, pode a Administração Pública fixar requisitos que determinem a observância de padrão de qualidade do objeto a ser contratado. 6. **No edital de licitação de concorrência de obra pública do tipo menor preço de execução por empreitada integral por preço global, a exigência de o licitante indicar, na proposta, consoante sua livre escolha, a marca, modelo, fabricante e demais características dos materiais que serão utilizados não se constitui em meio hábil à aferição da qualidade dos produtos que serão empregados. Os bens a ser utilizados devem, isto sim, corresponder à especificação feita no projeto básico e de execução, meio adequado para a fixação de um padrão de qualidade.** 7. **O descumprimento, portanto, pelo licitante da referida exigência constitui-se em mera irregularidade. A desclassificação, nesse caso, configuraria excesso de formalismo em detrimento dos demais princípios que regem o processo de licitação, em especial, o da competitividade e o da proporcionalidade. Omissão que não leva à desclassificação da proposta por configurar mera irregularidade. Segurança denegada.** Cuidam os autos de mandado de segurança impetrado pela ora recorrente, contra ato do Secretário da Justiça e da Segurança do Estado do Rio Grande do Sul, que negou provimento a recurso administrativo interposto contra a classificação de proposta apresentada pela empresa PALMA ENGENHARIA LTDA, a qual restou vencedora em licitação para construção de Penitenciária Regional. A recorrente, impetrante, alegou nas razões do mandamus que a ratificação da proposta apresentada pela empresa PALMA em desconformidade com o Edital, pela Autoridade Coatora, fere o direito líquido e certo da Impetrante em concorrer em igualdade de condições com as demais empresas (isonomia), bem como de vinculação ao instrumento convocatório (fl. 08). Requereu a desclassificação do certame licitatório da empresa mencionada acima. Aduziu que a proposta apresentada pela empresa PALMA ENGENHARIA LTDA, não observou integralmente as normas do edital - descrição clara dos produtos e serviços oferecidos, bem como os procedimentos a serem adotados e suas sequências executivas - , fato que, por si só, acarretaria sua exclusão da licitação. Esclareceu: Isto porque a proposta apresentada pela empresa deixou de atender a exigência, comum a todos os licitantes, de observar o cumprimento das condições contidas no item 4 do Edital, denominado DA PROPOSTA COMERCIAL , em especial a letra 'd' do item 4.1. (fl. 04). Concluiu, em suma, que a atenção à norma do Edital, na verdade e ao contrário do que foi decidido pela Autoridade Coatora, estabelece a desclassificação da licitante PALMA o que, desde já, se requer por meio da concessão da ordem (fl. 09). O Tribunal de Justiça de do Rio Grande do Sul, em julgamento do mandado de segurança, por maioria, denegou a segurança, nos termos da ementa colacionada

acima. No recurso ordinário ora em análise, o recorrente reitera as razões do mandado de segurança interposto, consistentes na inadmissibilidade de proposta apresentada em processo de licitação em flagrante descumprimento de regras do edital do certame, com conseqüente desrespeito dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia entre as partes licitantes. Parecer do Ministério Público Federal às fls. 1258/1260 pelo não provimento do recurso. Confirma-se o conteúdo da opinião: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. PRODUTOS. DESCRIÇÃO. 1 **A falta de observância de exigência prevista em edital de descrição clara dos produtos e serviços, com indicação de marca, modelo, fabricante e demais características (art. 47 da Lei nº 8.666/93), não implica necessariamente desclassificação da proposta vencedora.** 2 O impetrante não fez prova pré-constituída de que especificou produtos de padrão de qualidade superior aos da proposta vencedora, e que essa circunstância justificou uma elevação do preço da sua proposta que, por isso, ficou em segundo lugar. 3 Parecer pelo não provimento do recurso. Breve relatório. Decido. Prima facie, não se revela cognoscível o presente recurso ordinário em mandado de segurança. Isto, porque o recorrente não impugnou os fundamentos exarados no acórdão recorrido que denegou a segurança, o que impõe a aplicação analógica das Súmulas 182/STJ e 283/STF, verbis: Súmula 182/STJ: É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. Abaixo, trechos do acórdão atacado que merecem transcrição: Justamente, no presente mandado de segurança, discute-se a regularidade formal da proposta da litisconsorte passiva, vencedora da licitação pelo menor preço global. Em outras palavras, cumpre examinar se, nas palavras de Marçal Justen Filho, 'atendeu ao modelo previsto. Ou seja, examina-se se contém aquilo que é obrigatório e se omitiu aquilo que é proibido, adotando a forma adequada. O exame formal deve ser formulado à luz do princípio fundamental de que a forma não é um fim em si mesmo'. Em julgamento, aqui, o item 4, letra d, do edital, verbis: 'd) conter descrição clara dos produtos (marca, modelo, fabricante e demais características) e serviços oferecidos, bem como dos procedimentos a serem adotados e suas seqüências executivas, observando as especificações feitas;' Tudo porque a proposta, ao descrever os materiais a serem empregados na obra, deixou de indicar a marca, o modelo e o fabricante. **De acordo com o artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.666/93, na licitação pelo menor preço, será vencedor o licitante que apresentar a proposta (I) de acordo com as especificações do edital ou convite e (II) ofertar o menor preço.** No caso, a proposta foi considerada regular pela Administração, ainda que não tenha a Impetrante cumprido a letra d do item 4.(...) Todavia, adverte Marçal Justen Filho: 'é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar do edital que o descumprimento a qualquer exigência formal acarretará a nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos'. Cumpre, assim, fazer um juízo sobre a relevância da exigência descumprida.(...) Induvidoso que a exigência ora avaliada diz respeito ao objeto da licitação: descrição clara dos produtos (marca, modelo, fabricante e demais características) (...) Cabendo, portanto, à Administração Pública a definição dos Projetos Básico e Executivo, exigir, na proposta, a indicação das marcas e dos fabricantes dos materiais, consoante livre escolha do licitante, afigura-se elemento irrelevante ao exame da sua regularidade. Tudo porque, como já dito, cabe à Administração Pública a escolha dos materiais que deverão ser empregados na execução do contrato. O contratado deverá adquirir todos os materiais necessários para sua execução, consoante as especificações da Administração Pública. Nessas condições, conclui-se que a omissão na proposta da litisconsorte passiva da exigência constante do edital de

*indicação de marca, modelo, fabricante e demais características se constitui em mera irregularidade que não leva à sua desclassificação. Seria excesso de formalismo desclassificá-la pelo descumprimento de exigência sem relevância para a fixação de um padrão de qualidade na obra pública. Cumpre sempre ter presente, em casos desse jaez, que o processo de licitação rege-se, dentre outros, pelos princípios da competitividade, devendo as exigências serem apreciadas à luz da finalidade e da proporcionalidade. No caso, a exigência, por si só, não se presta ao controle de um padrão de qualidade da obra pública, não sendo adequada à finalidade pretendida. (grifei) Destarte, da leitura da petição do recurso ordinário, percebe-se que o recorrente não impugnou o fundamento constante do acórdão recorrido consistente em que o descumprimento da regra editalícia pela concorrente vencedora da licitação constituía mera irregularidade e que sua desclassificação, por este motivo, configuraria excesso de formalismo em detrimento dos demais princípios que regem o processo de licitação, em especial, o da competitividade e o da proporcionalidade (fl. 1145). No mesmo diapasão, colhem-se as ementas julgados desta Corte: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. SÚMULA 267/STF. DECISÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. É incabível a análise de recurso ordinário em mandado de segurança quando a parte se esquivava de combater os fundamentos do acórdão recorrido. 2. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267/STF). 3. A decisão monocrática de relator que indeferiu o retorno de vereadora ao cargo de Presidente da Câmara Municipal de Belmonte-BA, já com mandato expirado, não está maculada com a eiva da teratologia, que pudesse justificar o temperamento na aplicação da Súmula 267/STF. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido. (RMS 26.506/BA, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008) MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 268/STF - RECURSO ORDINÁRIO DEFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO, SEM IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DAS RAZÕES DE DECIDIR DO ACÓRDÃO RECORRIDO - NÃO-CONHECIMENTO. 1. É possível o conhecimento do recurso ordinário, mesmo quando suas razões consistam em mera repetição dos argumentos constantes na petição inicial, desde que o acórdão recorrido tenha julgado efetivamente todos os pedidos; ou seja, tenha discutido o mérito das questões debatidas. 2. No caso dos autos, o acórdão recorrido simplesmente indeferiu a inicial, por inadequação da via eleita, com aplicação da Súmula 268/STF, no seguinte sentido: "não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado". 3. Não-impugnado especificamente nenhum dos fundamentos do acórdão recorrido, não fica a matéria devolvida para a apreciação do Tribunal. 4. Aplicação, por analogia, das Súmulas 283/STF e 182/STJ. Recurso ordinário não-conhecido. (RMS 23.222/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17.04.2008, DJe 05.05.2008) PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CONTROVÉRSIA ACERCA DO CABIMENTO DA IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE FUNDAMENTOS SUFICIENTES. SÚMULA 283/STF. 1. A Corte de origem, ao denegar a segurança pleiteada, assim o fez com base em dois fundamentos. Salientou, inicialmente, ser incabível mandado de segurança, no próprio Tribunal, contra ato jurisdicional de órgão fracionário, ou de relator, oficiando como juízo singular. Considerou, ademais, adentrando o mérito da controvérsia que lhe foi submetida, que não se aplica o art. 557, § 1º, do CPC - cabimento de agravo contra decisão monocrática do relator -, na hipótese de decisão que, com fundamento no art. 527, II, do mesmo código, determina a conversão do agravo de instrumento em retido. 2. Percebe-se, no entanto, pela simples leitura das razões recursais apresentadas, que o recorrente limitou-se a atacar o primeiro fundamento do acórdão recorrido, relativamente ao cabimento do mandado de segurança na hipótese dos autos, deixando, assim, de impugnar o segundo*

*fundamento da decisão recorrida, suficiente para manter a denegação da segurança. 3. Aplica-se, em conseqüência, por analogia, o princípio contido na Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." 4. Recurso ordinário em mandado de segurança não-conhecido. (RMS 24.395/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 23.10.2007, DJ 22.11.2007) PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA. PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO. MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO-CABIMENTO. AUSÊNCIA DE ATO LESIVO. FUNDAMENTO INATAcado. SÚMULA 283/STF. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. É inadmissível o recurso ordinário que deixa de impugnar, especificamente, os fundamentos que embasam o acórdão recorrido. Aplicação por analogia da Súmula 283/STF. 2. É inviável impetração de mandado de segurança contra parecer administrativo, por se tratar de peça meramente opinativa, sem nenhum efeito concreto enquanto não homologado pela autoridade impetrada. 3. Recurso ordinário não conhecido. (RMS 19.369/PI, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006) RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. INOCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO."A falta de específica impugnação dos fundamentos que conferem suporte jurídico ao acórdão recorrido atuam como causas obstativas do próprio conhecimento do recurso ordinário. (Precedentes) Recurso ordinário não conhecido." (RMS 20.925/PB, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 12.06.2006). Ex positis, NEGO SEGUIMENTO ao recurso ordinário, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 02 de fevereiro de 2011. MINISTRO LUIZ FUX Relator (STJ - RMS: 23663, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Publicação: DJ 16/02/2011) (Grifamos)*

Outrossim, necessário observar que no âmbito das licitações públicas, todo e qualquer condição de participação deve ser ponderado à luz do art. 37, inc. XXI, da Constituição da República e dos princípios que informam o exercício dessa atividade. Assim, as exigências para participação devem se limitar ao mínimo indispensável para garantir o cumprimento das futuras obrigações, sendo vedado o estabelecimento de cláusulas editalícias que comprometam o caráter competitivo do certame, o que confirma o excesso de rigor aplicado pela Administração no julgamento de habilitação.

Diante desta verificação, fica evidente que a desclassificação da recorrente é desproporcional e irrazoável a afronta aos princípios insculpidos na Lei nº 9.784/99, *in verbis*:

*Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

*Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:*

*I - atuação conforme a lei e o Direito;*

*II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de*

*poderes ou competências, salvo autorização em lei;*

*III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;*

*[...]*

**VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;**

*[...]*

*VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;*

*IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;*

*[...]*

*XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.*

Nesse compasso, deve a Administração rever seus atos, porquanto, totalmente restritivos e irrazoáveis.

Considerando o exposto, importa observar o entendimento perfectibilizado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 357/2015 – Plenário:

*“No curso do procedimento licitatório, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitados, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”*

Denota-se do julgado acima, que os atos praticados no processo licitatório devem ter por finalidade o interesse público. Seguindo esse mesmo pensar, o Tribunal Superior de Contas proferiu o Acórdão nº 119/2016 – Plenário que assim determinou:

*“Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.”*



Diferente do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Deste modo, havendo conflito de princípios, a adoção de um não provoca a aniquilação do outro.

Esse foi o raciocínio do Tribunal de Contas da União no Acórdão 2302/2012 - Plenário:

*“O rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosa, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou propostas, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências.”*

Não obstante, ao editar o Acórdão 8482/2013 a Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União assim asseverou:

**“O disposto no caput do art. 41 da Lei nº 8.666/93, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa.”**

Deste modo, manter a desclassificação de empresa que atendeu todos os requisitos e exigências do edital, apenas porque ele indicou a marca dos materiais e equipamentos acompanhada da informação “ou: similar”, é corroborar com critérios desarrazoados e desproporcionais, que implicam prejuízos ao erário.

Consubstanciando o exposto, importa observar as seguintes decisões:

**REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE PISO DE GRANITINA. CAUTELAR CONCEDIDA. VÍCIO INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTE QUE HAVIA APRESENTADO PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. ATO ADOTADO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO TCU, A OCASIONAR CONTRATAÇÃO DE PROPOSTA MENOS VANTAJOSA. PRESENÇA DE INTERESSE PÚBLICO A SER TUTELADO. NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA (TCU 03247720139. Relator: VALMIR CAMPELO. Data de Julgamento: 19/02/2014).**

REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, RELACIONADAS À DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTE COM PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. VÍCIO INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO. NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. 1. O intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública é a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa, obedecidos 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. 2. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados (TCU 03266820147, Relator: Bruno Dantas, Data de Julgamento: 04/03/2015)

Acerca do tema, adverte Marçal Justen Filho:

*[...] é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar do edital que o descumprimento a qualquer exigência formal acarretará a nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª ed. São Paulo: Dialética, 2002, p. 427)*

Para que se obtenha o equilíbrio entre o excesso de formalidade e devida observância do fim ao qual se destina a licitação é necessário invocar o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, como denominam alguns autores. A este respeito temos nas palavras de Marçal Justen Filho:

*O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube 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.**” (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.) – (grifo nosso)*

O princípio da proporcionalidade significa que o Estado não deve agir com demasia, tampouco de modo insuficiente na realização de seus objetivos. As competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado para cumprimento da finalidade do interesse público a que estão atreladas. Ocorre a violação quando o administrador, tendo dois valores legítimos a sopesar, prioriza um a partir do sacrifício exagerado do outro.

Diante disso, registra-se que o excesso de formalismo não deve permear as ações dos agentes públicos na execução das licitações. A doutrina e a jurisprudência repudiam o rigorismo formal e homenageiam as decisões que afastam a inabilitação e desclassificação de concorrentes por fatos irrelevantes, que não afetam a objetividade e efetividade de suas propostas perante o poder público, e nem os põe em situação vantajosa perante os demais, sempre com o objetivo de aumentar ao máximo o espectro de concorrentes capazes de contratar com a Administração.

A esse respeito, Marçal Justen Filho em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, esclarece:

*“O formalismo e o instrumento das formas – A expressão legislativa sintetiza todas essas considerações quando estabelece que a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem para a Administração. **Isso acarreta a irrelevância do puro e simples formalismo do procedimento.** Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a serie formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. Ademais, **será nulo o procedimento licitatório quando qualquer fase não for concretamente orientada para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.**” (Grifamos)*

Consoante já explicitado, é farta a jurisprudência do TCU no sentido de relevar falhas formais dessa natureza, a exemplo citamos a Decisão nº 472/95 – Plenário, Ata nº

42/95:

*“Voto do Ministro Relator (...) - Assim, a interpretação a aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato. No presente caso, não se afigura que o ato impugnado tenha configuração tratamento diferenciado entre licitantes, ao menos no grave sentido de ação deliberada destinada a favorecer determinada empresa em detrimento de outras, o que constituiria verdadeira afronta aos princípios da isonomia e da impessoalidade. Ao contrário, entendo que foi dado fiel cumprimento ao citado art. 4º, parágrafo único, do Decreto nº 3.555/2000, no sentido de que “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”. (Grifamos)*

Para o saudoso e insigne HELY LOPES MEIRELLES, “o princípio da legalidade é o princípio basilar de toda Administração Pública. Significa que toda atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de invalidade”. (Licitação e Contrato Administrativo, Malheiros, 12ª Edição/1999, p 34).

No mesmo sentido afirma o ilustre Marçal Justen Filho:

*“No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições de atuação estabelecendo a ordenação (sequência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas”. (In Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, São Paulo, 1999, p. 65).*

O legislador pátrio, com sapiência instituiu dentre os princípios constitucionais, o da legalidade (art. 37, caput), estatuinto a vinculação ao princípio da legalidade também nas contratações públicas, determinando observância à lei de regência, que é a de n.º 8.666/93.

Assim, o aludido diploma legal, no art. 3º, estabelece como princípio fundamental também das licitações públicas, o da legalidade. Pela eficácia, nada pode fazer o Administrador Público, em tema de contratações, que contrarie a Lei n.º 8.666/93 e, em última instância, a Constituição Federal.

Com base no exposto, é possível afirmar que a desclassificação da recorrente fere o princípio da legalidade e a própria finalidade da licitação, visto que o ato praticado é contrário a letra da lei, porquanto, afasta a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, portanto, deve a decisão ser urgentemente reformada.

#### **IV - DO PEDIDO**

Por todo exposto, para que não se consolide uma decisão equivocada, lembrando o próprio dever de evitar-se o ônus de eventual demanda judicial e representação junto ao Tribunal de Contas do Estado, a **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, requer:

a) O recebimento e provimento do presente recurso administrativo, com vistas a reformar a decisão administrativa e declarar a classificação da proposta de preços da recorrente;

b) O encaminhamento do presente recurso administrativo para instância superior, caso este seja julgado improcedente, o que se admite apenas como argumentação, para que então, se proceda a reforma da decisão.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Joinville/SC, 03 de dezembro de 2018.

**RAPHAEL  
GALVANI**

Assinado de forma  
digital por RAPHAEL  
GALVANI  
Dados: 2018.12.03  
14:18:41 -02'00'

**Raphael Galvani**  
OAB/PR 60.105

**Cristiane Tortelli Vaz**  
Gerente Comercial

**Simone Costa**  
OAB/SC 43.503





**REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**

ESTADO DE SANTA CATARINA – COMARCA DE JOINVILLE  
2º. TABELIONATO DE NOTAS / 3º. OFÍCIO DE PROTESTO DE TÍTULOS  
Titular: RUTH SILVA – TABELIÃ

Livro : 441  
Folha : 197V

R. Dona Francisca, 363, Centro, Joinville/SC, 89.201-250 - Fone/Fax:  
47-3422.6908

1º  
**TRASLADO**

Procuração Pública sob protocolo nº 51333 em data de 16/04/2018

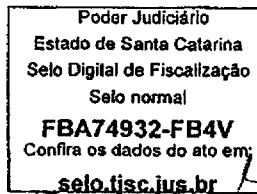
lances e praticar/assinar/decidir sobre todos os demais atos e documentos pertinentes e que sejam indispensáveis ao bom e fiel cumprimento do presente mandato, válido por 02 (dois) anos. As procuradoras, **SUSANA FRANCIELE FOLADOR** e **CRISTIANE LONGHI TORTELLI VAZ**, inclui poderes para representar a empresa no que trata a assinatura de carta de fiança, seguro-garantia, representar a empresa perante Bancos, Instituições Financeiras e Seguradoras, para fins de carta de fiança e seguro-garantia, bem como toda e qualquer modalidade de seguro em licitações e contratos públicos. Ao procurador **RAPHAEL GALVANI**, inclui poderes gerais para o foro incluso na cláusula ad judicium et extra, especialmente para impetrar Mandado de Segurança contra ato de autoridades públicas diversas, recorrer e substabelecer o presente, no todo ou em parte. Aos procuradores **SUSANA FRANCIELE FOLADOR**, **RAPHAEL GALVANI** e **CRISTIANE LONGHI TORTELLI VAZ** incluem poderes de substabelecimento, assim como nomear e/ou constituir procuradores. (s.m.). Os dados da empresa outorgante, seu representante, bem como a qualificação dos procuradores, foram declarados pelo representante da empresa outorgante, ficando ciente de que a falsidade nas informações e por qualquer incorreção, ensejará em responsabilidade civil e criminal, isentando o notário de qualquer obrigação. De como assim o disse, do que dou fé, pedi-me e lhe lavrei este instrumento que lido, achou conforme, aceitou e assina tudo perante mim. Eu(a). **RUTH SILVA**, Tabeliã, a conferi e subscrevo. Emolumentos: R\$ 52,20 + Selo: R\$ 1,90 = R\$ 54,10. Joinville, 16 de abril de 2018. ASSINADOS: RONALDO BENKENDORF - Representante de Pessoa Jurídica, **RUTH SILVA - TABELIÃ**. "TRASLADADA EM SEGUIDA". Confere com o original no referido livro e folhas em meu poder e cartório, do que dou fé. Eu (as.) \_\_\_\_\_, a conferi subscrevo e assino em público e raso.

Joinville/SC, 16 de abril de 2018.

Em testº. \_\_\_\_\_ da verdade.

**RUTH SILVA**  
Tabeliã

Michele Patzelt Ehrat  
Escritora Notarial



Documento impresso por meio mecânico. Qualquer emenda ou rasura, sem ressalva, será considerado indício de adulteração ou tentativa de fraude.

2º Tabelionato de Notas e 3º Ofício de Protestos de Títulos  
Rua Dona Francisca, 363 - Centro - Fone/Fax: (47) 3422-6968 - CEP 89201-250 - Joinville - SC  
AUTENTICAÇÃO 564375

Autentico a presente cópia fotostática por ser reprodução fiel do documento que me foi apresentado, com a qual conferi e dou fé.  
Joinville, 16 de abril de 2018. 17:13:48  
Em testemunho da verdade.  
Selo Digital de Fiscalização - Selo normal FBA7629818DA  
Confira os dados do ato em: selo.tjsc.jus.br  
111



Qualquer emenda ou rasura será considerado como indício de adulteração ou tentativa de fraude.

- Ruth Silva - Tabeliã
- Maria Eliza Wetzel da Silva - Escrivã Substituta Legal
- Clauda Maria Fuchs da Silva - Escrivã Substituta
- Yara Silvana Teramoni - Escrivã Substituta
- Ana Paula de Oliveira - Escrivã Substituta
- Cristiane Robinson Kitzke - Escrivã Substituta
- Elaine Cristina Leão de Souza - Escrivã Substituta
- Juliana Marinho - Escrivã Substituta
- Maria Cláudia Lima da Silva Salles - Escrivã Substituta
- Michele Patzelt Ehrat - Escrivã Substituta
- Nicéia Aguiar Brown - Escrivã Substituta
- Vandra Ferreira da Silva Machado - Escrivã Substituta
- Vânia Elaine Galvani de Moura - Escrivã Substituta
- Escrivãs Notariais