

**AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO - MPPE**

Concorrência n. 002/2021

Processo Administrativo n. 057/2021

PLANA EDIFICAÇÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 05.346.248/0001-22, com sede na Rua Joaquim Inácio, 1664, Tirol, Natal/RN, CEP 59022-180, que tem como seu representante legal o Sr. Filipe Abbott Galvão Rodrigues, inscrito no CPF/MF sob o n. 008.378.664-30, por meio de seus advogados habilitados(**Anexo I – Procuração**), vem, perante Vossa Senhoria, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Nos termos do art. 109, §3º da Lei n. 8.666/93, em face do recurso apresentado pela empresa **KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA, CONSTRUTORA E INCORPORADORA EXATA LTDA** na Concorrência n. 002/2021, pelos fatos e fundamentos que adiante passa a expor.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Dispõe a Lei 8.666/93, em seu art. 109, §3º, que após a interposição do recurso da fase de habilitação, a Administração comunicará aos demais licitantes para, querendo, impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis¹.

No caso concreto, o Impugnante tomou conhecimento do recurso interposto em face do julgamento referente a fase de habilitação da Concorrência nº 002/2021 no dia 31/01/2022, através de e-mail enviado pela Comissão de Licitação a esta Empresa; desse modo, iniciando a contagem a partir do dia seguinte à intimação, reunião, o último dia para a interposição da presente impugnação ao recurso administrativo é 07/02/2022, portanto, tempestivo.

II – SÍNTESE FACTUAL

Trata-se de certame licitatório promovido pelo Ministério Público de Pernambuco, através de sua Comissão Permanente de Licitação, na modalidade concorrência, nos autos do Processo Administrativo n. 057/2021, cujo objetivo é a *“contratação de empresa de engenharia para execução da obra de reforma com ampliação, por regime de execução por preço unitário, da Escola Superior do MPPE,”*.

No dia 21/01/2022, às 10h00min, ocorreu a sessão inaugural do certame, ocasião na qual compareceram as licitantes **CONSTRUTORA E INCORPORADORA EXATA LTDA, MULTISSET ENGENHARIA LTDA, KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA, PLANA EDIFICAÇÕES LTDA, M & W SERVIÇOS DE CONSTRUÇÕES E REFORMA LTDA, L & R SANTOS CONSTRUÇÕES LTDA, CBL EMPREENDIMENTOS LTDA, A. B. CORTE REAL & CIA. LTDA, PLINIO CAVALCANTI & CIA LTDA e IGC EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS.**

Na oportunidade, a Comissão julgou pela inabilitação da licitante **IGC EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS** e habilitou as demais participantes.

¹ § 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

Ato contínuo, foi aberto prazo para apresentação de recurso administrativo, ocasião na qual, as empresas **KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA, CONSTRUTORA E INCORPORADORA EXATA LTDA e IGC EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS** manifestaram-se contra o julgamento da Comissão. Em seguida, foi facultada a impugnação desses recursos.

No que concerne à Recorrente **KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA**, insurgiu-se, dentre outros pontos, contra a habilitação da **PLANA EDIFICAÇÕES**, aduzindo que a empresa deixou de cumprir o item 5.4 do Termo de Referência (Anexo XI do edital) e subitens 7.5.1 e 7.5.2, referentes à qualificação econômica e financeira.

Consoante será demonstrado adiante, as alegações alçadas pela Recorrente **KAIZEN** não merecem prosperar, uma vez que a **PLANA EDIFICAÇÕES** atendeu todos os itens exigidos no instrumento convocatório, sendo imperiosa a manutenção de sua habilitação.

Nesse turno, passa-se a discorrer.

III – DOS FUNDAMENTOS

III.1 – Da invalidade dos fundamentos apresentados pela KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. Do cumprimento dos subitens 7.5.1 e 7.5.2 referentes à qualificação econômico-financeira.

Aduz a Recorrente **KAIZEN** que esta Impugnante teria deixado de cumprir os subitens 7.5.1 e 7.5.2 referentes à qualificação econômico-financeira, pois, segundo argumenta:

(...) faz-se necessária a promoção de diligência para verificar em primeiro lugar, a existência de uma 2ª instância na Justiça Estadual do Rio Grande do Norte e, em segundo lugar, a necessidade de apresentar as certidões complementares do PROJUDI, citadas na própria certidão de Falência ou Recuperação Judicial apresentada pela empresa.

Nesse sentido, vejamos a redação dos 7.5.1 e 7.5.2 da qualificação econômico-financeira:

7.5.1. Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial, expedida pelo distribuidor ou distribuidores (caso exista mais de um) da sede ou domicílio da licitante OU, no caso de empresas em recuperação judicial, certidão emitida pela instância judicial competente que ateste que as empresas tenham tido o plano de recuperação concedido ou homologado em juízo.

7.5.2. Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial referente aos processos distribuídos pelo PJe (processos judiciais eletrônicos) da sede da licitante OU, no caso de empresas em recuperação judicial, certidão emitida pela instância judicial competente que ateste que as empresas tenham tido o plano de recuperação concedido ou homologado em juízo.

7.5.2.1. A certidão descrita no subitem 7.5.2 somente é exigível quando a certidão negativa de Falência ou Recuperação Judicial da sede ou do domicílio da licitante (subitem 7.5.1) contiver a ressalva expressa de que não abrange os processos judiciais eletrônicos. (grifos nossos)

Infere-se da redação acima que o edital exige dos licitantes a apresentação de **Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial e Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial referente aos processos distribuídos pelo PJE (processos judiciais eletrônicos), expedidas pelo distribuidor da sede ou domicílio da licitante**. No caso da certidão referente aos processos distribuídos no PJE, somente é necessária sua apresentação quando a certidão negativa de Falência ou Recuperação Judicial da sede contiver a ressalva expressa de que não abrange os processos judiciais eletrônicos.

Consultando a documentação apresentada pela **PLANA EDIFICAÇÕES** às fls. 167 e 168, observa-se que foram apresentadas ambas as certidões: **Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial expedida pelo distribuidor cível e Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial referente aos processos distribuídos pelo PJE**.

Para não restar dúvidas, vejamos as imagens colacionadas abaixo:



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

05/01/2022 002929098

167

CERTIDÃO ESTADUAL
FALÊNCIA E/OU RECUPERAÇÃO JUDICIAL

CERTIDÃO Nº: 002929098

FOLHA: 1/1

Certifico que, pesquisando os registros de distribuições de feitos do Estado do Rio Grande do Norte, no período de 20 anos, verifiquei NADA CONSTAR em nome de:

PLANA EDIFICAÇÕES LTDA., residente na RUA JOAQUIM INÁCIO, 1664, , TIROL, CEP: 59022-180, Natal - RN, vinculado ao CNPJ: 05.346.248/0001-22

CERTIFICO que os dados pessoais que constam nesta certidão foram informados pelo solicitante, devendo sua titularidade ser conferida pelo interessado/destinatário.

Esta certidão abrange a 1ª Instância da Justiça Estadual do RN.

CERTIFICA que a pesquisa de distribuições de feitos cíveis, envolvendo Ações de Falência e Recuperação Judicial/Extrajudicial, inclui os procedimentos do Decreto/Lei n. 7.661, de 21/06/1945.

CERTIFICA que esta certidão pode ter sua autenticidade confirmada em www.tjrn.jus.br, Consultas/Emissão e autenticação de certidão, informando o número, por um prazo máximo de 30 (trinta) dias.

A pesquisa é realizada apenas na base de dados do SAJ-PG5, sendo necessárias certidões complementares do PROJUDI e PJe.

CERTIFICO finalmente que a certidão é gratuita.

Certifico finalmente que a certidão é gratuita.

Esta certidão foi emitida pela internet e sua validade é de 30 dias.

Estado do Rio Grande do Norte, quarta-feira, 5 de janeiro de 2022 às 10h25min.

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

PEDIDO Nº:

2929098





PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

168

CERTIDÃO ESTADUAL
FALÊNCIA E/OU RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL

CERTIDÃO Nº: 0000331101

Certifico que, pesquisando os registros de distribuições de feitos do Estado do Rio Grande do Norte, desde o início da implementação do Sistema PJe (16/05/2013), verifiquei NADA CONSTAR em nome de:

PLANA EDIFICAÇÕES LTDA., vinculado ao CNPJ: 05.346.248/0001-22

CERTIFICO outrossim, que a presente certidão foi extraída dos registros cíveis em geral, excluídos os processos eletrônicos distribuídos através dos Sistemas PROJUDI e SAJ.

Esta certidão abrange a 1ª Instância da Justiça Estadual do RN.

CERTIFICO ainda, que os dados pessoais contantes nesta certidão, foram informados pelo solicitante, devendo sua titularidade ser conferida pelo interessado e destinatário.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte CERTIFICA AINDA, que a pesquisa dos registros de distribuições de feitos cíveis, envolvendo as Ações de Falência e Recuperação Judicial, inclui também os procedimentos do Decreto Lei n. 7.661, de 21 de junho de 1945.

CERTIFICA finalmente, que esta certidão, pode ter sua autenticidade confirmada no endereço eletrônico www.tjrn.jus.br, no campo Consultas / Emissão e autenticação de certidão, informando-se o seu número, por um prazo máximo de 30 (trinta) dias de validade.

Certifico finalmente que a certidão é gratuita.

Esta certidão foi emitida pela internet e sua validade é de 30 dias.

Estado do Rio Grande do Norte, quarta-feira, 5 de janeiro de 2022 às 10h30m.

[Assinatura]
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

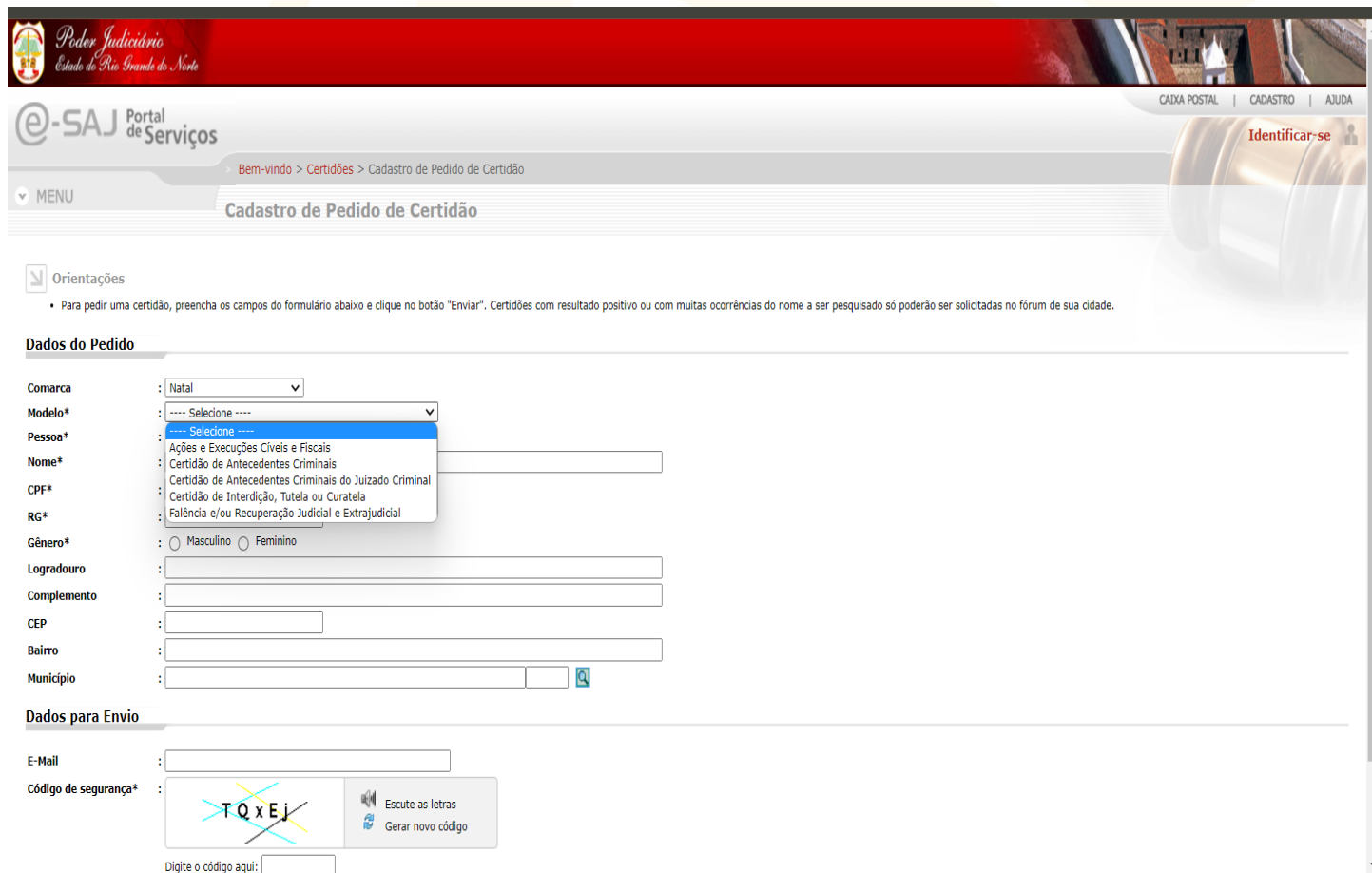
[Assinatura]

[Assinatura]

[Assinatura]

No que toca à alegação de que não foi juntada a certidão emitida pelo PROJUD, não passa de uma tentativa da Recorrente **KAIZEN** em induzir essa Comissão a erro.

De fato, o documento de fls. 167 assenta a necessidade de juntada de certidão complementar emitida pelos sistemas PJE e PROJUD. Todavia, essas certidões são emitidas de forma automática e através de modelo preexistente no banco de dados do sistema, sendo que o sistema não emite somente a certidão referente a processos de falência e/ou recuperação judicial e extrajudicial, mas também, ação e execução cível e fiscal, antecedentes criminais, etc., senão vejamos:



Poder Judiciário
Estado do Rio Grande do Norte

e-SAJ Portal de Serviços

CADASTRO | AJUDA

Identificar-se

Bem-vindo > Certidões > Cadastro de Pedido de Certidão

Cadastro de Pedido de Certidão

Orientações

- Para pedir uma certidão, preencha os campos do formulário abaixo e clique no botão "Enviar". Certidões com resultado positivo ou com muitas ocorrências do nome a ser pesquisado só poderão ser solicitadas no fórum de sua cidade.

Dados do Pedido

Comarca: Natal

Modelo*: Seleccione

Pessoa*: Seleccione

Nome*: Ações e Execuções Cíveis e Fiscais

CPF*: Certidão de Antecedentes Criminais

RG*: Certidão de Antecedentes Criminais do Juizado Criminal

Gênero*: ☐ Masculino ☐ Feminino

Logradouro:

Complemento:

CEP:

Bairro:

Município:

Dados para Envio

E-Mail:

Código de segurança*: T Q x E j

Escute as letras

Gerar novo código

Digite o código aqui:

Portanto, quando emitida a certidão, a observação para consulta complementar nos sistemas PJE e PROJUD não está direcionada unicamente a certidão de falência e/ou recuperação judicial e extrajudicial, e sim, ao caso que se adeque.

In casu, não cabe realizar consulta no PROJUD, pois, nesse sistema, **que, destaque-se, está sendo desativado e os processos migrados para o PJE**, eram cadastrados apenas processos do Juizado Especial de natureza cível e criminal, sendo que, as ações que versam sobre a matéria de falência não são de competência desse órgão. Nesse sentido, vejamos o art. 8º da Lei n. 9.099/95:

Art. 8º Não poderão ser partes, no processo instituído por esta Lei, o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil.

Sobre o assunto, também vejamos a jurisprudência do e. TJDF:

JUIZADOS ESPECIAIS. CONSUMIDOR. COMPETÊNCIA. MASSA FALIDA. VEDAÇÃO ART. 8º DA LEI 9.099/95. PRELIMINAR ACOLHIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA E DECRETAR A EXTINÇÃO DO FEITO.

1. Insurge-se a parte ré contra r. sentença que julgou procedente em parte o pedido revisional, para condená-la à restituição de tarifas e taxas (R\$ 4.607,51), alegando em sua peça recursal a vedação à tramitação de ações no Juizado Especial Cível que envolva massa falida.

2. Com razão a massa falida recorrente. Restou comprovado nos autos que a falência da parte recorrente fora decretada em 11 de agosto de 2015 (fls. 57/61), antes mesmo da citação no presente feito, a qual somente ocorreu em 28 de agosto de 2015 (fl. 29-v).

3. Assim, a recorrente já tinha sido declarada falida quando de sua citação, e, conforme o art. 8º da Lei 9.099/95, a massa falida possui vedação expressa para ser parte litigante em processo dos Juizados Especiais Cíveis.

4. Ademais, cabe ao juízo da falência conhecer ações de interesse do falido, de acordo com o art. 76 da lei 11.101/05. 5. Precedente desta Segunda Turma Recursal: (Acórdão n.757333, 20130110938168ACJ, Relator: ANTÔNIO FERNANDES DA LUZ, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Data de Julgamento: 28/01/2014, publicado no DJE: 07/02/2014. Pág. 258) **6.CONHEÇO do recurso e ACOELHO A PRELIMINAR suscitada para, reconhecendo a proibição de tramitação de processos envolvendo massa falida nos Juizados Especiais Cíveis, anular a sentença atacada e decretar a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 2º e 51, caput e inciso II, ambos da Lei 9.099/95.** Sem custas e sem honorários advocatícios, à mingua de recorrente vencido.

(TJDF – Apelação Cível 20150410081219. 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal)

Isto posto, resta patente a impossibilidade de tramitação de processos referente à falência e recuperação judicial perante o Juizado Especial, portanto, dispensada a apresentação de certidão emitida pelo PROJUD.

Desse modo, não há que se falar em descumprimento dos subitens 7.5.1 e 7.5.2 da qualificação econômico-financeira por parte da **PLANA EDIFICAÇÕES**, sendo imperiosa a manutenção de sua habilitação no presente certame.

III.2. Do item 5.4 do Termo de Referência. Do excesso de formalismo. Da ausência de prejuízo ao interesse público. Do privilégio à competição.

Por fim, alega também a Recorrente **KAIZEN** que a **PLANA** deixou de cumprir o item 5.4 do Termo de Referência, que traz a seguinte redação:

5.4 declaração indicando o nome, CPF e número do registro no CREA do responsável técnico que acompanhará a execução dos serviços de que trata o objeto.

É forçoso reconhecer que esta Empresa não apresentou a declaração mencionada no item acima; todavia, isso não significa que essa informação deixou de ser apresentada na documentação apresentada pela **PLANA EDIFICAÇÕES**. Isso porque a certidão de registro de pessoa jurídica junto ao CREA n. 1390979/2022 traz todos os responsáveis técnicos da empresa, detalhando nome completo, número de CPF e inscrição do profissional junto ao CREA.

Ademais, igualmente foi apresentada a certidão de pessoa física de todos os profissionais, aptos a atuarem como responsáveis técnicos do contrato, são eles: Marco Antônio Maia Cavalcante; Francisco das Chagas de Abreu Rodrigues e Filipe Abbott Galvão Rodrigues.

Portanto, ainda que a declaração mencionada no item 5.4 do termo de referência não tenha sido apresentada, não houve nenhum prejuízo, pois as informações foram igualmente prestadas. Tanto é assim que a Comissão de licitação, em

total consonância com o entendimento atualmente adotado pelos órgãos de controle, a exemplo do Tribunal de Contas da União, prevaleceu o fomento da competição, habilitando o maior número de participantes, em detrimento do formalismo exacerbado.

É importante deixar claro que, ainda que a **PLANA EDIFICAÇÕES** não tivesse apresentado as informações em outros documentos – o que não foi caso – caberia a Comissão baixar diligência para verificar a informação, sob pena de incorrer em ilegalidade.

Nesse turno, o c. **TCU** já se pronunciou: ***“É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo §3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993”*** (Acórdão 3.615/2013-Plenário).

Tal procedimento (a diligência para sanar dúvidas) passa de faculdade à obrigação, quando se pretende diminuir a competitividade do certame, visto que é fundamento constitucional a busca da eficiência e, umas das formas de consubstanciar esta é por meio da reunião do maior número possível de licitantes, especialmente quando se trata de um objeto tão complexo como no presente caso: **contratação de empresa especializada em engenharia para realização de obra de reforma e ampliação de prédio desse Órgão.**

Outrossim, a ausência do citado documento – caso a Comissão entendesse que era imprescindível para fins de habilitação – poderia ser suprida durante a sessão, ocasião na qual caberia à Comissão de Licitação flexibilizar o formalismo, baixando uma diligência, ou até mesmo recebendo o documento em ocasião posterior, uma vez que não acarretaria nenhum prejuízo ao andamento do certame ou a nenhum dos participantes.

Sobre a possibilidade de suprir a ausência de declaração durante a sessão de licitação, o c. **STJ** manifestou-se pela possibilidade, uma vez que se trata de mera irregularidade formal:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. FALTA DE RECONHECIMENTO DE FIRMA EM CERTAME LICITATÓRIO. MERA IRREGULARIDADE. 1. Trata-se de documentação - requisito de qualificação técnica da empresa licitante - apresentada sem a assinatura do responsável. Alega a Impetrante (empresa licitante não vencedora) a violação ao princípio de vinculação ao edital, em razão da falta de assinatura na declaração de submissão às condições da tomada de preços e idoneidade para licitar ou contratar com a Administração. 2. É fato incontroverso que o instrumento convocatório vincula o proponente e que este não pode se eximir de estar conforme as exigências apresentadas no Edital. Devem estar em conformidade com o documento administrativo, tanto a qualificação técnica, como a jurídica e a econômica-financeira. 3. **Porém, há de se reconhecer que, a falta de assinatura reconhecida em um documento regularmente apresentado é mera irregularidade - principalmente se o responsável pela assinatura está presente no ato para sanar tal irregularidade. Precedente. 4. Recurso especial não provido.**

(STJ - REsp 94.795/RS, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 14/09/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/10/2010)

Nessa esteira, conforme já afirmado, o c. TCU pacificou o entendimento que o formalismo exacerbado deve ser mitigado em prevalência da competitividade e da busca pela proposta mais vantajosa, conforme abaixo demonstrado:

1. É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência, por afrontar o interesse público. Representação apresentada por licitante apontou possíveis irregularidades na concorrência 04/2017-CC, do tipo menor preço, conduzida pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas no Estado do Pará (Sebrae/PA) para reforma de seu edifício-sede. **A principal ocorrência examinada foi a desclassificação da representante, que ofertara a proposta mais vantajosa. A comissão de licitação do Sebrae fundamentou sua decisão no fato de a empresa representante não ter apresentado a composição de preço unitário referente ao serviço “rodapé de 15 cm”, cujo valor correspondia a menos de 0,5% do total da proposta. A relatora do feito, apesar de considerar que as condutas dos responsáveis não eram graves o suficiente para apená-los, consignou não ter encontrado “nas defesas apresentadas, em virtude das audiências e oitivas, razões suficientes a justificar tal proceder do Sebrae/PA, a não ser excessivo rigor e formalismo no exame da proposta da [representante] e inconsistências/equívocos no procedimento licitatório referente à concorrência 4/2017”.** Ao tratar do recurso administrativo interposto pela empresa representante em decorrência da sua desclassificação, a relatora observou que o parecer jurídico da entidade “equivocadamente registrou que a proposta de preços da empresa omitiu o valor do subitem 10.5, erro substancial que impede a validação do valor global ofertado e fundamenta a desclassificação da licitante no certame, sendo que na verdade a única ausência era a da composição de preços unitários do subitem”. Conforme verificado pela relatora, o citado subitem 10.5 constava da proposta da licitante desclassificada, estando ausente somente a composição do seu preço unitário. Para ela, em conclusão, “não há como acolher o posicionamento do Sebrae/PA no sentido de que se tratava de omissão insanável e de que diligência em qualquer tempo resultaria necessariamente em novas propostas, com violação ao §3º do art. 43 da Lei 8.666/1993 e ao princípio da isonomia”, pois diligência objetivando “a apresentação pela citada empresa da composição de preços para subitem de

pouquíssima relevância em momento algum feriria a Lei de Licitações. Ao contrário, buscaria cumprir seu art. 3º na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, posto que a proposta da [representante] foi menor em R\$ 478.561,41 em relação à da empresa contratada". Ao acolher 2 o voto da relatora, o Plenário julgou procedente a representação e fixou prazo para o Sebrae/PA anular o contrato, além de "dar ciência ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Pará que a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência afronta o interesse público e contraria a ampla jurisprudência deste Tribunal de Contas da União". (Acórdão 2239/2018 Plenário, Representação, Relator Ministra Ana Arraes).

[...]

9.4. determinar, nos termos do art. 250 do ITCU, que a Fundação Universidade do Amazonas atente para a observância dos seguintes aspectos:

9.4.1. as omissões nas planilhas de custos e preços dos licitantes não ensejam necessariamente a antecipada desclassificação das respectivas propostas, devendo a administração pública promover as adequadas diligências juntas às licitantes para a correção das eventuais falhas, sem a alteração, contudo, do valor global, originalmente proposto, e consonância, por exemplo com os acórdãos 2.546/2015, 1.811/2014, 187/2014 do Plenário do TCU. (TCU. Acórdão 830/2018. Relator: André Luís de Carvalho. Data do Julgamento: 18/04/2018).

[...]

A questão, muitas vezes, se mostra mais complexa do que aparentemente pode se imaginar. É que a aplicação inadequada dessa importante ferramenta processual prevista na Lei Geral de Licitações pode acarretar violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, a partir de um tratamento excepcional a uma licitante em detrimento das demais concorrentes.

Deve-se observar que, nos termos da lei, não é possível a inclusão de documentação que deveria ter sido originariamente apresentada, pois isso configuraria um tratamento anti-isonômico entre os participantes, uma espécie de prêmio para aquele que descumpriu uma regra do edital.

O desafio do gestor público é, portanto, estabelecer uma relação de equilíbrio e compatibilidade entre os princípios citados no parágrafo precedente e os do formalismo moderado e da supremacia do interesse público, sobretudo porque no ambiente concorrencial haverá quase sempre insatisfação por parte dos perdedores com o resultado da disputa, o que obriga o pregoeiro ou a comissão de licitação a assumirem a responsabilidade por decidir em cada caso concreto sobre a pertinência ou não da diligência.

Apesar dessa previsão vedando o acréscimo de documentação nova, que deveria ter sido inicialmente enviada, o Tribunal de Contas da União tem se posicionado favoravelmente à utilização da diligência nos casos em que são identificados erros sanáveis na planilha de preços apresentadas pela empresa.

Nessa linha de raciocínio, a Corte de Controle Federal tem admitido e até mesmo exigido que os órgãos/entidades promovam diligência com vistas a corrigir erros de natureza meramente formal, de modo a priorizar o menor preço. Essa retificação da planilha, por óbvio, não pode acarretar aumento no preço global da proposta.

As omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não ensejam necessariamente a antecipada desclassificação das respectivas propostas, devendo a administração pública promover as adequadas diligências junto às licitantes para a devida correção das eventuais falhas, sem a alteração, contudo, do valor global originalmente proposto, em consonância, por exemplo, com os Acórdãos 2.546/2015, 1.811/2014 e 1.87/2014, do Plenário do TCU.

(Acórdão 3.340/2015-TCU-Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas)

No mesmo turno, entende o c. **STJ** que a Administração não pode desclassificar ou inabilitar licitante por meros equívocos formais, devendo sempre que possível, ser realizada diligência.

De acordo com o c. **STJ** ***“A interpretação das regras do edital do procedimento licitatório não deve ser restritiva, mas sim analisada de modo sistemático, a fim de buscar a finalidade da lei e evitar o excesso de formalismo”.***

Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO NA ORIGEM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PENDENTES DE APRECIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada pelo MUNICÍPIO DE PALMAS, pretendendo suspender os efeitos do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, nos autos do Agravo de Instrumento 0008525-56.2014.827.0000 (fls. 28/62), cuja ementa segue transcrita: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE LIMPEZA URBANA. DESCLASSIFICAÇÃO DA AGRAVANTE FUNDADA EM CRITÉRIOS NÃO PREVISTOS NO ATO CONVOCATÓRIO. ILEGALIDADE. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO E EM CONFORMIDADE COM O EDITAL. EMPRESA QUE DEVERIA TER SIDO CONSIDERADA VENCEDORA. RECURSO PROVIDO. 1. O art. 41 da Lei nº 8.666/1993 dispõe que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Significa dizer que todos os critérios e todas as exigências constantes da regra editalícia devem ser cumpridas pelos licitantes, sob pena de desclassificação. (...). 5. Não é razoável a desclassificação da proposta mais vantajosa para a Administração Pública (cerca de R\$ 22.000.000,00 - vinte e dois milhões de reais a menos, durante toda a vigência do contrato) **decorrente de meros equívocos formais, tais como erro material verificado em uma única página, no campo que disciplina os custos com Bonificações e Despesas Indiretas (BDI), sendo que tal informação encontrava-se devidamente arrolada em outros documentos da proposta. A interpretação das regras do edital do procedimento licitatório não deve ser restritiva, mas sim analisada de modo sistemático, a fim de buscar a finalidade da lei e evitar o excesso de formalismo. Precedentes dos Tribunais Estaduais.** 6. Não pode a Administração dispensar a proposta que apresentou o menor preço, em conformidade com o instrumento convocatório, sem uma argumentação plausível, sob pena de gerar flagrante ofensa aos princípios da isonomia e do melhor interesse da Administração Pública. 7. Recurso provido para determinar a suspensão dos atos que levaram à desclassificação da empresa Impetrante, impondo-se ao Município que, no prazo de 30 (trinta) dias, contrate cautelarmente a referida empresa para prestar os serviços, objetos do Edital de Licitação nº 005/2013, até o julgamento da lide, nos autos de origem, sob pena de multa de R\$ 50.000,00/dia até o limite de R\$ 1.000.000,00. (...)r. Intimem-se.
(STJ - MEDIDA CAUTELAR 23.928/TO, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, grifos nossos)

No mesmo sentido da Corte Superior trilha a doutrina, conforme demonstra a lição de **Marçal Justen Filho**:

Todas as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa.

Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja a estrita regulamentação imposta originariamente na lei ou no EDITAL. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento de defeitos de menor monta. **Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da lei ou do EDITAL conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação.** (grifos nossos)

Infere-se dos precedentes acima expostos, a prevalência da competitividade, em detrimento do rigorismo formal, nesse intuito admitindo-se a flexibilização da regra editalícia, em face da ampliação da competição, visando a obtenção da melhor proposta.

In casu, resta patente que a Comissão de Licitação agiu de forma acertada ao privilegiar a competição e a busca da proposta mais vantajosa em detrimento do formalismo exacerbado. Portanto, é medida imperiosa a manutenção da habilitação da PLANA EDIFICAÇÕES, indeferindo o recurso interposto pela **KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA.**

IV – DOS PEDIDOS

Destarte, em razão dos fatos e fundamentos expostos, **REQUER-SE:**

- a) Que a presente **IMPUGNAÇÃO AO RECURSO** seja **CONHECIDA** e **PROVIDA**, a fim de desprover o recurso apresentado pela licitante **KAIZEN CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA**, mantendo-se a decisão que habilitou a **PLANA EDIFICAÇÕES**;
- b) Caso a decisão combatida não seja **RECONSIDERADA** por Vossa Senhoria, requer-se que o presente Recurso seja remetido a Autoridade Superior juntamente com os autos do processo administrativo.

Termo em que pede deferimento.

Recife/PE, 07 de fevereiro de 2022.

Cleciane de Mendonça Vasconcelos
OAB/RN 13.927

Hermann Marinho Paiva
OAB/RN 11.949

Carla de Moraes Coutinho
OAB/RN 9.314

Kryсна Maria Medeiros Paiva
OAB/RN 17.966