



ILMOs. INTEGRANTES DO GRUPO DE TRABALHO EXECUTIVO (GTE) DO MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE, RS¹

Ref.: EDITAL DE CHAMAMENTO PÚBLICO PARA PROCEDIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE N. 01/2021: Apresentação de estudos complementares para o projeto de revitalização, manutenção, operação, administração, conservação, implantação, reforma e melhoramento do Trecho 2 do Parque Urbano da Orla Lago do Guaíba.

PROCESSO SEI: 21.0.000076447-4

IN POA AGÊNCIA DE ENTRETENIMENTO LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o n. 36.435.704/0001-34, com sede à Rua Barão do Gravataí n. 238, na cidade de Porto Alegre, RS e **LEANDRO MATOS DA SILVA (LM Geradores)**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o n. 41.480.105/0001-72, com sede à Rua Rio Grande (VL Três Marias), n. 128, bairro Scharlau, na cidade de Porto Alegre, RS, vem a presença de Vossa Senhoria, e na melhor forma do Direito, interpor, tempestivamente, o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão do Ilustre GRUPO DE TRABALHO EXECUTIVO (GTE), designado pela Portaria n. 516, de 22/09/2021, de acordo com as regras estabelecidas no Edital de Chamamento Público nº 001/2021, o que faz na forma das razões a seguir aduzidas.

Requer, outrossim, a Vossa Senhoria o recebimento desta em efeito suspensivo.

Nestes Termos,

Aguardamos Deferimento.

Porto Alegre (RS), 13 de dezembro de 2021

p.p. Mateus Klein
OAB/RS 68.854

p.p. Camila Tagliani,
OAB/RS nº 53.540

¹ Conforme item 12.1.3. do Edital



RAZÕES DE RECURSO

I – PREFÁCIO

Preliminarmente faz-se necessário que as razões aqui formuladas sejam processadas e, se não forem acolhidas, sejam motivadamente respondidas, não sem antes, serem apresentadas à apreciação da D. Autoridade Superior, consoante ao que rege o Princípio Constitucional de petição (CF/88, art. 5º, inc. LV). É o ensinamento do ilustre professor José Afonso da Silva²:

"É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a que é dirigido escusar-se de pronunciar sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação."

II – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

O recurso ora apresentado está em consonância com a legislação pertinente à matéria de licitações públicas, inclusive, estando dentro do prazo instituído pelo Edital n. 01/2021 cuja cláusula 12.1.2 assim prevê:

12.1.2. O prazo para interposição de recurso administrativo será de 5 (cinco) dias, contados a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

Desta forma, o prazo para apresentação de recurso é até o dia 13/12/2021³, ou seja, o presente recurso é em sua totalidade tempestivo, devendo ser o mesmo recebido e devidamente analisado pelo GTE.

III – OBJETO

O objeto do recurso é a revisão da decisão inserta na ATA N° 01/2021, da PMI 01/2021 - Marina da Orla na área do Trecho 2 do Parque Urbano da Orla do Guaíba, inclusa no PROCESSO SEI: 21.0.000076447-4, que não aprovou o pedido de autorização de estudo sob o fundamento:

(...) Os documentos não atenderam o disposto no edital. Não houve envio de documentação técnica, e o plano de trabalho não contou com identificação de currículo, cronograma de execução das atividades e indicações de valores de ressarcimento

Desta decisão é que versa o presente recurso.

² Direito Constitucional Positivo, ed. 1.989, pág. 382

³ Ata publicada em 08/12/2021.



IV – DO MÉRITO

Data máxima vênia ao Grupo de Trabalho Especial, a decisão de não atendimento da recorrente não pode prosperar.

As Recorrentes participaram do certame regularmente, contudo, na fase de habilitação o GTE entendeu que não haviam atendidos alguns dos previstos no item do 6 do edital, em especial: (i) documentação técnica, (ii) plano de trabalho não contou com identificação de currículo, cronograma de execução das atividades e indicações de valores de ressarcimento.

O item 6 do edital dispõe acerca das seguintes exigências:

...

6.6. A Documentação Técnica visa a demonstração, por meio hábil, que o REQUERENTE possui qualificação nas áreas econômico-financeira e de engenharia em projetos de Marina, sendo de concessão ou não, especificamente em:

a. Diagnósticos, levantamentos, estudos de concepção, projetos de engenharia (anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo); e/ou

b. Gestão ou operação de Marinas.

...

6.7. O Plano de Trabalho deverá ser proposto consoante ao disposto no Anexo I - Termo de Referência, contemplando, no mínimo, os itens abaixo:

Linhas básicas do ESTUDO, com a descrição do objeto, sua relevância e benefícios econômicos e sociais dele advindos;

b. Identificação e currículo resumido dos principais profissionais que responderão tecnicamente pelos estudos produzidos;

c. Os possíveis modelos de negócio que serão analisados ao longo dos ESTUDOS, considerando as linhas básicas, conforme alínea “a”;

d. Descrição detalhada das etapas do ESTUDO e atividades que se pretende realizar;

e. Cronograma de execução das atividades propostas, detalhando os prazos dos produtos dispostos no Anexo I - Termo de Referência;

f. Indicação do VALOR DE RESSARCIMENTO AUTORIZADO pretendido pelo REQUERENTE, distribuído na proporção indicada no Quadro I do item 9.5, acompanhado das informações e dos parâmetros de custos utilizados para tal definição;

g. Características gerais dos possíveis modelos de negócio, incluindo possibilidades de modalidades de contratação, estimativa prévia das receitas esperadas e dos custos operacionais envolvidos, além do mapeamento preliminar dos riscos de implantação e operação, com sugestão prévia de alocação entre os entes público e privado envolvidos no projeto; e

h. Declaração de transferência ao Município de Porto Alegre dos direitos autorais associados aos ESTUDOS a serem apresentados, conforme Anexo IV. (g.n.)

As Recorrentes não obtiveram deferimento do pedido de autorização de estudo por excesso de formalismo, pois os documentos ditos como faltantes existem e são anexados ao presente, o que não é motivo para inabilitação das empresas pleiteantes.

Isto se dá em razão de que à Administração Pública, conforme os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, cabe fazer aquilo que a Lei lhe autoriza, e que em momento algum existe na legislação a permissibilidade de exigência de valor de ressarcimento:



“Na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto na Administração privada é possível fazer o que a lei não proíbe.”

Nesse sentido, vale dizer que o Decreto Municipal n. 19.792/2017, que estabelece regras sobre o Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI), em nenhum momento faz a exigência sobre a indicação do valor de ressarcimento, sendo que ele é atribuição do edital em indicar o valor máximo, senão vejamos o que seu artigo 11, inciso II, al. ‘d’, determina:

Art. 11. O Edital de Chamamento Público conterá, no mínimo:

...

II - a indicação:

- a) das diretrizes e premissas do projeto que orientem sua elaboração com vista ao atendimento do interesse público;
- b) do prazo e da forma para apresentação do requerimento de autorização para participar do PMI;
- c) do prazo para apresentação de projetos, levantamentos, investigações e estudos, contado da data de publicação da autorização e compatível com a abrangência das atividades a serem desenvolvidas e com o seu o nível de complexidade;
- d) do valor máximo para possível ressarcimento;**
- e) dos critérios para habilitação, análise e aprovação de requerimento de autorização para apresentação de projetos, levantamentos, investigações e estudos;
- f) dos critérios para avaliação e seleção de projetos, levantamentos, investigações e estudos apresentados por pessoa autorizada, com as correspondentes pontuações;
- g) do valor da contraprestação pública admitida, no caso de PPP, quando possível a estimativa, ainda que sob a forma de percentual; e
- h) dos prazos para pedidos de esclarecimentos.

Desse modo, tem-se que a inabilitação de empresa pela ausência de indicação do valor a ser ressarcido é desarrazoada, por se mostrar exigência que vai de encontro com a legislação de regência. No que se refere aos outros itens, tem-se que a apresentação de currículos é uma exigência desproporcional e excessiva, considerando a fase e o instrumento processual da PMI. Até mesmo porque, na proposta apresentada pelas REQUERENTES, foram apresentados inúmeros trabalhos executados por elas, o que, isso sim, é a qualificação pretendida pela Administração.

Ademais, cumpre salientar que nos termos do item 6.3.1, o pedido de AUTORIZAÇÃO contemplava os seguintes pontos:

- a) Documentos de habilitação, conforme item 6.5;
- b) Documentação técnica, conforme item 6.6;
- c) Plano de trabalho, conforme item 6.7

A complementação de documentos e pedidos de esclarecimentos estão previstos no próprio edital de Chamamento Público e que sequer foi observado pelo GTE. Em especial, o item 6.8 do edital define que:

“Poderão ser realizadas diligências a fim de complementar ou esclarecer os REQUERIMENTOS DE AUTORIZAÇÃO apresentados.”

Ocorre que o GTE não oportunizou qualquer complementação e esclarecimento e acabou por tomar, de forma equivocada, decisão que não concedeu a autorização de estudo.



Nesse sentido, verificado pelo GTE o cumprimento de todos os demais requisitos para habilitação, como a comprovação de toda a qualificação das REQUERENTES, objetivando buscar a melhor opção para administração, e com fundamento no próprio item 6.8 do edital que autorizava medidas de diligência no sentido de complementar e esclarecer pontos da documentação apresentada, decidiu por inabilitar as REQUERENTES preliminarmente, sem oportunizar complementação.

Tanto é assim, que o excesso de formalismo inviabilizou que outras propostas pudessem ser avaliadas para o melhor estudo para a Administração. No que se refere aos itens cronograma de execução e atestado de operação de marina, referidos documentos existem e são reapresentados junto ao presente recurso, no intuito de elidir quaisquer dúvidas remanescentes (item 6.8).

Apesar da suposta ausência do cronograma na forma exata como pretende o GTE quando da apresentação da documentação de habilitação da empresa Recorrente, o referido documento é devidamente apresentado, cumprindo-se a finalidade da exigência constante no item 6 do edital.

O excesso de formalismo não pode ser motivo para a não concessão da autorização de estudos. Deveria o GTE ter oportunizado prazo ao Recorrente para complementação dele, antes de não conceder a autorização.

Esse, inclusive, é o entendimento jurisprudencial acerca do tema.

Em recente julgado do Tribunal de Contas da União entendeu que *admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)*, conforme ementa abaixo colacionada:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. **Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).** O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; **sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de**



condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

(TCU – Representação – Processo - 018.651/2020-8 – Acórdão n. 1211/2021 – Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES – Plenário – Data da Sessão: 26/05/2021 – grifou-se)

Segundo o entendimento da Corte de Contas da União, em aplicação análoga, deveria o GTE ter solicitado os demais comprovantes de habilitação antes de indeferir o pedido de autorização de estudo formulado pelos ora recorrentes.

Sobre o excesso de formalismo, assim o TCU se propõe, ao "*combate o formalismo exagerado do administrador, quando este aplica restritivamente as cláusulas do edital, de modo a excluir indevidamente possíveis licitantes*", *in verbis*:

PRIMEIRA CÂMARA

Desclassificação de proposta em razão de preços unitários inexequíveis Representação formulada ao TCU indicou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico n.º 7/2009, do Banco do Nordeste do Brasil (BNB), que teve por objeto a contratação de serviços de manutenção predial em unidades do banco. Os responsáveis pela condução do certame foram chamados em oitava, para apresentar justificativas quanto à «desclassificação de 10 (dez) empresas, ofertantes dos menores preços, por motivos meramente formais, em desacordo com o princípio do julgamento objetivo das propostas, **ao arrepio do art. 3º da Lei nº 8.666/93**". **Em seu voto, o relator reforçou a posição de que o Tribunal combate o formalismo exagerado do administrador, quando este aplica restritivamente as cláusulas do edital, de modo a excluir indevidamente possíveis licitantes.** Defendeu como salutar a atuação do controle externo até no sentido de, ao apreciar casos concretos submetidos a seu crivo, afastar as próprias cláusulas do edital que se mostram desarrazoadas e prejudiquem a competitividade da licitação. Nesse mesmo sentido, mencionou o voto condutor do Acórdão n.º 3.046/2008-Plenário. No caso concreto, concluiu o relator que o BNB não procedeu ao arrepio do edital, nem se mostraram desarrazoados os critérios de julgamento observados pelo banco para a desclassificação das licitantes. Destacou que o representante do Ministério Público junto ao TCU, em seu parecer, «demonstrou com precisão que todas as propostas desclassificadas apresentaram alguma inconsistência no custo da mão de obra, notadamente pela falta de cotação dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade". E para o Parquet especializado, "essas irregularidades relativas ao custo de mão de obra são indícios de que as respectivas propostas podem ser inexequíveis, uma vez que os valores apresentados não são suficientes para cobrir as despesas a que se destinam. É verdade que, em princípio, é da empresa contratada o dever de arcar com os eventuais erros existentes na proposta que formulou. No entanto, se isso não ocorrer, esse ônus recai sobre a administração (...), conforme a Súmula 331, IV, do TST (...)". E arrematou o relator: "a falta de segurança por parte da administração em conhecer especificamente como se compõem os itens de custo, tais como os mencionados, compromete o julgamento objetivo para a natureza do objeto pretendido, que cuida essencialmente de prestação de serviços terceirizados". Acompanhando a manifestação do relator, deliberou a Primeira Câmara no sentido de considerar improcedente a representação. (TCU - Acórdão n.º 744/2010-1 a Câmara, TC-010.109/2009-9, rel. Min. Valmir Campelo, 23.02.2010.)

Licitação para contratação de bens e serviços: 2 – As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário Ainda nas tomadas de contas anuais do Terceiro Centro Integrado de Defesa Aérea e



Controle de Tráfego - (Cindacta III), referentes aos exercícios de 2003 e 2004, julgadas pelo TCU, respectivamente, regulares e regulares com ressalva, outra irregularidade apurada foi a inabilitação de uma empresa em uma licitação por não ter acrescido à declaração exigida pelo inciso V do artigo 27 da Lei 8.666/ 1993 a expressão "exceto na condição de menor aprendiz". Ao examinar o assunto, a unidade técnica considerou que a inabilitação, pela razão apontada, denotaria excesso de rigor formal, pois a declaração da empresa eliminada afirmava não haver menores trabalhando em seus quadros. Assim, ainda para a unidade responsável pelo processo, "a partir dessa declaração, o gestor público somente poderia concluir pela inexistência de menores aprendizes. Afinal, menores aprendizes são menores. E como havia sido informada a inexistência de menores trabalhando, não era razoável se depreender que a empresa empregasse menores aprendizes". Caberia, no máximo, por parte da instituição promotora da licitação "promover diligência destinada a esclarecer a questão, indagando da empresa a utilização ou não de menores aprendizes", o que não configuraria irregularidade, qualquer que fosse a resposta obtida. Por conseguinte, votou pelo provimento dos recursos de revisão intentados, e, no ponto, pela rejeição das justificativas apresentadas pelos responsáveis envolvidos, levando o fato em consideração para votar, ainda, pela irregularidade das contas correspondentes, sem prejuízo de aplicação de multa, o que foi aprovado pelo Plenário. Precedente citado: Acórdão no 7334/2009 - 2a Câmara. (TCU - Acórdão n.º 2003/2011-Plenário, TC-008.284/2005-9, rel. Min. Augusto Nardes, 03.08.2011.)

Ademais, a inabilitação do participante devido a um mero vício formal, escusável e sanável confronta-se com o próprio interesse público, fundado na ampla participação de todos os interessados - que, evidentemente, preencham os requisitos básicos exigidos - para oportunizar à Administração a escolha da proposta mais vantajosa, além de ferir o direito de participação do licitante que preencheu as exigências básicas exigidas no certame.

Nesse sentido, acosto a seguinte jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. FINALIDADE DA EXIGÊNCIA. EXCESSO DE FORMALISMO. ILEGALIDADE.

Apesar da Administração estar vinculada às condições do Edital, configura-se excesso de formalismo excluir empresa que demonstra, de forma diversa da prevista no Edital, preencher os requisitos à finalidade da exigência editalícia.

(AMS 2007.72.00.000303-8/ SC, Relator Des. Federal EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, D.E. 13-5-2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DE LICITAÇÃO. FALTA DE INSTRUMENTO DE MANDATO NA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA DE HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA FORMAL SANÁVEL.

Filio-me ao entendimento já proferido por esta Corte no sentido de que a inabilitação do participante devido a um mero vício formal e sanável confronta-se com o próprio interesse público, fundado na ampla participação de todos os interessados - que, evidentemente, preencham os requisitos básicos exigidos - para oportunizar à Administração a escolha da proposta mais vantajosa, além de ferir o direito de participação do licitante que preencheu as exigências básicas exigidas no certame. (TRF4, APELREEX 2007.70.00.011319-8, TERCEIRA TURMA, Relatora MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 19/ 11/ 2008)

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 5.869/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11.09.2002, DJ 07.10.2002 p. 163)

(...) O **FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATORIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS EIVADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES**. SEGURANÇA CONCEDIDA. VOTO VENCIDO.
(MS 5.418/DF, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25.03.1998, DJ 01.06.1998 p. 24).

Destaque-se que, apesar do dever de obediência ao princípio da legalidade, não se pode admitir o formalismo em excesso, que acaba por prejudicar a administração pública. Nas palavras do professor Marçal Justen Filho:

'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. Certamente, não haveria conflito se o ato convocatório reservasse a sanção de nulidade apenas para as desconformidades efetivamente relevantes. Mas nem sempre é assim. Quando o defeito é irrelevante, tem de interpretar-se a regra do edital com atenuação.' (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª edição. São Paulo: Dialética, 2002. p. 428).

Nesse sentido, é fato que as licitações, e por analogia aos chamamentos públicos, devem atender ao princípio do formalismo procedimental e da vinculação ao edital. Com efeito, o Chamamento Público, assim como o Pregão, busca atender as necessidades dos entes licitantes e com celeridade e, por isso, inspiram-se em princípios como o do informalismo, da oralidade, dentre outros.

Acerca de tal princípio, José dos Santos Carvalho Filho⁴ ensina que “o referido princípio não significa que o procedimento seja absolutamente informal; não é, e nem poderia sê-lo, por se tratar de atividade administrativa. Mas o legislador procurou introduzir alguns métodos e técnicas compatíveis com os modernos meios de comunicação, sobretudo através da informática”.

Frisa-se que formalismo procedimental não se confunde com excesso de formalismo, que por sua vez é medida descabida aos editais que prezam pelo informalismo. José dos Santos Carvalho Filho⁵ ensina que o “princípio do formalismo procedimental passa a noção de que as regras do procedimento adotadas para a

⁴ FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo. 21ª Edição. Editora Lumen júris: 2008. p. 237

⁵ FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo. 21ª Edição. Editora Lumen júris: 2008. p. 237



licitação devem seguir os parâmetros estabelecidos na lei, não sendo lícito aos administradores subvertê-los a seu juízo”.

Contudo, deve-se atentar que para que no cumprimento desse princípio não se peque pelo “formalismo”, consistente no apego exacerbado e à formalidade, a implicar à absoluta frustração da finalidade principal do certame, que é a de selecionar a proposta mais vantajosa para o ente licitante de forma a prestigiar a isonomia entre os interessados.

De acordo com Hely Lopes Meirelles⁶, o procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação nas propostas desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes.

Tal situação corresponde exatamente ao caso em tela, visto que cabe ao GTE agir com razoabilidade e parcimônia na análise de eventuais falhas e omissões, para que o processo não seja interrompido ou frustrado por conta de excesso de formalismo, o que obviamente não ocorreu, tendo em vista a inabilitação da Recorrente.

Dessa forma, constatando-se a presença de todos os documentos essenciais à habilitação foram devidamente apresentados, deve o GTE agir com sabedoria e razoabilidade habilitando a empresa Recorrente, tendo em vista que foram satisfeitas as formalidades necessárias à contratação do vencedor.

A habilitação da Recorrente, *in casu*, não fere o princípio da isonomia, haja vista que a empresa Recorrente efetivamente demonstrou possuir todos os requisitos necessários à habilitação, sem incluir qualquer documento posterior à realização da abertura do certame.

Nesse sentido, o TCU⁷ já decidiu:

Concluiu-se que as desclassificações acima relatadas se deram por razões de aspecto meramente formal, sem levar em consideração o princípio da razoabilidade e a competitividade do certame. As falhas cometidas pelas referidas empresas, a princípio, não provocaram qualquer reflexo em suas propostas, e sua aceitação não feriria a isonomia entre os concorrentes e não teria qualquer efeito indesejável na execução do contrato, somente caracterizando excesso de formalismo em detrimento da competitividade do certame.

Diante disso, observa-se que a atitude do GTE de não conceder autorização de estudo às empresas Recorrentes merece reforma, posto que a mera ausência de indicação dos valores a serem ressarcidos não é suficiente para elidir a Recorrente do certame, assim como a eventual ausência de documentos secundários pré existentes.

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 34ª Edição. Editora Malheiros: São Paulo, 2008. P. 275

⁷ Tc-004.835/2011-5. Acórdão nº 1291/2011 – TCU. Rel. Augusto Sherman Cavalcanti. Julgado em 18/05/2011.



Além disso, vale dizer que tal situação em nada reflete na proposta das Recorrentes, bem como não traz qualquer efeito indesejável à execução do contrato, ao contrário, prima pela configuração do princípio da eficiência e da economicidade.

Joel de Menezes Niebuhr⁸ ensina que a jurisprudência e a doutrina vêm assinalando que licitantes não devem ser inabilitados ou desclassificados de licitação pública em virtude do desatendimento de exigência meramente formal, que não se revista de utilidade prática ou que possa ser suprida por elementos ou dados que possam ser aferidos noutros documentos ou noutras informações que constem dos próprios autos do processo de licitação pública.

Ora, a documentação apresentada evidencia a experiência profissional das RECORRENTES na administração e gestão de marinas tanto no Brasil como em outros países no exterior. O que por si só é fator preponderante de avaliação dessa Administração na busca melhor estudo e proposta a serem apresentadas qualificando a escolha pública.

Dessa forma, em atenção ao princípio da Isonomia, é evidente que a inabilitação da Recorrente culmina em tratamento diferenciado entre as licitantes, bem como excesso de formalismo em relação à documentação apresentada por ela.

Em que pese o direito ter suas formalidades, seu rigor não pode implicar em prejuízos ao particular e, em potencial, ao próprio ente público e, via de consequência, à sociedade.

É incontroverso o direito da requerente, o que enseja o pleito pela REFORMA da decisão ou RETIFICAÇÃO do Edital, suprimindo seu vício, sob pena de infração dos preceitos normativos vigentes, principalmente do Princípio Constitucional da Isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa, previsto em nossa Constituição Federal, bem como no art. 3º da Lei 8.666/93 e do próprio dispositivo acima mencionado.

“Art. 3º, Lei 8.666/93 - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (...)”

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

É remansosa a jurisprudência nos termos aqui sustentado pela Recorrente, como se vê da seguinte decisão:

“Visa à concorrência pública fazer com que maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos

⁸ NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. Ed. Zênite. 2ª Edição: 2005. Fls. 142.



inconsentâneos com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase de habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório”. (TJRS, Agravo de Petição 11.383, RDP-14, pág. 240).

“1. É competência constitucional do TCU fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município. 2. Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, constitui-se em clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei 8.666/93 e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. 3. A inadequação das exigências editalícias relacionadas à avaliação de capacidade técnica, que atentam contra o princípio da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, insculpidos no art. 37, inciso XXI, da Constituição da República e no art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, conduz à anulação do procedimento licitatório”. (Acórdão 170/2007 – Plenário – Tribunal de Contas da União – DOU 16/02/2007)

Ao verificar o conteúdo da norma do art. 41 da Lei 8666/93 o Magistrado Jessé Torres Pereira Júnior teceu o seguinte comentário:

“para que o edital vincule legitimamente a Administração e os licitantes necessários é que todas suas cláusulas e condições conformem-se aos princípios regentes da matéria e à lei, seguindo-se que o edital não é peça intangível, ao inteiro alvedrio da Administração.” (Comentários À Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, Jessé Torres Pereira Júnior)

Ao depararmos com o magistério de Hely Lopes Meirelles, “in” Direito Administrativo Brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, destacamos o seguinte:

“No direito público, o que há de menor relevância é a vontade do administrador. Seus desejos, suas ambições, seus programas, seus atos, não tem eficácia administrativa no direito e na lei. Não é a chancela da autoridade que valida o ato e o torna obrigatório. É a legalidade a pedra de toque de todo Ato Administrativo.” (14ª Ed., pág.174)

“O poder administrativo concedido à autoridade pública tem limites certos e forma legal de utilização...” (13ª Ed., pág. 89)

Diante de todo o exposto, resta evidenciado que a inabilitação das Recorrentes pela ausência de documentação técnica, de identificação de currículos no plano de trabalho, cronograma de execução das atividades e indicações de valores de ressarcimento consiste em excesso de formalismo, razão pela qual a decisão merece reforma.

Pelo acima exposto, a recorrente vem requerer que sejam habilitadas as recorrentes IN POA e LM Geradores com a emissão de autorização para estudos, e caso não haja acolhimento deste recurso, o que se admite somente como forma de argumento, que seja encaminhada à autoridade superior para apreciação e julgamento dos termos deste instrumento, pelo que pede pela sua procedência, por medida da mais completa JUSTIÇA.



V – DOS DOCUMENTOS COMPLEMENTARES

A fim de elidir quaisquer dúvidas com relação a capacidade de atendimento por partes dos Recorrentes sobre o atendimento dos requisitos previstos no Edital, junta-se ao presente os documentos a seguir arrolados, a fim de fazer valer o item 6.8 do instrumento editalício:

- a. O Atestado de Marina
- b. O currículo dos profissionais
- c. O cronograma de execução dos estudos
- d. Os valores estimados para ressarcimento dos estudos.

VI – DO PEDIDO

Assim, após tão esclarecedores argumentos sobre o assunto, resta-se, apenas, em reforço ao já explicitado, ressaltar que a forma prescrita no edital não pode ser encarada com excesso de formalismo pela Administração a ponto de excluir do certame concorrente que possa oferecer condições mais vantajosas na execução do objeto licitado, haja vista que demonstrou-se preencher os requisitos exigidos, sendo contrário aos princípios do ato administrativo o excesso formal desarrazoado.

Para brindar o previsto no item 6.8 do edital e diante dos fatos e fundamentos ora apresentados, as Recorrentes tendo confiança no bom senso e sabedoria deste Grupo de Trabalho Especial (GTE), requer-se o provimento do presente recurso, declarando-os como aptos a obter autorização de estudo referente ao Edital PMI 01/2021.

Nestes termos, pede deferimento.

Porto Alegre (RS), 13 de dezembro de 2021

p.p. Mateus Klein
OAB/RS 68.854

p.p. Camila Tagliani,
OAB/RS nº 53.540



MATEUS & FELIPE KLEIN
— ADVOGADOS

ANEXO – DOCUMENTOS

- a. O Atestado de Marina
- b. O currículo dos profissionais
- c. O cronograma de execução dos estudos
- d. Os valores estimados para ressarcimento dos estudos.