



À
Autoridade Superior
A/c.: Marcus Vinicius Gudes Valente
Pregoeiro
Divisão de Licitações
Município de Divino (MG)
Prefeitura Municipal de Divino (MG)
Rua Marinho Carlos de Souza, 05 – Centro
Divino (MG)
CEP 36.820-000

Ref.: PRC 005 2022 - PREG 002 2022.

APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES RECURSAIS

REAL TIME RELÓGIO DE PONTO E ACESSO LTDA. – EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 13.416.601/0001-21, com sede na Av. dos Andradas nº 367 – loja 220-C, Centro, Belo Horizonte (MG), CEP 30.120-907, através do seu representante legal, vem respeitosamente perante V.Sa. nos autos do Processo Licitatório nº 005/2022, modalidade Pregão Presencial nº 002/2022, para Registro de Preços, apresentar suas **CONTRARRAZÕES RECURSAIS**.

I. BREVE RELATO DOS FATOS

Com efeito, o Município de Divino, Estado de Minas Gerais, deflagrou o processo licitatório nº 005/2022, na modalidade pregão presencial nº 002/2022, cujo objeto é o registro de preços para futura e eventual aquisição de relógio ponto eletrônico biométrico para controle de registro de frequência, compreendendo a instalação e o fornecimento de equipamentos, *software*, serviços gerais, treinamento e suporte técnico; bobina térmica para relógio ponto digital; destinado ao atendimento das necessidades das Secretarias e Setores vinculados a Prefeitura Municipal de Divino/mg.

O critério de julgamento fixado foi o menor preço por lote.

Os trabalhos foram conduzidos pelo Pregoeiro.

A licitante Iponto Tecnologia em Equipamentos de Ponto e Acesso Ltda – ME interpôs recurso contra decisão do Pregoeiro que declarou válida a proposta de preços da Real Time Relógio de Ponto e Acesso Ltda. – EPP, ora Recorrida.

Eis os fatos que merecem destaque.

II. DO OBJETO RECURSAL



A **Iponto Tecnologia em Equipamentos de Ponto e Acesso Ltda – ME (Recorrente)** manifestou sua irresignação contra decisão do Pregoeiro que declarou classificada a proposta de preços da Real Time Relógio de Ponto e Acesso Ltda. – EPP (Recorrida).

Fundamentou suas razões recursais, alegando que a proposta de preços da Recorrida possuiria os seguintes vícios:

- (i) anexos do edital como declaração de credenciamento, declaração de habilitação sem carimbo e assinadas após o credenciamento;
- (ii) anexos da proposta sem carimbo;
- (iii) ausência de indicação de marca e modelo de *software* da proposta.

Merece destaque ainda que a atuação do Pregoeiro foi impecável, não havendo nenhum vício no certame.

Dessa forma, os pontos indicados na peça recursal da Recorrente, são **filigranas supérveis**, conforme será demonstrado.

III. DO MÉRITO DAS CONTRARRAZÕES RECURSAIS

(i) Anexos do edital como declaração de credenciamento, declaração de habilitação sem carimbo e assinadas após o credenciamento:

De fato, a proposta de preços da Recorrida foi apresentada através de papel timbrado, contendo, logicamente, todos os dados da empresa proponente.

Por isso, logicamente, fica dispensada a inserção de um carimbo.

No caso, é essencial que o procurador da empresa proponente, o Sr. Marcos Joel Pinto, estava presente na sessão pública, e assinou todos os documentos na presença de todos:

(SSPMG), inscrito no CPF de nº 838. 809.846-20, brasileiro, solteiro, Administrador, residente a Rua Juscelino Kubitschek Nº 150 – bairro Distrito de Menezes – Ribeirão das Neves/MG, CEP: 33.913-400, nomeia e constitui como seus procuradores, o Sr. Marcos Joel Pinto, brasileiro, casado, portador da identidade RG nº MG-8 638 851, CNH nº 04959858025 e CPF nº 048.449.516-02, residente e domiciliado a Rua Caribe ,nº 103, Bairro São Benedito, na cidade de Santa Luzia/MG, CEP: 33.125-170, ao qual outorga amplos poderes para representá-la junto a empresas públicas, privadas ou de capital misto, junto aos órgãos da administração pública direta e/ou indireta em todas as esferas, de âmbito municipal, estadual e federal, além de fundos especiais, autarquias, fundações públicas e privadas, empresas públicas e privadas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, organizações não governamentais (ONG's), empresas do sistema 'S' e do terceiro setor, e todas mais que adotem processos licitatórios em suas administrações, outorgando ao procurador poderes para atuar em todos os atos e negociações inerentes aos processos licitatórios, vendas diretas, dispensa de licitação, e nos certames, em pregão presencial, pregão eletrônico, cotação, tomada de preço, carta convite, compra direta, concorrência, processos licitatórios

Nesse passo, é imprescindível registrar que o item 7 da Seção XII do edital, ao tratar “**DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS**”, estabelece, *in verbis*:

“7 - A Comissão Permanente de Licitação poderá, no julgamento das propostas **desconsiderar evidentes falhas formais sanáveis** e que não afetem o seu conteúdo.” (grifos nossos)

Nessa toada, é o comando do item 6 das “Seção XII – DAS DISPOSIÇÕES GERAIS” do edital, *ipsis litteris*:

“6 - O Pregoeiro, no interesse da **Administração, poderá adotar medidas saneadoras, durante o certame, e relevar omissões e erros formais, observadas na documentação e proposta**, desde que não contrariem a legislação vigente, sendo possível a promoção de diligências junto aos licitantes, destinadas a esclarecer a instrução do processo, conforme disposto no art. 43, § 3º da Lei Federal nº 8.666/93.” (grifos nossos)

Assim, o Pregoeiro agiu com base na legislação, doutrina e jurisprudência pátrias, prestigiando os princípios da competitividade, economicidade e não adoção de formalismos e rigorismos inúteis, que prejudicam a própria Administração.

Portanto, o Pregoeiro, com boa-fé, não cometeu a estupidez e a insensatez de repelir a exclusão de ofertas válidas e satisfatórias em virtude de defeitos ou incorreções ou de pequena monta.

(ii) Anexos da proposta sem carimbo:

Conforme acima esclarecido, proposta de preços da Recorrida foi apresentada através de papel timbrado, contendo, logicamente, todos os dados da empresa proponente.

(iii) Ausência de indicação de marca e modelo de *software* da proposta:

Infelizmente, a empresa Recorrente agiu de forma maliciosa e desleal, asseverando uma informação falsa.

Na verdade, a proposta de preços da Recorrida atende todas as especificações técnicas, parâmetros mínimos de qualidade e de desempenho fixadas no edital e indica objetivamente qual é o *software*:

5. DO VALOR E ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO PROPOSTO:

ESPECIFICAÇÕES	MARCA / MODELO	UNID.	QTDE.	PREÇO TOTAL MENSAL R\$	PREÇO TOTAL ANUAL R\$
RELÓGIO ELETRÔNICO PARA CONTROLE DE PONTO BIOMÉTRICO Relógio ponto. Mostrador digital. Tipo Biométrico. Tipo de impressão: Impressora térmica com capacidade para bobina de no mínimo até 300m (medidas, aproximadas 57mmx300m). Comunicação USB e Porta Ethernet 10/100Mbps. Display de aprox. 2.4 e interface com teclado. Capacidade mínima pra registro de até 800 funcionários cadastrados. Certificação do Inmetro, ABNT e Homologação do MTE. Bateria (nobreak) inclusa, com duração mínima de aprox. 180 min. Produto acompanhado de licença vitalícia de software desktop ou web, para gestão completa e controle de jornada, possibilitando a impressão de relatórios, ajustes, lançamento de horários, feriados, férias e exportação de arquivos (.TXT), dentre outras funções. Equipamento e software devem ser entregues instalados e configurados. O Software, caso necessite de instalação, deve ser instalado em um computador e disponibilizado o instalador em mídia (pendrive). Software: ATOMO/ATOMO PONTO	HENRY PRISMA ADV R2	UN	32	R\$2.496,67	R\$79.893,44
BOBINA TÉRMICA PARA RELÓGIO PONTO DIGITAL Bobina térmica para Relógio Ponto digital, medidas, aproximadas 57mmx300m.	RT	UN	640	R\$49,67	R\$31.788,80
Valor total: R\$111.682,24 (Cento e onze mil seiscentos e oitenta e dois reais e vinte e quatro centavos)					R\$111.682,24

III. DOS OBJETIVOS DA LICITAÇÃO PÚBLICA E O FORMALISMO MODERADO

O objetivo deste tópico é realizar algumas reflexões sobre os **princípios da razoabilidade e proporcionalidade e da evolução da mitigação do formalismo pela doutrina e jurisprudência atuais (TJMG, TCEMG, TCU, STJ e STF).**

Com efeito, a licitação pública destina-se a garantir que a proposta mais vantajosa seja selecionada pela Prefeitura Municipal de Divino.

Nesse sentido, é preciso **evitar os formalismos excessivos** e injustificados, a fim de **impedir a ocorrência de dano ao erário e valorizar a economicidade e vantajosidade da proposta.**

A análise da forma tem sua importância como meio de prestigiar a segurança e a previsibilidade das decisões, evitando desvios do julgador que possam comprometer a lisura do procedimento.

Mas não pode tal análise se sobrepor a outros princípios. A compreensão dos valores que irrompem da lei é imprescindível para o alcance do interesse público. **Nessa tarefa, devem ser verificados os fins buscados e eleita a solução que melhor atenda a todos os princípios, numa análise sistêmica do processo.**

Nesse sentido, ressalta-se que a licitação não é um fim em si próprio, mas sim um meio para obtenção da proposta mais vantajosa para o Poder Público.



Cabe ao gestor público pautar suas decisões no procedimento formal, **mas sem cair no chamado “formalismo”, que se manifesta pelo apego excessivo à forma, afastando-se da finalidade da seleção da proposta mais vantajosa, de tal modo que a vantajosidade abrirá espaço para a proposta que melhor seguir a disciplina do edital.**

Infelizmente, muitos são os casos em que a comissão de licitação, o Pregoeiro ou a autoridade competente, em vista da aplicação dos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, **apegando-se de modo literal aos textos normativos e editais, excluem licitantes, inabilitando-os ou desclassificando suas propostas, que potencialmente se mostram mais vantajosas, pelo simples fato de verificarem falhas sanáveis, ou a desatenção à forma exigida em relação aos documentos e informações apresentados no certame.**

Como dito acima, **no caso concreto, a análise a ser feita pelo julgador é se a exigência foi cumprida de alguma forma e se é hábil a atingir a finalidade imposta, sem comprometer a segurança e idoneidade dos documentos e informações prestadas, ainda que o licitante os tenha apresentado de forma diversa da prescrita.**

O Prof. Hely Lopes Meirelles¹, na sua obra clássica “*Direito Administrativo Brasileiro*”, ensina:

“a orientação correta nas licitações é a **dispensa de rigorismos inúteis** e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. [...] **Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias**”. (grifos nossos)

Sobre o formalismo, Carlos Ari Sundfeld² e Benedicto Pereira Porto Neto sinalizam:

“O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. **Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa.**”

[...]

“**não se pode imaginar a licitação como um conjunto de formalidades desvinculadas de seus fins.** A licitação não é um jogo, em que se pode naturalmente ganhar ou perder em virtude de milimétrico desvio em relação ao alvo - risco que constitui a própria essência, e graça, dos esportes.” (grifos nossos)

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 274.

² SUNDFELD, Carlos Ari; PORTO NETO, Benedicto Pereira. **Licitação para concessão do serviço móvel celular. Zênite**. ILC nº 49 - março/98. p. 204.

Fato é que a doutrina influi não só na elaboração de leis como nas decisões administrativas e judiciais, ordenando, assim, o próprio Direito Administrativo, pelo que não como desconsiderá-las como fonte. Ademais, a criatividade dos juristas, ao buscarem soluções alternativas, criam espécies de precedentes doutrinários, que não raro asseguram base sólida às decisões administrativas.

A jurisprudência também, através da interpretação consolidada pelos Tribunais dos textos e casos a envolver a Administração Pública é cada vez mais fonte permanente de consultas, reconhecendo-se que o ato de aplicação do direito em ato de revelação do próprio Direito.

No Brasil, após a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, o papel da jurisprudência como fonte do Direito Administrativo ganhou ainda mais relevo, à medida que o art. 103-A dispõe que as Súmulas Vinculantes editadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) são vinculativas tanto para o Poder Judiciário quanto para a Administração Pública. Para regular o preceito, foi editada a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006.

Embora a determinação legal imponha à Administração o cumprimento das normas e condições previstas no edital, devemos lembrar que **o formalismo não é uma finalidade em si própria, mas um instrumento utilizado na busca do interesse público, o qual, na licitação, orienta-se pela busca da melhor proposta para a Administração, resguardado o respeito à isonomia entre os interessados (Binômio: Vantagem e Isonomia).**

Assim, em determinadas situações excepcionais, pode-se justificar que questiúnculas procedimentais, que não atentem contra a isonomia entre os licitantes, sejam prescindidas **em favor da busca de uma proposta mais vantajosa para o Poder Público.**

Noutro diapasão, é inadmissível que tal comportamento excepcional seja tornado regra, pois o formalismo foi um dos instrumentos concebidos pelo legislador, justamente, para o controle da legalidade e garantia de busca pela melhor oferta, o que exige que sua mitigação seja devidamente justificada.

E foi justamente nesse sentido que o representante do **Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União (TCU), Sr. Lucas Rocha Furtado³ asseverou, *in verbis*:**

“A circunstância de que a Administração deve seguir procedimento previamente definido, a fim de celebrar contratos, não implica, no entanto, o dever de adotar formalismos desnecessários ou exagerados”. (grifos nossos)

³ FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Licitações e Contratos Administrativos**. São Paulo: Atlas, 2001, p. 29 e 31.

E, mais adiante, conclui o autor:

“É certo que, se o instrumento convocatório de uma licitação impõe determinado requisito, deve-se reputar como relevante tal exigência, arcando o licitante com as consequências de sua omissão. Essa é a regra. Esse rigor não pode ser aplicado, no entanto, de forma a prejudicar a própria Administração.

Nesses termos, a Administração, afastando o excesso de formalismo, deve preferir consagrar vencedora a proposta mais vantajosa, mesmo que para isso tenha de abrir mão de exigências previstas no Edital, desde que isso não implique em lesão a direito dos demais participantes”. (grifos nossos)

Vale ressaltar que a doutrina e jurisprudência pátrias têm sido uníssonas no sentido de que nas licitações públicas, deve-se aplicar, **diante do caso concreto**, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, **visando obter o interesse público maior, que é a contratação pelo “menor-melhor” preço.**

Um precedente fundamental residiu num famoso julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Ao decidir o Mandado de Segurança nº 5.418/DF, houve profunda e preciosa análise das questões através de ilustrado voto do Min. Demócrito Reinaldo. A relevância do precedente autoriza a transcrição integral da ementa, cujo teor vai abaixo reproduzido:

“Direito Público. Mandado de Segurança. Procedimento licitatório. Vinculação ao Edital. Interpretação das Cláusulas do Instrumento Convocatório pelo Judiciário, fixando-se o Sentido e o Alcance de cada uma delas e Escoimando Exigências Desnecessárias e de Excessivo Rigor Prejudiciais ao Interesse Público. Possibilidade. Cabimento do Mandado de Segurança para esse fim. Deferimento.

O Edital, no sistema jurídico-constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, é norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é determinar o objeto da licitação, discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e do Poder Público e disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas.

Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao Edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração.

O procedimento licitatório é um conjunto de atos sucessivos, realizados a forma e nos prazos preconizados na lei; ultimada (ou ultrapassada) uma fase, preclusa fica a anterior, sendo defeso, à Administração, exigir, na (fase) subsequente, documentos ou providências pertinentes àquela já superada.

Se assim não fosse, avanços e recuos mediante a exigência de atos impertinentes a serem praticados pelos licitantes em momento inadequado, postergariam indefinidamente o procedimento e acarretariam manifesta insegurança aos que dele participam.

O seguro garantia a que a lei se refere (art.31, III) tem o visio de demonstrar a existência de um mínimo de capacidade econômico-financeira do licitante para efeito de participação no certame e sua comprovação condiz com a fase de habilitação. Uma vez considerada habilitada a proponente, com o preenchimento desse requisito (qualificação econômico-financeira), descabe à Administração, em fase posterior, reexaminar a presença de pressupostos dizentes a etapa em relação à qual se operou a preclusão.

O Edital, in casu, só determina aos proponentes, decorrido certo lapso de tempo, a porfiar, em tempo cômruo, pela prorrogação das propostas (subitem 6.7); acaso pretendesse a revalidação de toda documentação conectada à proposta inicial, tê-lo-ia expressado com clareza, mesmo porque, não só o seguro-garantia, como inúmeros outros documentos têm prazo de validade. No procedimento, é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente ou para efeito de produzir contraprova e demonstração do equívoco do que foi decidido pela Administração, sem a quebra de princípios legais ou constitucionais.

O valor da proposta grafado somente em algarismos-sem indicação por extenso - constitui mera irregularidade de que não resultou prejuízo, insuficiente, por si só para desclassificar o licitante. A ratio legis que obriga, aos participantes, a oferecerem propostas claras é tão-só a de propiciar o entendimento à Administração e aos administrados. Se o valor da proposta, na hipótese, foi perfeitamente compreendido, em sua inteireza, pela Comissão Especial (e que se presume de alto nível intelectual e técnico), a ponto de, ao primeiro exame, classificar o Consórcio impetrante, a ausência de consignação da quantia por extenso constitui mera imperfeição, balda que não influenciou a decisão do órgão julgador (Comissão Especial) que teve a ideia e percepção precisa e indiscutível do quantum oferecido.

O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou com erros irrelevantes.

Segurança concedida.” (grifos nossos)

Sobre o emblemático aludido julgamento, o respeitadíssimo em. Prof. Marçal Justen Filho⁴ assim se pronunciou:

“A temática do formalismo nas licitações somente pode ser examinada à luz da jurisprudência (judicial e dos tribunais de contas), que introduziu importantes inovações para a solução de problemas práticos.

A importância do julgado decorre da orientação consagrada pelo Poder Judiciário. Tratou-se de **assegurar a necessidade de interpretar as exigências da lei e do ato convocatório como instrumentais em relação à satisfação dos interesses supra-individuais. Mesmo vícios formais –**

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12 ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 77-78.

de existência irrefutável – podem ser superados quando não importam prejuízo ao interesse coletivo ou ao dos demais licitantes. Não se configura lesão ao interesse de outro licitante restrito apenas à questão de ser derrotado. É imprescindível evidenciar que os defeitos ou vícios da proposta ou documentação traduzem frustração ao espírito competitivo, à lisura da disputa ou à razão que conduziu a adoção de certa exigência. Esse tratamento deve ser reservado a todos os licitantes, em igualdade de condições”. (grifos nossos)

O em. Prof. Marçal Justen Filho⁵, autor de diversas obras sobre licitações e contratos administrativos, continua a sua lição sobre defeitos supríveis e pequenas irregularidades:

**“Defeitos supríveis e pequenas irregularidades
Questões de somenos importância poderão ser apuradas por ocasião da interposição do recurso. Serão hipóteses de irregularidades que não provocam a invalidade de atos administrativos ou privados. Nesses casos, a Administração poderá, ainda quando reconhecida a existência do defeito, considerar suprido o vício. Tal será admissível mesmo se para tanto for necessária alguma providência ou diligência externa, em face dos licitantes ou de terceiros. Enfim, a interposição do recurso pode ser a oportunidade para a correção desses defeitos. A dificuldade acerca da identificação das hipóteses de defeitos supríveis não é maior do que se passa em qualquer espécie de licitação.”** (grifos nossos)

[...]

“Mas a adoção do entendimento favorável ao cabimento da correção de defeitos relaciona-se com a corrente hermenêutica cada vez mais consistente, orientada a repelir a exclusão de ofertas válidas e satisfatórias em virtude de defeitos ou incorreções ou de pequena monta. O interesse em obter propostas de valor reduzido não pode ser sacrificado em homenagem a exigências destituídas de maior utilidade para quem quer que o seja. Essa concepção não se coaduna de modo perfeito com a sistemática da Lei nº 8.666, que explicitamente rejeita a possibilidade de juntada de documentos superveniente”. (grifos nossos)

O próprio Tribunal de Contas da União (TCU), por meio do acórdão 3381/2013 – Plenário, já assentou o entendimento de que o disposto no *caput* do art. 41 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, 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.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão (Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico)**. 4 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 148 e 158.

A esse respeito, o prestigiado Prof. Rafael Carvalho Rezende Oliveira⁶, Professor de Direito Administrativo da Fundação Getúlio Vargas (FVG) e do IBMEC, autor de várias obras de Direito Administrativo, inclusive sobre licitações e contratos, em recente artigo publicado pela editora Grupo Gen Jurídico, leciona com muita propriedade:

“Em verdade, o excesso de formalismo no procedimento licitatório acarreta consequências indesejáveis para as contratações da Administração Pública, entre as quais destacam-se as seguintes: a) o Estado acaba pagando preços superiores ao de mercado, tendo em vista que os licitantes embutem o custo de participar dessa procedimentalização, permeada por exigências cada vez mais complexas e detalhistas, sendo, muitas vezes, restritivas da competitividade; b) a morosidade tem sido a tônica desses procedimentos, na medida em que são intermináveis as contendas entre os licitantes – tanto em sede administrativa como no âmbito do Poder Judiciário –, principalmente nas fases de habilitação e de julgamento; c) toda essa lógica do processo pelo processo, considerando o procedimento licitatório como um fim em si mesmo, contribuiu para a onerosidade de todo o procedimento, acarretando contratações antieconômicas para o Estado.”

[..]

No âmbito da Administração Pública Gerencial ou de Resultados, especialmente a partir da Reforma do Estado iniciada com a EC 19/1998, a contratação pública deve ser pautada pela busca de maior eficiência, com a melhoria da qualidade dos resultados no relacionamento entre os setores públicos e privados, bem como pela relativização de formalidades excessivas.” (grifos nossos)

IV. DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE

No caso em tela é imprescindível trazer a lume os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, aplicáveis às licitações.

Nesse sentido, vale transcrever a lição de Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco⁷:

⁶ http://genjuridico.com.br/2020/12/22/nova-lei-de-licitacoes/?utm_source=mktgen&utm_medium=blog&utm_campaign=blog-genjuridico-newsletter

⁷ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires e MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 120-121.

“Utilizado, de ordinário, para aferir a legitimidade das restrições de direitos – muito embora possa aplicar-se, também, para dizer do equilíbrio na concessão de poderes, privilégios ou benefícios – o **princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a posituação jurídica, inclusive a de nível constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico.** No âmbito do direito constitucional, que o acolheu e reforçou, a ponto de **impô-los à obediência não apenas das autoridades administrativas**, mas também de juízes e legisladores, esse princípio acabou se tornando consubstancial à própria ideia de Estado de Direito pela sua **íntima ligação com os direitos fundamentais, que lhe dão suporte e, ao mesmo tempo, dele dependem para se realizar.** Essa interdependência se manifesta especialmente nas colisões entre bens ou valores igualmente protegidos pela Constituição, **conflitos que só se resolvem de modo justo ou equilibrado fazendo-se apelo ao subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito, o qual é indissociável da ponderação de bens e, ao lado da adequação e da necessidade, compõe a proporcionalidade em sentido amplo.** (grifos nossos)

Igualmente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já consignou:

“[...] registrar que os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo. Isso porque o Judiciário, quando provocado, deve examinar a **razoabilidade e a proporcionalidade do ato, em avaliação que observe os princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade** (MS nº 15.019, rel. Min. Jorge Mussi, j. em 27.6.2012). (grifos nossos)

Nessa toada, o art. 8º do NCPC/2015 estabelece, *in verbis*:

“Art. 8º **Ao aplicar o ordenamento jurídico**, o juiz atenderá aos **fins sociais e às exigências do bem comum**, resguardando e promovendo a **dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade**, a publicidade e a eficiência.” (grifos nossos)

Não é outra a diretriz dada pelo art. 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, que concentra a base axiológica da hermenêutica jurídica no direito pátrio:

“Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”

Dessa forma, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF):



“A atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade. Como se sabe, a exigência de razoabilidade traduz limitação material à ação normativa do Poder Legislativo. O exame da adequação de determinado ato estatal ao princípio da proporcionalidade, exatamente por viabilizar o controle de sua razoabilidade, com fundamento no art. 5º, LIV, da Carta Política, inclui-se, por isso mesmo, no âmbito da própria fiscalização de constitucionalidade das prescrições normativas emanadas do Poder Público. Esse entendimento é prestigiado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (...) A jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal, bem por isso, tem censurado a validade jurídica de atos estatais, que, desconsiderando as limitações que incidem sobre o poder normativo do Estado, veiculam prescrições que ofendem os padrões de razoabilidade e que se revelam destituídas de causa legítima, exteriorizando abusos inaceitáveis e institucionalizando agravos inúteis e nocivos aos direitos das pessoas. (HC 92525 MC / RJ - RIO DE JANEIRO, Rel. Min. Celso de Mello).” (grifos nossos)

Por sua vez, o Eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consolidou de maneira firme e pacífica a adoção do caminho da razoabilidade, proporcionalidade, economicidade e mitigação do formalismo nos julgamentos das licitações:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0317.11.011480-6/003 Numeração 0114806-
Relator: Des.(a) Belizário de Lacerda
Relator do Acórdão: Des.(a) Belizário de Lacerda
Data do Julgamento: 05/02/2019
Data da Publicação: 13/02/2019

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - CONCESSÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE PARTICULAR - TAXI - EDITAL DE CONCORRÊNCIA - IRREGULARIDADES NA LICITAÇÃO - NULIDADES NÃO VERIFICADAS - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO "IN CASU".

- Quando se fala em licitação pública, deve-se ter em mente a necessidade de formalização de um edital que obrigatoriamente observe os pré-requisitos estabelecidos no art. 40, incisos e parágrafos, da Lei 8.666/93, sob pena de nulidade.

- O formalismo exacerbado não pode ser privilegiado em detrimento da finalidade da licitação pública, que visa selecionar a proposta mais vantajosa à administração, mediante a ampla participação dos interessados.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0317.11.011480-6/003 - COMARCA DE ITABIRA - APELANTE(S): EDMAR ESTEVÃO DE MORAES - APELADO(A)(S): MUNICÍPIO DE SANTA MARIA DE ITABIRA

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 05 de Fevereiro de 2019.

Por tudo isso, o zeloso Pregoeiro teve sua postura pautada pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, fundamentais nas licitações públicas.

Dessa forma, o Pregoeiro agiu com base no razoável, ao que faz sentido, buscando a melhor solução para o interesse público, não desclassificando proposta por mera formalidade, sobremaneira quando é adequadamente compreendida pela Administração.

V. DOS PRINCÍPIOS DA COMPETIVIDADE E DA ECONOMICIDADE

Merece registro que a Lei do Pregão (art. 4º, X) é clara ao afirmar que para julgamento e classificação das propostas, **será adotado o critério de menor preço**, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital.

Por isso, a desclassificação da proposta de menor valor de autoria da Recorrida causaria dano ao erário e despreza a **economicidade e vantajosidade da melhor proposta**.

O procedimento licitatório previsto na lei é um ato administrativo formal e seu rito não aceita tais estratégias que desprestigiam a segurança e a previsibilidade das decisões.

O julgador não pode comprometer a lisura do procedimento.

A compreensão dos valores que irrompem da lei é imprescindível para o alcance do interesse público. Nessa tarefa, devem ser verificados os fins buscados e eleita a solução que melhor atenda a todos os princípios, numa análise sistêmica do processo.

Como dito acima, no caso concreto, a análise a ser feita pelo julgador é se a exigência foi cumprida de alguma forma e se é hábil a atingir a finalidade imposta, sem comprometer a segurança e idoneidade dos documentos e informações prestadas.

Vale ressaltar que a doutrina e jurisprudência pátrias têm sido uníssonas no sentido de que nas licitações públicas, deve-se aplicar, *diante do caso concreto*, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, visando obter o interesse público maior, que é a contratação pelo “menor-melhor” preço.

Lançando uma pá de cal na questão é a lição do Doutor em Direito pela PUC(SP), Prof. Joel Menezes Niebuhr⁸:

“O critério de julgamento das licitações sob a modalidade pregão dá-se, exclusivamente, mediante o critério de menor preço, consoante preceitua, de maneira irrefutável, o inciso X do art. 4º da Lei nº 10.520/02.”

Desse modo, o princípio da competitividade e o da economicidade prestam-se a enfatizar que a licitação não é um fim em si mesmo, mas instrumento para que a Administração celebre contratos com preço de mercado e eficiência.

Desse modo, o Pregoeiro agiu corretamente, prestigiando a competição (ampla participação dos interessados) e evitando rigorismos e formalismos inúteis.

⁸ NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico**. 7 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, pág. 183.



VI. DOS PEDIDOS

Assim, fica comprovado de maneira cabal e indubitável que o Recurso de autoria da empresa **IPONTO TECNOLOGIA EM EQUIPAMENTOS DE PONTO E ACESSO LTDA – ME** (Recorrente) é apenas protelatório.

Um corpo sem alma.

Um invólucro sem conteúdo.

Ante o exposto, requer seja conhecido o recurso interposto, e no mérito, tenha o seu provimento **NEGADO**, na sua totalidade, e conseqüentemente seja a proposta da REAL TIME RELÓGIO DE PONTO E ACESSO LTDA. – EPP (Recorrida) mantida como classificada, com base nos princípios do formalismo moderado, razoabilidade, proporcionalidade e competitividade.

Nestes termos,

Pede deferimento,

De Belo Horizonte (MG), para Divino (MG), 3 de fevereiro de 2022.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Georvan Hilcaro Reis".

REAL TIME RELÓGIO DE PONTO E ACESSO LTDA. – EPP
CNPJ sob o nº 13.416.601/0001-21