



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCLASSIFICAÇÃO. EXCESSO DE FORMALISMO. MOTIVO RELACIONADO À HABILITAÇÃO. DESCABIMENTO. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA OU CONCESSÃO DE PRAZO PARA A JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO.

O tipo licitação menor preço deve proporcionar a obtenção da proposta com melhor vantagem econômica à Administração, fator que prepondera sobre formalidades excessivas, passíveis de serem supridas, como ocorre na hipótese vertida nos autos.

Ultrapassada a fase de habilitação, é descabida a desclassificação em razão de motivo relacionado à habilitação, forte no § 5º do art. 43 da Lei nº 8.666/93. Havendo a falta de documentação não essencial, deve a administração viabilizar sua anexação sem grande apego ao formalismo, através da conversão em diligência, na forma do art. 43, § 3º, Lei nº 8.666/93, ou na concessão de prazo para a juntada, nos termos do 48, § 3º, do mesmo diploma legal, mormente na hipótese em apreço, em que todos os licitantes foram inabilitados.

Precedentes do TJRGS e STJ.

Sentença confirmada em reexame necessário.

REEXAME NECESSÁRIO

VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA
CÍVEL

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-
97.2014.8.21.7000)

COMARCA DE CAXIAS DO SUL

JUIZ(A) DE DIREITO

APRESENTANTE

MOTIONTECH
INDUSTRIAL LTDA.

AUTOMAÇÃO

IMPETRANTE

DIRETOR DO SERVIÇO MUNICIPAL
DE ÁGUA E ESGOTO - SAMAE

IMPETRADO

MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL

IMPETRADO



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

DECISÃO MONOCRÁTICA

Vistos etc.

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a ordem postulada em mandado de segurança com pedido liminar impetrado por MITIONTECH AUTOMAÇÃO INDUSTRIAL LTDA. contra ato do Sr. DIRETOR DO SERVIÇO MUNICIPAL DE ÁGUA E ESGOTO - SMAE, fls. 320-322., segue cujo dispositivo segue ora colacionado na íntegra, fl. 322 e verso:

"Ante o exposto, torno definitiva a liminar de fls.143/144 e CONCÉDO A SEGURANÇA, para possibilitar em definitivo a participação da impetrante no processo licitatório Tomada de Preços 004/2013.

Custas pelo vencido, por metade, de acordo com o recente julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 70041334053, na forma do art. 11 da Lei nº 8.121/85, em sua redação original, não se podendo mais invocar o disposto na Lei Estadual nº 13.471/10, cuja inconstitucionalidade fora reconhecida.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se à Autoridade Coatora e à pessoa jurídica interessada com cópia da presente na forma do art. 13 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao Reexame Necessário, aguardando-se o prazo do recurso voluntário para remessa ao E. TJ/RS."

Em 24/10/2014 os autos vieram conclusos à minha Relatoria.

É o breve relatório.

Efetuo o julgamento monocrático, na forma do artigo 557 do CPC, por força do que permite a Súmula 253 do STJ, observada a orientação jurisprudencial deste Tribunal de Justiça e do STJ a respeito do tema.



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

Com efeito, o ato objeto do presente mandado de segurança corresponde à desclassificação da impetrante, MITIONTECH AUTOMAÇÃO INDUSTRIAL LTDA., do Edital de Tomada de Preços nº 004/2013, objetivando a contratação de empresa para fornecimento e instalação de quadros de comando com conversores de freqüência, equipamento de telemetria e sistema de supervisão, para acionamento de motobombas de água tratada e controle dos Centros de Reservação da Zona Oeste e da Zona Leste, de Caxias do Sul-RS, desclassificação em virtude de a impetrante ter apresentado, fora do envelope B, documentos originais ou cópias autenticadas dos Certificados de Conclusão de Curso de NR – 10 dos profissionais relacionados como Eletricistas, conforme se infere na leitura da inicial.

Todavia, assim como a em. Magistrada “a quo”, tenho que houve excessivo formalismo na desclassificação da impetrante do certame, não estando em consonância com o interesse público que deve prevalecer em todas as fases da contratação com a Administração, mormente no caso, em que o edital que regulamenta o certame não fazia previsão de que as empresas licitantes deveriam apresentar, seja com documentos de habilitação, seja com a proposta de preços, a referida documentação, conforme demonstra o item 4 do edital, fl.40, tendo tal requisito constado nas disposições finais do documento, Anexo 1, fls.46 e 65, item 11, no qual há referência de que a proponente deveria, juntamente com a proposta, comprovar que dispunha, em seu quadro funcional, de uma equipe de profissionais, com vínculo empregatício documentalmente comprovado, que contivesse ao menos dois eletricistas com os devidos certificados de conclusão de cursos em áreas correlacionadas e curso básico de NR-10 atualizado, conforme observou o Ministério Público em seu parecer em 1º Grau.



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Com efeito, apesar da formalidade com a qual deve ser conduzido o processo licitatório, a falha em questão, por constituir mera irregularidade, não era suficiente, por si só, para excluir do certame a empresa ora impetrante.

Neste sentido, ensinamento de Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro, p. 261-262, 27^a ed., São Paulo, Malheiros, 2002, in verbis:

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 ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes.

Na decisão administrativa houve apego extremo ao formalismo, com ausência completa de boa vontade por parte do demandado, o que sempre deve ser evitado.

Esta tem sido a orientação da jurisprudência, citando-se, por exemplo, Mandado de Segurança nº 5631-DF, 1^a Seção do STJ, Relator o Ministro José Delgado, publicado no DJU nº 156, p. 07 de 17/08/98, com a ementa que segue:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO.
EXIGÊNCIA EXCESSIVA.

1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não foram desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio.



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º , art. 21, da Lei nº 8.666/93.
3. O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa.
4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial.
5. Segurança concedida.

No mesmo sentido, Mandado de Segurança nº 5606-DF, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção do STJ, DJU 151, p. 04, publicada em 10/08/98.

Da mesma forma, já entendeu esta 22ª Câmara, na Apelação Reexame Necessário nº 70012083838, de Relatoria da em. Des.ª Maria Isabel de Azevedo Souza, julgado datado de 28/07/2005 e ementado da seguinte forma:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. CAPACITAÇÃO TÉCNICA. DOCUMENTO NOVO. NULIDADE DO CERTAME. INOCORRÊNCIA. 1. A realização de diligências pela Comissão de Licitação para esclarecimento de documentos constantes nas propostas de habilitação não viola o artigo 43, §3º, da Lei 8.666/93. Precedente do STJ. Hipótese em que a Comissão de Licitação requereu complementação de informações em atestado de capacitação técnica para a realização do serviço objeto da licitação. 2. A licitação consiste em processo administrativo que visa à escolha do futuro contratante que apresente a melhor proposta. Não se constitui em corrida de obstáculos cujo vencedor é o participante mais veloz. Acima do interesse privado dos participantes em vencer o certame sobreira o interesse público a ser



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

perseguido pela Administração Pública. Daí que há de ser assegurado tanto quanto possível a maior competitividade do certame. Neste quadro, a exclusão de licitante sob alegada irregularidade formal é medida que põe o interesse privado dos demais licitantes acima do interesse público. Recurso desprovido. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70012083838, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 28/07/2005).

Neste sentido, preclara jurisprudência deste Tribunal de Justiça, citando-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO PARA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE TELEFONISTAS. EXCESSO DE FORMALISMO E PRESCINDIBILIDADE DA EXIGÊNCIA RELATIVA À APRESENTAÇÃO DE PLANILHA SIMPLES DE IDENTIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS E À QUANTIDADE DE CARGA HORÁRIA DIÁRIA DOS MESMOS QUE NÃO FORAM DESDE LOGO DEMONSTRADOS. SUSPENSÃO DO CERTAME QUE NÃO SE JUSTIFICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INDEFERIDA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO HOSTILIZADA QUE NÃO IMPLICA À PARTE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 527, II, DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM AGRAVO RETIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70026428680, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 16/09/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. INABILITAÇÃO DA LICITANTE. COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL. Mostra-se suficiente no caso, em juízo de verossimilhança, a documentação apresentada pela empresa recorrente para comprovação de sua regularidade fiscal com a Fazenda Municipal, tendo-se em vista o objeto licitado



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

e a repúdia às exigências excessivas frente à simplificação do processo de licitação para a preservação do interesse público através da escolha da proposta mais favorável à Administração. Dessa maneira, deve ser suspenso o processo de licitação na modalidade concorrência sob nº 152-2004 até o julgamento final do mandado de segurança. Agravo de instrumento provido. (Agravo de Instrumento Nº 70009713173, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. João Armando Bezerra Campos, Julgado em 29/12/2004)

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DESQUALIFICAÇÃO. PERDA DO OBJETO. DESPESAS PROCESSUAIS. FORMALIDADE ESSENCIAL. IRREGULARIDADE. UTILIDADE. COMPETITIVIDADE. 1.CONQUANTO JULGADO PREJUDICADA A IMPETRAÇÃO PELA PERDA DO OBJETO, AO EFEITO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA, CUMPRE EXAMINAR SE A AUTORIDADE COATORA DEU CAUSA, INJUSTAMENTE, A DEMANDA. 2.AO EFEITO DA DESQUALIFICAÇÃO DE LICITANTES PELA FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL, É INDISPENSÁVEL DISTINGUIR ENTRE FORMALIDADE ESSENCIAL DE SIMPLES IRREGULARIDADE. 3.COMPROVADO, MEDIANTE DOCUMENTO PÚBLICO, QUE PROFISSIONAL HABILITADO CONTRATADO PELO LICITANTE VISITOU O IMÓVEL A SER RESTAURADO, O DESCUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA DO EDITAL DE QUE FOSSE ESTE PREVIAMENTE VISADO PELA ASSESSORIA DE LICITAÇÕES CONFIGURA MERA IRREGULARIDADE, INCAPAZ DE AMPARAR SUA EXCLUSÃO DO CERTAME. AS FORMALIDADES DO EDITAL DEVEM SER EXAMINADAS À LUZ DA SUA UTILIDADE E FINALIDADE, BEM COMO DO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE QUE DOMINA TODO O PROCEDIMENTO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CUSTAS PELO ESTADO. (Reexame Necessário Nº 599333663, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Des.^a Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 27/10/1999)

Na mesma linha, precedentes do STJ:



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

MS 5869 / DF ; MANDADO DE SEGURANÇA

Relatora Ministra LAURITA VAZ

Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO

Data da Publicação/Fonte DJ 07.10.2002 p. 163

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.

MS 5866 / DF ; MANDADO DE SEGURANÇA

Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO

Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO

Data do Julgamento 24/10/2001

Data da Publicação/Fonte DJ 10.03.2003 p. 79

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA
TÉCNICA. DESCLASSIFICAÇÃO DE
CONCORRENTE POR NÃO TER O SEU DIRIGENTE
POSTO SUA ASSINATURA NO ESPAÇO
DESTINADO A TANTO, MAS EM OUTRO, SEM
PREJUÍZO DA PROPOSTA. LEGALIDADE.

- A desclassificação de licitante, unicamente pela aposição de assinatura em local diverso do determinado no edital licitatório, caracteriza-se como excesso de rigor formal, viabilizando a concessão do mandamus.

- A desclassificação do impetrante, por aposição de assinatura em local diverso do determinado na norma editalícia levaria a um prejuízo do caráter competitivo do certame.

- Concessão do mandado de segurança.

MS 5647 / DF ; MANDADO DE SEGURANÇA

Relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO

Data da Publicação/Fonte DJ 17.02.1999 p. 102

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL.
LICITAÇÃO. INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.
EXIGÊNCIA DESCABIDA. MANDADO DE
SEGURANÇA.
DEFERIMENTO.

A vinculação do instrumento convocatório, no procedimento licitatório, em face da lei de regência, não vai ao extremo de se exigir providências anódinas e que em nada influenciam na demonstração de que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar da concorrência.

Comprovando, o participante (impetrante), através de certidão, a sua inscrição perante a Prefeitura Municipal, exigir-se que este documento esteja numerado - como condição de habilitação ao certame - constitui providência excessivamente formalista exteriorizando reverência fetichista às cláusulas do edital.

Segurança concedida. Decisão indiscrepante.

A inabilitação, nos termos em que restou posta, não se mostrou razoável, ainda mais em licitação tipo menor preço, quando o que “(...) a Administração procura é simplesmente a vantagem econômica. Daí por que, nesse tipo, o fator decisivo é o menor preço, por mínima que seja a diferença.” (Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro, p. 290, 27^a ed., Malheiros, São Paulo, 2002).

Prepondera, desta forma, o menor preço sobre eventuais irregularidades formais, que podem ser supridas, conforme bem salientado na decisão.

Neste sentido, precedente de minha Relatoria em caso análogo ao do presente feito:

AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE
SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE LIMPEZA
E CONSERVAÇÃO. PROPOSTA. TOTALIDADE DOS
VALORES COTADOS INFERIOR AOS



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

APRESENTADOS PELA IMPETRANTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. LIMINAR INDEFERIDA. A existência de equívoco no cálculo do adicional de insalubridade e de tributo não tem o condão de invalidar a proposta considerada como a vencedora se, readequados os termos, ainda assim apresenta a proposta mais vantajosa para a Administração. Precedentes do TJRGS e STJ. Agravo de instrumento desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70012592739, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 29/09/2005)

De igual sorte, Apelação Cível nº 596232108, Primeira Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, com Relatoria do em. Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa :

LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS CONCORRENTE QUE APRESENTA OFÍCIO EM QUE CONSTA A CERTIFICAÇÃO JUNTO À DELEGACIA REGIONAL DO MINISTÉRIO DAS TELECOMUNICAÇÕES, SUBSCRITO PELO PRÓPRIO DELEGADO, AO INVÉS DE CERTIDÃO. MERA IRREGULARIDADE, QUE NÃO VICIA A SUA PROPOSTA. O FORMALISMO QUE IMPREGNA O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NÃO PODE SER LEVADO AO EXTREMO DE INVALIDÁ-LO E IMPOR A ELIMINAÇÃO DA MELHOR PROPOSTA, SEM QUE HAJA UM MÍNIMO PREJUÍZO A JUSTIFICÁ-LO. APELO PROVIDO.

Neste sentido ainda, MS 5869/DF, Rel.^a Ministra Laurita Vaz, Primeira Seção do STJ, publicado no DJ em 07.10.2002, p. 163, com a emenda que segue :

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

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.

No mesmo norte, preclara jurisprudência deste Tribunal de Justiça, citando-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. MODALIDADE CONVITE. TIPO MENOR PREÇO. PROPOSTA DE VALOR GLOBAL INFERIOR AO DA DECLARADA VENCEDORA NO CERTAME. DESCABIMENTO. Na licitação tipo menor preço é dever da administração optar pela proposta mais vantajosa. Ainda mais, no caso, onde inexiste qualquer elemento que justifique a aceitação da proposta mais onerosa. SENTENÇA MANTIDA. (Reexame Necessário Nº 70010926293, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liseleena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 23/03/2005)

APELAÇÃO CIVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. O CONTROLE JUDICIAL DO ATO ADMINISTRATIVO SE DA EXCLUSIVAMENTE NO ÂMBITO DA LEGALIDADE. NAO SE VISLUMBRA QUALQUER ILEGALIDADE NO ATO ADMINISTRATIVO QUE DECLAROU VENCEDORA A MELHOR OFERTA (MENOR PRECO) PARA A CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PARA POSTOS DE SERVIÇO, SE ESTE ERA O CRITÉRIO PREVISTO NO EDITAL. ADEMAIS, A MELHOR OFERTA CONTEMPLA TODAS AS DESPESAS COM PESSOAL. SEGURANCA DENEGADA. APELOS PROVIDOS. (Apelação e Reexame Necessário Nº



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

70003990579, Vigésima Primeira Câmara Cível,
Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio
Heinz, Julgado em 25/09/2002)

Ademais, “(...) todos os demais documentos exigidos pelo edital e apresentados pelo impetrante foram aceitos sem objeções pela autoridade impetrada, sendo que a desclassificação, após a sua habilitação, reside apenas na ausência do Certificado NR- 10, os quais foram devidamente apresentados, já que não constavam da Lei da Licitação como requisito para sua habilitação.”, verso da fl. 321, mais um motivo para manter sentença proferida pelo Juízo de 1º Grau.

Primeiramente porque, ainda que seja considerado motivo para a habilitação da empresa, o fato relacionado aos Certificados de Conclusão de Curso de NR – 10 dos profissionais relacionados como Eletricistas não pode ensejar sua desclassificação, observado o § 5º do art. 43 da Lei nº 8.666/93:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 5º Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes (incisos I e II) e abertas as propostas (inciso III), **não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação**, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

(...)

Neste sentido, precedente de minha Relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADAS DE PREÇOS. SERVIÇOS DE SAÚDE E OUTROS. DESCLASSIFICAÇÃO POR MOTIVO RELACIONADO À HABILITAÇÃO.



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

IMPOSSIBILIDADE. (...) Ultrapassada a fase de habilitação e abertas as propostas, não cabe desclassificação por motivo relacionado à habilitação, além de a impetrante ter sido habilitada, daí não decorrendo prejuízo. (...) Agravo de instrumento provido. (Agravo de Instrumento Nº 70016811887, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 26/10/2006)

Como se vê, uma vez que não há na hipótese em apreço fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento, existe mais um motivo para corroborar com a inadequação da desclassificação da impetrante no caso.

Não fosse isto, não seria caso de desclassificação do certame porque poderia ser utilizada a faculdade prevista no artigo 43, § 3º, da Lei de Licitações, permitindo que a impetrante cumprisse tal requisito, em diligência, atitude que era a mais adequada, o que não foi observado na decisão.

O artigo citado, apesar de constar o termo faculdade, deve ser interpretado como obrigatoriedade, uma vez que interessa ao erário um número maior de licitantes, que concorrerão na licitação pelo menor preço, não havendo sentido em eliminar candidatos por motivos menores, que podem ser supridos sem qualquer dificuldade.

Na decisão desclassificatória da impetrante mais um vez, repito, o apego extremo ao formalismo, com ausência completa de boa vontade por parte da autoridade coatora, o que deve ser em qualquer hipótese.

Neste sentido tem se orientado a jurisprudência, citando-se, por exemplo, Mandado de Segurança nº 5631-DF, 1ª Seção do STJ, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJU nº 156, p. 07 de 17/08/98.



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

**ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO.
EXIGÊNCIA EXCESSIVA.**

1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não foram desconstituídas , haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio.
2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º , art. 21, da Lei nº 8.666/93.
3. O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa.
4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial.
5. Segurança concedida.

No mesmo sentido, Mandado de Segurança nº 5606-DF, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção do STJ, DJU 151, p. 04, publicada em 10/08/98.

Da mesma forma, já entendeu a 22ª Câmara, citando-se por exemplo, apelação cível e reexame necessário nº 70012083838, Relatora Maria Isabel de Azevedo Souza, julgada em 28/07/2005.

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA.
LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. CAPACITAÇÃO
TÉCNICA. DOCUMENTO NOVO. NULIDADE DO
CERTAME. INOCORRÊNCIA.** 1. A realização de diligências pela Comissão de Licitação para esclarecimento de documentos constantes nas propostas de habilitação não viola o artigo 43, §3º, da Lei 8.666/93. Precedente do STJ. Hipótese em que a Comissão de Licitação requereu complementação de informações em atestado de capacitação técnica para a realização do serviço objeto da licitação. 2. A



CEZD

Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

licitação consiste em processo administrativo que visa à escolha do futuro contratante que apresente a melhor proposta. Não se constitui em corrida de obstáculos cujo vencedor é o participante mais veloz. Acima do interesse privado dos participantes em vencer o certame sobrepõe-se o interesse público a ser perseguido pela Administração Pública. Daí que há de ser assegurado tanto quanto possível a maior competitividade do certame. Neste quadro, a exclusão de licitante sob alegada irregularidade formal é medida que põe o interesse privado dos demais licitantes acima do interesse público. Recurso desprovido. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70012083838, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 28/07/2005) .

Outrossim, havendo a inabilitação de todos os licitantes, igualmente poderia ser adotada a providência prevista no artigo 48, § 3º, da Lei de Licitações, com a concessão de prazo para que os licitantes anexassem documentação necessária, o que também não foi observado no caso.

Neste sentido, precedente de minha Relatoria:

REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL DE LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE ENTREGA DA DOCUMENTAÇÃO (...) CONCESSÃO DE PRAZO PARA A JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO, NOS TERMOS DO 48, § 3º, DA LEI DE LICITAÇÕES, UMA VEZ QUE TODOS OS LICITANTES FORAM INABILITADOS. (...) Desnecessidade de anulação do certame quando todos os licitantes são inabilitados porque deve haver a concessão de prazo para a regularização dos documentos, nos termos do que permite o artigo 48, § 3º, da Lei de Licitações. Sentença confirmada em reexame necessário. (Reexame Necessário Nº 70013237532, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 15/12/2005)



CEZD
Nº 70062262514 (Nº CNJ: 0418814-97.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Diante disso, confirmo a sentença em reexame necessário.

Intimem-se.

Porto Alegre, 03 de novembro de 2014.

DES. CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO,
Relator.