

ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DA OBRIGAÇÃO DE SEGUIR O PADRÃO DE PROPOSTA CONFORME MODELO FORNECIDO PELA UNB

A Vertical Engenharia foi fornecedora a melhor proposta no processo licitatório RDC nº 4/2020-FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA – FUB, cujo o objeto é a conclusão dos Laboratórios Analíticos em Geociências LGC (Bloco 4) e subestação de energia elétrica (Bloco 5), localizados no Setor Sul do campus Darcy Ribeiro, da Universidade de Brasília, em Brasília/DF.

Todavia, de acordo com o Presidente da referida licitação no julgamento da **proposta de preço** da licitante, encontrou algumas divergências, que caracterizam excesso de formalismo, quais sejam:

1. Foram identificadas alterações na planilha modelo fornecida pela UnB, como alternância de linhas, inclusão/exclusão de colunas e alteração na descrição de itens pela empresa.
2. Cabe ressaltar que, de acordo com o item 12.2 do edital, a proposta deverá ser apresentada, **conforme modelos** constantes do Anexo IV (Planilha Orçamentária, Cronograma Físico-Financeiro, Composição de Custos Unitários, Demonstração de BDI e dos Encargos Sociais), **sob pena de desclassificação**.
3. Conforme item 12.2.1 do Edital, **deverá ser utilizada a planilha modelo fornecida pela UnB**, sendo vedada sua alteração, sob pena de **desclassificação da proposta**. Por alteração entende-se a alternância de linhas, bem como inclusão ou exclusão de linhas e/ou colunas e quantitativos.

A empresa Vertical Engenharia apresentou proposta de preço com modelo próprio de **Planilha Orçamentária, Cronograma Físico-Financeiro, Composição de Custos Unitários, Carta Proposta** que em nada prejudicou o certame, o que foi considerado errado por parte da comissão de licitação, uma vez que a comissão OBRIGA a licitante seguir exatamente os modelos em anexo no edital. Trata-se de um excesso de formalismo que se prende a rigorismos desnecessários que colidem com a finalidade da licitação.

A licitação destina-se, conforme aborda o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, a garantir a proposta mais vantajosa para Administração. Durante o certame, a comissão de licitação deverá ter cautela para não infringir os princípios licitatórios.

E, portanto, é preciso evitar **os formalismos excessivos e injustificados** a fim de impedir a ocorrência de dano ao erário e atender a economicidade e vantajosidade da proposta.



O excesso de formalismo é um tema abordado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, no qual através de um acórdão fez um alerta a respeito da necessidade de **ocorrer flexibilização nas regras de editais de licitação**, já que é uma medida benéfica, sem a incidência de burla à lisura do certame.

Nesse sentido, por meio do Acórdão no 342/2017 – 1ª Câmara, oriundo de representação que foi considerada prejudicada por perda de objeto em face da revogação da Tomada de Preços, foi dada ciência ao município de Itaetê/BA de que:

[...] em razão da jurisprudência consolidada do TCU (Acórdãos 1.791/2006 e 1.734/2009-Plenário, entre outros), configura formalismo excessivo a desclassificação de empresa participante de certame licitatório em decorrência de mero erro material no preenchimento de anexo, desde que seja possível aferir a informação prestada, sem prejudicar o andamento da sessão, situação ocorrida no julgamento das propostas das empresas na Tomada de Preços [...].

Portanto, mais uma vez o TCU considerou um formalismo exacerbado a desclassificação da empresa.

Vale resaltar também que, quando ocorrem situações semelhantes ao citado acima, o TCU costuma orientar os gestores a interpretar o edital sob a perspectiva da proporcionalidade e da razoabilidade, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes.

O excesso de formalismo se caracteriza naquelas situações que ocorrem desclassificações ou inabilitações por erros mínimos que não afetam o julgamento ou, obscuridades que podem ser sanadas.

O formalismo moderado por sua vez, estabelece: se a empresa consegue **alcançar o objetivo**, consegue demonstrar que é capaz de atender a demanda, não há motivos para ser excluída da licitação apenas pelo simples motivo de não apresentar seus documentos de habilitação e proposta exatamente igual ao modelo em anexo no edital, (desde que haja semelhança entre eles).

A proposta do formalismo moderado é justamente acabar com as inabilitações/desclassificações por motivos fúteis, por erros insignificantes, isso tem por objetivo resguardar a própria finalidade da licitação, mas de forma alguma quer dizer que a Administração não irá atender ao edital e seus anexos, apenas que deve haver uma visão mais razoável, evitando que seu julgamento seja injusto e provoque uma contratação mais onerosa

Na mesma seara podemos citar a decisão do Mando de Segurança (1ª Seção: MS nº 5.869/DF, rel. Ministra LAURITA VAZ):



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.

Por tanto, deve-se atender aos princípios e realizar uma análise crítica, verificando se o documento apresentado pela licitante atende os objetivos, **independentemente da forma como é apresentado**, aplicando ao caso concreto a decisão que melhor se adegue aos objetivos da licitação, utilizando do instituto da diligência quando for necessário e garantindo a seleção da proposta mais vantajosa, de forma justa.

O excesso de formalismo pode por vezes ser interpretado como dano ao erário, o que pode vir a acarretar inclusive responsabilidade ao agente autor da decisão. Em outros casos provoca a nulidade dos atos fazendo retornar às fases anteriores. Observamos do Acórdão n. 1924/2011 (Plenário) do Tribunal de Contas da União:

Enunciado: Constitui-se excesso de rigor a desclassificação de licitantes por conta de erro formal na apresentação da proposta e da documentação exigida.

9.4.1 tornar nulos os atos administrativos que inabilitaram as empresas concorrentes no âmbito do Pregão Eletrônico nº 26/2010, bem como todos os atos deles decorrentes, os quais desclassificaram suas propostas, bem como os que homologaram o certame e adjudicaram o objeto, retornando a avença à fase de habilitação;

Desse modo, desde que não cause prejuízo à administração pública, uma empresa não pode ser excluída do processo de licitação por conta de questões irrelevantes, como omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas. Com base na doutrina de Hely Lopes Meirelles, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul confirmou sentença que reconduziu uma empresa à licitação do serviço de água e esgoto de Caxias do Sul. A companhia foi excluída pela autarquia porque não colocou os documentos no envelope correto.

Nos dois graus de jurisdição, os julgadores entenderam que a decisão administrativa da autarquia se apegou de forma **extrema ao formalismo**, mostrando falta de boa vontade com a parte autora. E sem razão, porque nem havia a exigência de tais documentos no lançamento do edital.



A Administração Pública deve atentar ao princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para atender ao objeto solicitado no edital, com segurança e respeito aos direitos dos licitantes.

Existem diversos casos em que a comissão de licitação, de forma injusta inabilita o licitante, apegando-se de modo literal aos textos normativos e editalícios, pelo simples fato de verificarem pequenas falhas ou a desatenção à forma exigida em relação aos documentos e informações apresentados no certame.

Como visto acima, cabe dano ao erário a exigência de que o licitante adote obrigatoriamente o modelo ou formato de planilhas de custos e propostas anexos ao edital, sob pena de desclassificação; inabilitação de empresas em razão de apresentação de documentos sem autenticação, cujo vício pode ser sanado; e assim por diante.

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.

A seguir podem ser observados alguns entendimentos sobre o tema aqui abordado.

STJ: “As regras do procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa”

STF: “Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu à formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo das propostas, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa.”

Vale ressaltar que a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 define, desde a sua redação original, os limites para que a Administração possa exigir das empresas licitantes determinadas condições de habilitação.

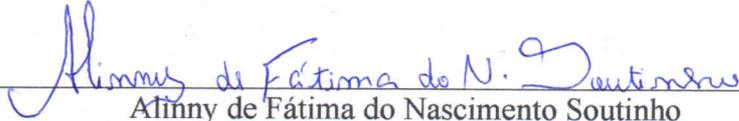
Tais exigências devem se limitar à **habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal e trabalhista**, bem como o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal quanto à declaração de não emprego de menor de idade fora das hipóteses permitidas em lei.



Portanto, como dito anteriormente, uma vez que empresa Vertical Engenharia apresentou proposta de preço com modelo próprio de **Planilha Orcamentária, Cronograma Físico-Financeiro, Composição de Custos Unitários, Carta Proposta** que em nada prejudicou o certame, trata-se de um excesso de formalismo a exigência seguir exatamente o padrão de modelo de proposta fornecido pela UNB, caracterizando dano ao erário.

Belém/PA, 01 de dezembro de 2020.

Atenciosamente,


Alinny de Fátima do Nascimento Soutinho
Juridico