



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

## AOS CUIDADOS DO PREGOEIRO DA LICITAÇÃO PREGÃO PRESENCIAL Nº 02/2020 DO MUNICÍPIO DE MONDAÍ

**Jhonatan Bagatoli**, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ nº 22.992.632/0001-11, sediada na Av. Juscelino K. de Oliveira, 117 Sala 02, Seminário, CEP 89190-000, Taió (SC), por seu sócio administrador e advogados devidamente constituídos, vem perante Vossa Senhoria, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, conforme abaixo transcritos os fatos e fundamentos.

### DOS MOTIVOS PARA RECUSA DA PROPOSTA DA RECORRIDA

A recorrente participou da licitação Pregão Presencial nº 02/2020 que tinha por objeto aquisição de materiais diversos. Ocorre que a empresa vencedora do item 2, deve ter sua proposta recusada pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que a marca que a empresa cotou não fabrica o produto "mesa redonda desmontável".

Ora, se a Administração obriga as licitantes a apresentar uma marca é evidente que a indicação deve ser verdadeira e que no caso de "invenção" de marca, apenas para cumprir a formalidade do edital, a empresa deveria ser desclassificada, por total ausência de utilidade nas informações prestadas.

Ao aceitar produtos que não atendem as especificações a Administração descumpriu as previsões do próprio edital:

9.8.1 Abertos os envelopes de Propostas Comerciais, estas serão analisadas verificando o atendimento a todas as especificações e condições estabelecidas neste Edital e seus Anexos, sendo imediatamente desclassificadas aquelas que estiverem em desacordo.

Sendo assim, primando pelos princípios da vinculação ao edital, isonomia e, sobretudo, da legalidade, requer a recusa da proposta da recorrente, pelo desatendimento às especificações exigidas no edital ou, caso a Administração entenda que as especificações são insignificantes que os itens em questão sejam cancelados, lançado novo edital com novas especificações técnicas.

### DO DIREITO

### DA NECESSIDADE DE ABRIR PROCEDIMENTO DE DILIGÊNCIAS



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

O esclarecimento de possíveis dúvidas quanto o objeto deste recurso pode ser feito com uma simples diligência, que ajudará a Administração a decidir pela procedência ou não do presente recurso.

Há possibilidade da comissão ou autoridade competente promover diligência, para esclarecer ou complementar a instrução do processo, conforme artigo 43, §3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993.

A realização de diligência é realizada sempre que a comissão julgadora, ou autoridade competente em presidir o certame, esbarra em alguma dúvida, sendo mecanismo necessário para afastar imprecisões e confirmação de dados contidos nas documentações apresentadas pelos participantes do processo licitatório.

A diligência já deveria ter sido feita, pois não há discricionariedade da Administração em optar ou não pela realização de diligência, sempre que houver dúvidas sobre alguma informação, tal providência se torna obrigatória. Com brilhantismo e clareza, Marçal Justen Filho leciona:

A realização da diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercitada segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora. Se houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência será obrigatória a sua realização.” (Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 16ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, pág. 804.)

Comumente se questiona a possibilidade de juntar documentos durante a realização de diligência, tal alteração decorre de uma interpretação equivocada do texto legislativo, isto porque o art. 43, § 3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993 preconiza que:

§ 3o É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta

Deste modo, a correta interpretação é de que a vedação para inclusão de documentos, restringe-se somente a inclusão de documentos que deveriam ser entregues inicialmente, por conseguinte, admitindo a inclusão de qualquer outro documento que sirva como complemento necessário a elucidação de obscuridades, dúvidas ou, até mesmo, veracidade dos documentos já apresentados. Exemplo típico é o caso da inclusão de notas fiscais ou contratos que visam esclarecer a quantidade fornecida de determinado material, quando o atestado de capacidade técnica é omissivo, ou dúbio, em relação a quantidade fornecida.

Nas palavras de Ivo Ferreira de Oliveira, a diligência visa:

(...) oferecer meios para que a Comissão de Licitação ou a Autoridade Superior possa promover inquirições, vistorias, exames pertinentes a questões que eventualmente



## SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

surjam e até autorizar a juntada de documentos, permitindo à Comissão ou à Autoridade julgar corretamente o certame, graças aos esclarecimentos que a diligência lhe propiciou, mas sem perder de vista os princípios constitucionais e legais que norteiam o processo licitatório. (Ivo Ferreira de Oliveira, Diligências nas Licitações Públicas, Curitiba, JM Editora, 2001, p. 24.)

Isto é afirmado pois a diligência não está condicionada a autorização prévia no instrumento convocatório ou ao pleito do particular, em verdade deve ser realizada de ofício visando salvaguardar a Supremacia do Interesse Público. Todavia, nada impede que na omissão da Administração, haja provocação do interessado para sua realização e quando suscitada será obrigatória, excetuada a decisão motivada e satisfatória que justifique a negativa.

Por todo exposto, resta evidente que a medida correta para a Administração é abrir processo de diligência visando consultar a fabricante se produz produto que atende os requisitos do edital.

### DOS PEDIDOS

Receber a manifestação de recurso administrativo e, ao final, seja dado provimento pois a recorrida, deve ser desclassificada pelo não cumprimento de cláusulas editalícias e da legislação pertinente.

Nestes termos pede deferimento.

Taió (SC), 19 de fevereiro de 2020.

Tiago Sandi  
OAB/SC 35.917

Bruna Oliveira  
OAB/SC 42.633