



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO DO PASSÉ - BAHIA

TOMADA DE PREÇOS 002/2022

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE DEMOLIÇÃO E RECONSTRUÇÃO DA ESCOLA MUNICIPAL REUNIDAS CONDESSA DE BARRAL, NO DISTRITO DE NARAZÉ DE JACUÍPE, CONFORME INDICAÇÃO DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO DO PASSÉ – BAHIA.

RECURSO PARA O TCU E TCM CONTRA A INABILITAÇÃO E DECISÃO DO RECURSO APRESENTADO PELA EMPRESA DAM CONSTRUTORA NA TOMADA DE PREÇOS 002/2023.

DAM CONSTRUTORA E INCORPORADORA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 07.546.061/0001-06, com sede na Praça Cazuza Machado, nº 03, 1º andar, sala 02, Centro, São Gonçalo dos Campos-BA, CEP: 44.330-000, por seu representante legal abaixo assinado, vem, respeitosamente e tempestivamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no Art. 109, I, alínea “a” da Lei 8.666/93, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra a equivocada decisão proferida por essa respeitável Comissão Especial de Licitação que a julgou como inabilitada no presente certame, tudo conforme adiante segue, rogando, desde já, seja a presente dirigida à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e, por fim decida, por consequência, pela habilitação da signatária.

1. DO INTERESSE RECURSAL

O interesse em recorrer de decisão em um certame licitatório, permeiam os fatos ocorridos na sessão e as decisões tomadas pela Comissão na pessoa do presidente. No presente caso a Recorrente foi inabilitada do certame, o que por si só já pressupõe o interesse em recorrer.

1.1 DA LEGITIMIDADE RECURSAL

A presente peça de recurso é interposta por sociedade empresária, participante do certame, dessa forma devidamente credenciada, o que lhe atesta a sua legitimidade.

Presente assim os pressupostos recursais.

2. DOS FATOS

A Comissão de licitação inabilitou a empresa DAM CONSTRUTORA por Não atende aos requisitos da Proposta de Preços, pois não cumpriu os item 10.2 alínea “d”* do edital.



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

3. MOTIVO DO RECURSO:

No recurso, falei alegando que há uma folga na planilha, que é o BDI, pois existe uma folga de quase 10% tirando os impostos como: ISS, COFINS e INSS. Também mostrei que a planilha foi feita pela prefeitura e que se houve um erro foi da equipe técnica e das repartições públicas. Nos insumos há uma diferença aceita comparado com a da Prefeitura, do Banco de dados e da empresa.

Segue comparativo da empresa, da prefeitura, do banco de preços ORSE:

COMPARAÇÃO DAS COMPOSIÇÕES UNITARIAS DO BANCO DE PREÇOS ORSE MÊS 07/2022 COM AS COMPOSIÇÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA DAM CONSTRUTORA

1 – ITEM 3.1 - CÓDIGO 7369 –ORSE - CONCRETO ARMADO FCK=30,0MPa, USINADO, BOMBEADO, ADENSADO E LANÇADO, PARA USO GERAL, COM FORMAS PLANAS EM COMPENSADO RESINADO 12MM (05 USOS)

COMPOSIÇÃO DO BANCO DE PREÇOS ORSE - MÊS 07/2022

3.1	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	7369	ORSE	Concreto Armado fck=30,0MPa, usinado, bombeado, adensado e lançado, para uso Geral, com formas planas em compensado resinado 12mm (05 usos)	m³	1,0000000	2.616,24	2.616,24
Composição Auxiliar	116	ORSE	Forma Plana para estruturas, em compensado resinado de 12mm, 05 usos, inclusive escoramento - Revisada 07..2015	m²	10,0000000	78,43	784,30
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocacao de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações - R1	kg	80,0000000	14,80	1.184,00
Composição Auxiliar	3346	ORSE	Concreto simples usinado fck=30mpa, bombeado, lançado e adensado em superestrutura	m³	1,0000000	647,94	647,94

COMPOSIÇÃO DAM CONSTRUTORA UTILIZANDO O MESMO BANCO DE PREÇOS

3.1	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	7369	ORSE	Concreto Armado fck=30,0MPa, usinado, bombeado, adensado e lançado, para uso Geral, com formas planas em compensado resinado 12mm (05 usos)	m³	1,0000000	2.039,74	2.039,74
Composição Auxiliar	116	ORSE	Forma Plana para estruturas, em compensado resinado de 12mm, 05 usos, inclusive escoramento - Revisada 07..2015	m²	8,9992329	75,21	676,83
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocacao de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações -	kg	71,9938636	12,48	898,48
Composição Auxiliar	3346	ORSE	Concreto simples usinado fck=30mpa, bombeado, lançado e adensado em superestrutura	m³	0,8999234	516,08	464,43

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 22,04 % QUANDO COMPARADO AO VALOR ORIGINAL DO BANCO

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 18,39% QUANDO COMPARADO AO VALOR DA PREFEITURA



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

2 – ITEM 4.4 - CÓDIGO 9296 – ORSE - CALHA DE CONCRETO E ALVENARIA, REVESTIDA INTERNAMENTE, IMPERMEABILIZADA, SEÇÃO 0,50 X 0,20M. REV 01

COMPOSIÇÃO DO BANCO DE PREÇOS ORSE – MÊS 07/2022

4.4	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	9296	ORSE	Calha de concreto e alvenaria, revestida internamente, impermeabilizada, seção 0,50 x 0,20m. Rev 01	m	1,0000000	522,73	522,73
Composição Auxiliar	68	ORSE	Reaterro manual de valas com espalhamento e compactação utilizando compactador placa vibratória, sem controle do grau de compactação	m³	0,1000000	14,05	1,40
Composição Auxiliar	95	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=13,5 mpa, lançado e adensado	m³	0,0500000	540,38	27,01
Composição Auxiliar	115	ORSE	Forma plana para estruturas, em compensado resinado de 12mm, 02 usos, inclusive escoramento - Rev 02_04/2022	m²	0,5000000	135,57	67,78
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocação de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações - R1	kg	4,0000000	14,80	59,20
Composição Auxiliar	155	ORSE	Alvenaria tijolo cerâmico maciço (5x9x19), esp = 0,09m (singela), com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia) c/ junta de 2,0cm - R1	m²	1,0000000	98,06	98,06
Composição Auxiliar	2497	ORSE	Escavação manual de vala ou cava em material de 1ª categoria, profundidade até 1,50m	m³	0,2400000	42,42	10,18
Composição Auxiliar	2656	ORSE	Lastro de brita 1	m³	0,0100000	145,29	1,45
Composição Auxiliar	3310	ORSE	Chapisco em parede com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia) - Revisado 08/2015	m²	1,0000000	6,39	6,39
Composição Auxiliar	3318	ORSE	Reboco especial de parede 2cm com argamassa traço t3 - 1:3 cimento / areia / vedacit	m²	1,0000000	35,96	35,96
Composição Auxiliar	12306	ORSE	Impermeabilização c/manta asfáltica 3mm, classe B, estrudada c/reforço de não tecido de poliéster, inclusive aplicação de 1 demão de primer e proteção mecânica traço 1:3	m²	1,4000000	153,79	215,30

COMPOSIÇÃO DAM CONSTRUTORA UTILIZANDO O MESMO BANCO DE PREÇOS

4.4	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	9296	ORSE	Calha de concreto e alvenaria, revestida internamente, impermeabilizada, seção 0,50 x 0,20m. Rev 01	m	1,0000000	424,78	424,78
Composição Auxiliar	115	ORSE	Forma plana para estruturas, em compensado resinado de 12mm, 02 usos, inclusive escoramento - Rev 02_04/2022	m²	0,4649828	122,78	57,09
Composição Auxiliar	12306	ORSE	Impermeabilização c/manta asfáltica 3mm, classe B, estrudada c/reforço de não tecido de poliéster, inclusive aplicação de 1 demão de primer e proteção mecânica traço 1:3	m²	1,3019517	122,73	159,78
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocação de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações -	kg	3,7198618	12,48	46,42
Composição Auxiliar	155	ORSE	Alvenaria tijolo cerâmico maciço (5x9x19), esp = 0,09m (singela), com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia) c/ junta de 2,0cm - R1	m²	0,9299656	93,31	86,77
Composição Auxiliar	2497	ORSE	Escavação manual de vala ou cava em material de 1ª categoria, profundidade até 1,50m	m³	0,2231919	49,53	11,05
Composição Auxiliar	2656	ORSE	Lastro de brita 1	m³	0,0092997	123,38	1,14
Composição Auxiliar	3310	ORSE	Chapisco em parede com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia) - Revisado 08/2015	m²	0,9299656	6,36	5,91
Composição Auxiliar	3318	ORSE	Reboco especial de parede 2cm com argamassa traço t3 - 1:3 cimento / areia / vedacit	m²	0,9299656	36,08	33,55
Composição Auxiliar	68	ORSE	Reaterro manual de valas com espalhamento e compactação utilizando compactador placa vibratória, sem controle do grau de compactação	m³	0,0929965	15,06	1,40
Composição Auxiliar	95	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=13,5 mpa, lançado e adensado	m³	0,0464983	466,12	21,67

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 18,74% QUANDO COMPARADO AO VALOR ORIGINAL DO BANCO

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 17,52% QUANDO COMPARADO AO VALOR DA PREFEITURA



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

3 – ITEM 4.7 - CÓDIGO 6386 –ORSE - CAIXA DE PASSAGEM CP1-060 (40X40X60CM)

COMPOSIÇÃO DO BANCO DE PREÇOS ORSE – MÊS 07/202

4.7	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	6386	ORSE	*Caixa de passagem cp1-060 (40x40x60cm)	un	1,0000000	297,88	297,88
Composição Auxiliar	80	ORSE	Forma plana para fundações, em compensado resinado 12mm, 02 usos	m²	0,4790000	103,43	49,54
Composição Auxiliar	126	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=15 mpa, lançado e adensado	m³	0,0720000	569,95	41,03
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocação de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações - R1	kg	1,1670000	14,80	17,27
Composição Auxiliar	155	ORSE	Alvenaria tijolo cerâmico maciço (5x9x19), esp = 0,09m (singela), com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia) c/ junta de 2,0cm - R1	m²	1,3200000	98,06	129,43
Composição Auxiliar	2497	ORSE	Escavação manual de vala ou cava em material de 1ª categoria, profundidade até 1,50m	m³	0,2400000	42,42	10,18
Composição Auxiliar	3310	ORSE	Chapisco em parede com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia) - Revisado 08/2015	m²	1,2900000	6,39	8,24
Composição Auxiliar	3317	ORSE	Reboco especial de parede 2cm com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia)	m²	1,2900000	32,71	42,19

COMPOSIÇÃO DAM CONSTRUTORA UTILIZANDO O MESMO BANCO DE PREÇOS

4.7	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	6386	ORSE	*Caixa de passagem cp1-060 (40x40x60cm)	un	1,0000000	248,22	248,22
Composição Auxiliar	126	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=15 mpa, lançado e adensado	m³	0,0629709	488,88	30,78
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocação de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações - R1	kg	1,0206529	12,48	12,73
Composição Auxiliar	155	ORSE	Alvenaria tijolo cerâmico maciço (5x9x19), esp = 0,09m (singela), com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia) c/ junta de 2,0cm - R1	m²	1,1544660	93,31	107,72
Composição Auxiliar	2497	ORSE	Escavação manual de vala ou cava em material de 1ª categoria, profundidade até 1,50m	m³	0,2099030	49,53	10,39
Composição Auxiliar	3310	ORSE	Chapisco em parede com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia) - Revisado 08/2015	m²	1,1282283	6,36	7,17
Composição Auxiliar	3317	ORSE	Reboco especial de parede 2cm com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia)	m²	1,1282283	33,57	37,87
Composição Auxiliar	80	ORSE	Forma plana para fundações, em compensado resinado 12mm, 02 usos	m²	0,4189313	99,21	41,56

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 16,67% QUANDO COMPARADO AO VALOR ORIGINAL DO BANCO

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 14,75 % QUANDO COMPARADO AO VALOR DA PREFEITURA



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

4 – ITEM 9.9 – CÓDIGO 10745 – ORSE - CAIXA DE GORDURA EM ALVENARIA DE TIJOLOS MACIÇOS ESP. = 0,10M, DIM: 1,00 X 1,00 X 0,60M

COMPOSIÇÃO DO BANCO DE PREÇOS ORSE – MÊS 07/2022

9.9	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	10745	ORSE	Caixa de gordura em alvenaria de tijolos maciços esp. = 0,10m, dim: 1,00 x 1,00 x 0,60m	un	1,0000000	759,46	759,46
Composição Auxiliar	83	ORSE	Forma plana para fundações, em tábuas de pinho, 05 usos	m²	1,4000000	81,04	113,45
Composição Auxiliar	95	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=13,5 mpa, lançado e adensado	m³	0,1000000	540,38	54,03
Composição Auxiliar	126	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=15 mpa, lançado e adensado	m³	0,2000000	569,95	113,99
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocação de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações - R1	kg	10,0000000	14,80	148,00
Composição Auxiliar	155	ORSE	Alvenaria tijolo cerâmico maciço (5x9x19), esp = 0,09m (singela), com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia) c/ junta de 2,0cm - R1	m²	2,4000000	98,06	235,34
Composição Auxiliar	1908	ORSE	Reboco ou emboço externo, de parede, com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia), espessura 2,0 cm	m²	2,4000000	33,05	79,32
Composição Auxiliar	3310	ORSE	Chapisco em parede com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia) - Revisado 08/2015	m²	2,4000000	6,39	15,33

COMPOSIÇÃO DAM CONSTRUTORA UTILIZANDO O MESMO BANCO DE PREÇOS

9.9	Código	Banco	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total
Composição	10745	ORSE	Caixa de gordura em alvenaria de tijolos maciços esp. = 0,10m, dim: 1,00 x 1,00 x 0,60m	un	1,0000000	614,34	614,34
Composição Auxiliar	126	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=15 mpa, lançado e adensado	m³	0,1753479	488,88	85,72
Composição Auxiliar	140	ORSE	Aço CA - 50 Ø 6,3 a 12,5mm, inclusive corte, dobragem, montagem e colocação de ferragens nas formas, para superestruturas e fundações - R1	kg	8,7673980	12,48	109,41
Composição Auxiliar	155	ORSE	Alvenaria tijolo cerâmico maciço (5x9x19), esp = 0,09m (singela), com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia) c/ junta de 2,0cm - R1	m²	2,1041756	93,31	196,34
Composição Auxiliar	1908	ORSE	Reboco ou emboço externo, de parede, com argamassa traço t5 - 1:2:8 (cimento / cal / areia), espessura 2,0 cm	m²	2,1041756	33,86	71,24
Composição Auxiliar	3310	ORSE	Chapisco em parede com argamassa traço t1 - 1:3 (cimento / areia) - Revisado 08/2015	m²	2,1041756	6,36	13,38
Composição Auxiliar	83	ORSE	Forma plana para fundações, em tábuas de pinho, 05 usos	m²	1,2274358	79,35	97,39
Composição Auxiliar	95	ORSE	Concreto simples fabricado na obra, fck=13,5 mpa, lançado e adensado	m³	0,0876741	466,12	40,86

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 19,11% QUANDO COMPARADO AO VALOR ORIGINAL DO BANCO

* PERCENTUAL DE DESCONTO DE - 15,89 % QUANDO COMPARADO AO VALOR DA PREFEITURA

Como se vê no comparativo, a empresa está dentro das normas. Coloquei entre 15%, 20% de desconto e mesmo assim, os preços dos materiais (insumos) estavam dentro dos parâmetros da tabela sintética, ORSE e orçamento de referência da prefeitura. Como o órgão diz que a empresa não tem condições de executar os serviços, como podem afirmar que a empresa não tem condições de executar se foi orçado e planilhado com cópias de custo dado às margens de lucro da empresa.

A equipe da prefeitura não pode questionar, pode pedir uma garantia contratual como garantia que vai executar os serviços, pois a empresa está dentro dos parâmetros ofertados.



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

Os itens 10.4 e 10.5 do edital, habilita as empresas a fazer correção de contrato que nem o valor ofertado da empresa. Peço ao TCU que aprecie e julgue este recurso.

OBS: Na abertura da habilitação, a empresa NEW FLYER na parcela de relevância não constava atestado, piso de concreto com 30m com espessura de 30cm com madeira cerrada.

A empresa A3M CONSTRUÇÕES apresentou toda a documentação pedida, como pode a Prefeitura desclassificar a empresa alegando que a mesma não apresentou em dia:

- Certidão jurídica do profissional
- CREA
- Concordata e falência

Espero que a Prefeitura retifique sua decisão, pois fica subentendido que há um direcionamento para a empresa NEW FLYER.

Outro ponto que chamou muita atenção foi o fato da empresa **A3M CONSTRUÇÕES** apresentar preço de R\$ 1.840,36 para o item 3.1, ou seja, um percentual de desconto de aproximadamente **26,40% quando comparado ao valor estimado pela prefeitura** e aproximadamente 29,80% de desconto quando comparado ao valor banco de preços ORSE, e mesmo assim a planilha dessa concorrente foi habilitada, não entendo como a empresa **DAM CONSTRUTORA não conseguiria realizar o mesmo serviço com o valor de R\$ 2.039,74 um desconto de apenas 18,39%** e a A3M Conseguiria.

FORMALISMO MODERADO.

Sobre esse tema a jurista a jurista Maryana Abdala de Oliveira tem o seguinte pensamento.

O princípio do formalismo moderado é também chamado, por alguns autores, de princípio do informalismo ^[05] ou princípio da obediência à forma e aos procedimentos ^[06]. Odete MEDAUAR, em relação ao termo informalismo, destaca que:

Não parece correta essa última expressão, porque dá a entender que não há ritos e formas no processo administrativo. Há ritos e formas inerentes a todo procedimento. Na verdade, o *princípio do formalismo moderado* [grifo do autor] consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo.

[07]

DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

Maria Sylvia Zanella Di PIETRO completa tal idéia, afirmando que "informalismo não significa, nesse caso, ausência de forma; o processo administrativo é formal [grifo do autor] no sentido de que deve ser reduzido a escrito e conter documentado tudo o que ocorre no seu desenvolvimento; é informal [grifo do autor] no sentido de que não está sujeito a formas rígidas." [08]

O objetivo principal do princípio do formalismo moderado é atuar em favor do administrado. Isso significa que "a Administração não poderá ater-se a rigorismos formais ao considerar as manifestações do administrado." [09] Nesse sentido, "o processo administrativo deve ser simples, despido de exigências formais excessivas, tanto mais que a defesa pode ficar a cargo do próprio administrado, nem sempre familiarizado com os meandros processuais." [10]

Portanto, observa-se que o princípio do formalismo moderado reflete o princípio da igualdade, na medida em que propicia que qualquer pessoa, mesmo com conhecimentos limitados, possa ter seus atos recebidos pela Administração Pública.

O princípio do formalismo moderado encontra embasamento implícito [11] no artigo 5º, inciso II e §2º, da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. [12]

Nesse sentido, destaca Bandeira de MELLO que:

Sendo ele [o princípio do formalismo moderado], como é, uma aplicação específica do projeto, transparente na Constituição, de valorizar a "cidadania", resulta que traz consigo o repúdio a embaraços desnecessários, obstativos da realização de quaisquer direitos ou prerrogativas que a ela correspondam. Deveras, o Texto Constitucional, como reiteradamente temos dito, lhe atribui o caráter saliente de ser um dos "fundamentos" da República Federativa do Brasil (art. 1º, II), além de proclamar que "todo o poder emana do povo" (parágrafo único do citado artigo). Seria um total contra-senso admitir-se o convívio destes preceitos com a possibilidade de serem levantados entraves ao exame substancial das postulações, alegações, arrazoados ou defesas produzidas pelo administrado, contrapondo-se-lhes requisitos ou exigências puramente formais, isto é, alheios ao cerne da questão que estivesse em causa. [13]

O formalismo moderado também transparece de forma implícita na Lei Federal n.º 9.784/99, conforme artigo 2º, parágrafo único, incisos VIII e IX, e artigo 22, parágrafos 2º e 3º:

DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX – adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.

§ 2º Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade.

§ 3º A autenticação de documentos exigidos em cópia poderá ser feita pelo órgão administrativo. ^[14]

A esse respeito, coloca PIETRO que, "na realidade, o formalismo somente deve existir quando seja necessário para atender ao interesse público e proteger os direitos dos particulares. (...) Trata-se de aplicar o princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade em relação às formas." ^[15]

O princípio do formalismo moderado, como já foi colocado, dispensa uma formalidade excessiva nos processos administrativos, especialmente em relação aos atos dos particulares, para que os mesmos não venham a ser rejeitados por motivos que não prejudicariam a essência do processo, ou seja, "bastam as formalidades estritamente necessárias à obtenção da certeza jurídica e à segurança procedimental." ^[16]

Assim, "se alguém entra com recurso nominando-o erradamente ou serve-se de um quando o tecnicamente cabível seria outro, ou se propõe sua petição ou alegação de prova em formulação não ortodoxa, a Administração não deve mostrar-se rigorosa, mas flexível, para aceitar tais impropriedades." ^[17]

Nesse sentido, MEDAUAR destaca que:

Evidente que exigências decorrentes do *contraditório* [grifo do autor] e *ampla defesa* [grifo do autor], tais como prazo para alegações, notificação dos sujeitos, motivação, não podem ser consideradas "filigranas" ou formalidades dispensáveis, como por vezes é invocado ao se pretender ocultar razões pessoais subjacentes; portanto, o princípio do formalismo moderado não há de ser chamado para sanar nulidades ou para excusar o cumprimento da lei. Visa a impedir que minúcias e pormenores não essenciais afastem a compreensão da verdadeira finalidade da atuação. ^[18]

Diogenes GASPARINI reforça tal idéia, colocando que:

O informalismo, observe-se, não pode servir de pretexto para a existência de um processo administrativo mal-estruturado e pessimamente constituído, em que não se obedece à ordenação e à cronologia dos atos praticados. Assim, imperaria o *desleixo* [grifo do autor], não o *informalismo* [grifo do autor], no processo

DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

administrativo que se apresentasse faltando folhas, com folhas não numeradas e rubricadas, com a juntada ou desentranhamento de documentos sem o competente termo, com rasuras em suas folhas, com declarações apócrifas, com informações oferecidas por agentes incompetentes, ou anotados sem as cautelas devidas. Processo administrativo que assim se apresentasse, certamente, não asseguraria o mínimo da certeza jurídica à sua conclusão, nem garantiria a credibilidade que dele se espera. Em suma, não seria de nenhuma valia.^[19]

O princípio do formalismo moderado, porém, não tem aplicação irrestrita, a qualquer tipo de processo. Deve-se fazer uma ressalva com relação aos processos que exigem uma determinada forma: se a lei impõe determinadas formalidades ou estabelece um procedimento mais rígido, tais imposições devem ser atendidas, sob pena de nulidade. O maior formalismo é necessário em processos que envolvem interesses dos particulares, e "ocorre como garantia para o particular de que as pretensões confiadas aos órgãos administrativos serão solucionadas nos termos da lei; além disso, constituem o instrumento adequado para permitir o controle administrativo pelos Poderes Legislativo e Judicial."^[20]

Nesse mesmo sentido é que o formalismo moderado não se aplica aos processos concorrenciais, pois, nesse caso, o formalismo é necessário para garantir a igualdade entre os concorrentes.^[21]

O princípio constitucional da igualdade pode ser aplicado em diversas áreas. Uma delas é o Direito Administrativo, mais especificamente, o processo administrativo, como se observou neste trabalho. Tal aplicação é vislumbrada por meio do princípio do formalismo moderado.

O princípio do formalismo moderado procura, acima de tudo, facilitar o acesso dos cidadãos à Administração e atua sempre em favor do administrado. Nesse sentido, busca formas simples e propõe que eventuais enganos ou falta de conhecimento dos administrados não sejam entraves à aceitação de um recurso por parte da Administração, desde que não prejudiquem a essência do processo.

Sem dúvida que há certos quesitos que não podem ser flexibilizados, como prazo para alegações, notificação dos sujeitos e motivação dos atos. Formalismo moderado não significa ausência de formalismo. Além disso, há processos que exigem formas predeterminadas e, nesse caso, tais formas devem ser seguidas, sob pena de nulidade. Também não se pode aplicar o formalismo moderado em processos concorrenciais, uma vez que isso pode prejudicar a igualdade entre os concorrentes.

O princípio do formalismo moderado, assim como qualquer outro princípio, não pode ser visto isoladamente, mas deve sempre ser sopesado com os demais princípios, tais como razoabilidade e proporcionalidade, pois somente assim se obterá a dimensão adequada de sua aplicação.

Desta forma a Comissão de Licitação com seu excesso de formalismo além de inabilitar a Recorrente inabilitou outras licitantes, deixando o presente certame sem qualquer tipo de



DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

competividade entre os participantes, com a inabilitação de tantas licitantes por mero excesso de formalismo da comissão de licitação.

Assim deixa a comissão de licitação de atender as exigências do próprio edital elaborado por ela, vez que os erros indicados poderiam e podem ser devidamente sanados, bastasse a comissão de licitação aplicado principio do **FORMALISMO MODERADO**.

Aguardo a decisão da Comissão, Prefeito, TCM e TCU sobre a decisão que inabilitou a empresa DAM CONSTRUTORA.

São Gonçalo, 08 de maio de 2023

DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI EPP
CNPJ: 07.546.061/0001-06