

AMARO, ANTUNES & MOURÃO  
— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

RECEBEMOS  
Data: 03 / 11 / 2015  
Hora: 17 :00  
Flsca

**ILMO SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE SELEÇÃO E JULGAMENTO DA AGB PEIXE VIVO**

**Ref.:** CONTRATO DE GESTÃO Nº 14/ANA/2010, ATO CONVOCATÓRIO Nº 011/2015 – “COLETA DE PREÇOS PARA CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA – SOCIEDADE ADVOGADOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICO ESPECIALIZADO DE ACESSORIA E CONSULTORIA JURÍDICA EM APOIO ÀS ATIVIDADES DA AGB PEIXE VIVO”.

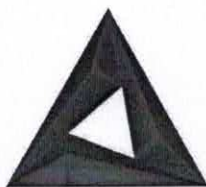
**AMARO ANTUNES E MOURÃO ADVOGADOS ASSOCIADOS**, sociedade de advogados devidamente registrada na OAB, Seção do Estado de Minas Gerais, sob nº 2280, com escritório à rua Salinas, nº 1.521, Bairro Santa Tereza, na cidade de Belo Horizonte, Estado de Minas Gerais, neste ato representada por seu representante legal abaixo assinado, vem, respeitosamente, nos termos do item 10.1 do Ato Convocatório, apresentar

### CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

interposto por **CARVALHO PEREIRA, PIRES E FORTINI ADVOGADOS ASSOCIADOS** em face do não recebimento pela Comissão de Seleção e Julgamento de seus envelopes entregues fora do prazo previsto no item 3.1 do Ato Convocatório.

#### **I – DOS FATOS**

Trata-se, em síntese, de recurso administrativo interposto pela sociedade de advogados **CARVALHO PEREIRA, PIRES E FORTINI ADVOGADOS ASSOCIADOS** (doravante “RECORRENTE”) em face de decisão da Comissão de Seleção e Julgamento da AGB Peixe Vivo (doravante “COMISSÃO”) de não receber seus envelopes entregues em prazo posterior ao previsto no item 3.1 do Ato Convocatório do procedimento de Coleta de Preços.



AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

Conforme a própria Ata de Reunião do dia 23 de Outubro de 2015, o representante da Recorrente chegou em atraso à sede da AGB Peixe Vivo após o encerramento formal do prazo e tentou protocolar os seus envelopes: “Esta tentativa foi presenciada por todos os concorrentes que entregaram seus envelopes dentro do horário estipulado. A Comissão de Seleção não recebeu os referidos envelopes da concorrentes.”

Por esse motivo, a Recorrente sequer consta na lista de entidades participantes do certame e, portanto, das que teriam legitimidade para interpor um recurso relativo ao “resultado do julgamento de cada fase”, nos termos do item 10.1 do Ato Convocatório. Conforme apresentaremos à frente, o seu recurso carece dos pressupostos básicos de admissibilidade.

## II - PRELIMINAR AO MÉRITO RECURSAL

### 2.1. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA RECURSAL NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Antes de se analisar o mérito da situação narrada, é oportuno discorrer sobre a ilegitimidade do recorrente para debater aspectos relacionados ao edital.

A legitimidade é pressuposto essencial de admissibilidade dos recursos administrativos. Nesse sentido, o princípio da legitimidade se diferencia, no âmbito do direito administrativo, de sua natureza no âmbito do direito processual. Conforme leciona Justen Filho<sup>1</sup>:

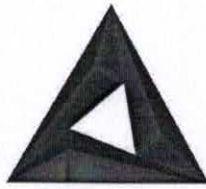
“Não se admite, contrariamente ao que ocorre no Direito Processual, recurso ao terceiro prejudicado. A condição de terceiro elimina o cabimento do recurso. Se o terceiro for prejudicado caber-lhe-á exercitar o direito de petição”.

Dessa forma, somente aqueles diretamente envolvidos em procedimentos administrativos, como uma licitação, terão legitimidade para propor recurso perante a Comissão. Quaisquer terceiros afetados pela decisão de um ato administrativo, mas que não integrem a condição de participantes do procedimento, poderão pleitear seus direitos mediante procedimentos judiciais, tais como, por exemplo, o mandado de segurança, mas não têm eles legitimidade para propor recurso administrativo no âmbito da licitação.

O próprio item 2.1 do Ato Convocatório define expressamente que “somente poderão participar desta seleção” os interessados “que atenderem as suas exigências”, do qual se conclui

<sup>1</sup> FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo, Dialética, 2008, p. 847.





AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

que aqueles que não cumpriram com tais exigências não podem ser enquadrados no conceito de “participantes”.

Além disso, tal como determina o item 10.1 do Ato Convocatório, serão legitimados para propor um recurso administrativo aqueles que: A) forem caracterizados como “concorrentes” do procedimento de Coleta de Preços; B) manifestarem imediata e motivadamente a intenção de recorrer; C) registrarem em ata as razões do recurso; D) apresentarem em 03 (três) dias detalhada e formalmente, por escrito, as razões do recurso:

#### 10 - DOS RECURSOS

10.1 – Anunciado o resultado do julgamento de cada fase, qualquer **concorrente** poderá manifestar **imediate e motivadamente a intenção de recorrer**, com o devido **registro em Ata da síntese das razões do recurso**, quando lhe será concedido o prazo de **03 (três) dias para apresentá-las detalhada e formalmente**, ficando as demais licitantes desde logo intimadas a apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo da recorrente, ficando desde então assegurada vista aos autos.

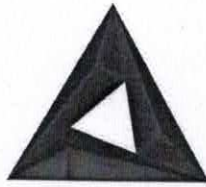
Ora, ainda que a Recorrente tenha cumprido com o requisito (D) supracitado, não pode ela ser classificada como concorrente do procedimento (vez que sequer consta seu nome na lista de participantes), tampouco cumpriu ela com as demais condições para a propositura de um recurso, em especial o requisito de apresentar o interesse de recorrer imediata e motivadamente no registro da Ata. Por sequer ser capaz de ser classificada como participante do certame, tampouco teria ela capacidade de manifestar seu interesse recursal em ata.

Dessa forma, mesmo que a Recorrente tenha legitimidade para propor outros remédios processuais, como o mandado de segurança judicial, não atende às mínimas exigências do Ato Convocatório para a propositura de um recurso administrativo, devendo ser, portanto, inadmitido o seu recurso por descumprimento do pressuposto de legitimidade ativa.

### III - DO MÉRITO

#### 3.1. DA ALEGAÇÃO DE CASO FORTUITO

No próprio recurso a Recorrente confessa ter tentado entregar os seus documentos em atraso, motivo pelo qual é desnecessário comprovação do fato.



AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

Alega que o seu atraso teria ocorrido pretensamente por manifestação de trabalhadores do DER, que provocou repercussões para o trânsito da Av. Silviano Brandão desta capital.

No horário de 09h37min teria o representante da Recorrente obtido um táxi nas imediações de seu escritório sediado no bairro Santa Tereza. Às 09h59min o táxi supostamente o deixou no endereço da AGB Peixe Vivo. Segundo a Recorrente, o atraso de seu representante além do prazo das 10h00min seria devido ao fato da Agência se localizar no 5º Andar e ser dotada de uma porta com fechamento eletrônico e interfone.

Nota-se que o representante da Recorrente fora o único a entregar seus documentos além do prazo previsto no Ato Convocatório, tendo tal fato sido presenciado por todos os demais concorrentes.

Importante salientar, nesse sentido, que o escritório autor das presentes contrarrazões, AMARO ANTUNES E MOURÃO ADVOGADOS ASSOCIADOS, tem sua sede no mesmo bairro da Recorrente – Santa Tereza – e, a despeito de estar sujeito às mesmas intempéries do acaso, foi capaz de chegar ao local da reunião dentro do prazo previsto.

Ocorre que a manifestação de trabalhadores citada pela Recorrente não fora dotada de magnitude tal capaz de impedir o trânsito de toda a capital, havendo diversas rotas alternativas que poderiam ser tomadas.

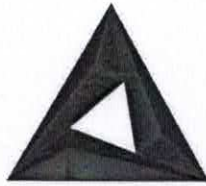
Da mesma forma, ainda que manifestações em si sejam algo imprevisível, constituem elas um risco inerente a todos os moradores de uma capital de Estado. Dessa forma, a adoção de condutas de cautela, tal como o deslocamento ao local da reunião em horário mais cedo ou a entrega dos envelopes em dia anterior ao prazo final teriam sido capazes de evitar esse risco.

### **3.2. DO PRAZO PARA ENTREGA DOS ENVELOPES VIS A VIS O PRAZO PARA PARTICIPAÇÃO**

É importante atentar para o fato de que o motivo pelo qual a Recorrente não participou da reunião de abertura dos envelopes não fora por ter *chegado* ao local da reunião com um minuto de atraso, mas sim o fato de ter *entregue seus documentos* fora do prazo estipulado em edital. Tivesse ela entregado seus envelopes em momento hábil ou em outra data, certamente não teria sido ela impedida de participar do certame.

A despeito do alegado pela Recorrente, o dia 23/10 não era o único dia para a entrega dos documentos. Tal como se depreende do item 3.1 do Ato Convocatório, o prazo para a entrega dos





## AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

envelopes era de ATÉ o dia 23/10/2015, às 10:00 horas. Ora, dessa forma conclui-se que os escritórios interessados em participar do certame tiveram mais do que um mês entre a publicação do Ato Convocatório e o prazo final para a entrega dos documentos.

A Recorrente poderia, perfeitamente, ter entregado seus envelopes no dia anterior, 22/10/2015. A Comissão de Seleção, inclusive, possibilitou o encaminhamento dos envelopes pelos correios, apresentando alternativas aos concorrentes.

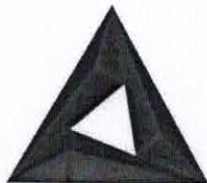
A escolha deliberada para entregar os envelopes no prazo limite de recebimento, bem como de se deslocar para o local da reunião com menos de meia hora de sua realização, a colocou sujeita ao risco de ocorrência de eventualidades imprevisíveis, tal como de fato ocorreu.

O edital estabeleceu parâmetro objetivo na observância de prazos para a apresentação de documentos pelos interessados no certame. O parâmetro justifica-se na segurança jurídica do procedimento, na medida em que admitir elasticidade nos prazos seria o mesmo que conceder vantagem indevida em relação a um dos proponentes. Imagine-se, por exemplo, que o atraso fosse de 30 minutos ou de 2 horas. O raciocínio desenvolvido nos recursos permitiria que também esses atrasos fossem tolerados, trazendo grave comprometimento à segurança jurídica do processo licitatório.

A esse respeito já manifestaram os Tribunais:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – CONCORRÊNCIA – ATRASO NA ENTREGA DOS ENVELOPES CONTENDO PROPORSTAS – ALEGADA INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO DA RASOABILIDADE – SUPOSTO RIGORISMO E FORMALISMO – IMPROVIMENTO DO RECURSO FACE À INEXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1 – A inobservância do princípio da razoabilidade não restou demonstrada. Existe na licitação, predominância dos princípios da legalidade e igualdade (CF.art.5º, caput. Inc.II). 2 – Inexistência de direito líquido e certo a amparar A pretensão da recorrente. 3 – Recurso ordinário improvido.” (STJ-RO MS 10404-RS-1ªT.-Rel. Min. José Delgado- DJU 01.07.1999-p.120), destaque próprio.

“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. O ENCERRAMENTO DA SESSÃO PÚBLICA DE RECEBIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IGUALDADE DE TRATAMENTO AOS LICITANTES. 1. O momento de entrega dos envelopes de habilitação e proposta, para a participação em licitação é o previsto no edital, não sendo lícito à Comissão aceitar a entrega de proposta retardatária, ainda que o atraso tenha sido de poucos minutos. 2. Tratamento diverso ofende a garantia da igualdade, assegurada aos licitantes, pela Constituição e pela Lei 8.666/93, além de atentar contra os princípios da impessoalidade,



AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

da legalidade e da vinculação ao edital. 3. A medida restritiva não é irrazoável. A rigidez das formas, na condução dos procedimentos licitatórios é pressuposto da garantia de igualdade de tratamento entre os licitantes. 4. Apelação improvida.” (TRF4ª Região, MAS 69010/PR, 3ª Turma, Juíza Tais Schilling Ferraz, DJ de 30.01.2002, pg. 595(grifo e negrito próprio).

Essa solução não contraria, em absoluto, as finalidades do processo licitatório, que deve ser abrangente sim, mas deve também respeitar o regramento vigente, previsto tanto na lei como no instrumento convocatório. Entendimento diverso, admitindo a participação do licitante atrasado, implicaria em violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que impõe à Administração o dever de obediência a esse regramento, e ao princípio da isonomia, que exige igualdade de condições aos interessados no certame.

Segundo o escólio de Carvalho Filho<sup>2</sup>:

Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.

Dessa forma, entende-se que a Recorrente assumiu o risco do resultado de sua escolha, não podendo se eximir do atraso por meio da alegação de caso fortuito devido à ocorrência de uma manifestação.

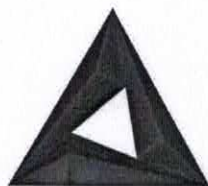
### **3.3. DA TEORIA DO RISCO NO DIREITO**

A noção de que aquele que assume um risco se responsabiliza por seu resultado é um princípio geral de direito. Tanto no que concerne o direito penal (teoria do dolo eventual), quanto no direito civil (culpa objetiva pela teoria do risco criado), ninguém pode se eximir de responsabilidade quando um risco pudesse ser previsto ou devesse ser previsível. Da mesma forma, no âmbito do direito administrativo, aquele que assume o risco de descumprimento de uma formalidade exigida em lei deverá arcar com as consequências.

Ora, ainda mais no que concerne o trabalho de uma sociedade de advocacia, como no caso da presente Coleta de Preços, há a expectativa de que um profissional do Direito não perca os

<sup>2</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246.





AMARO, ANTUNES & MOURÃO

ADVOGADOS ASSOCIADOS

prazos formais dos serviços a ele confiados, uma vez que trata-se de algo relativo à própria natureza da profissão. A amplitude desse atraso, dessa forma, é irrelevante.

Um advogado que se desloca ao fórum para protocolar uma petição e chega um minuto após o fechamento de suas portas não conseguirá no recinto adentrar. Um advogado que chega um minuto atrasado após a última convocação para uma audiência certamente não será recebido pelo juiz. Da mesma forma, um advogado que tenta protocolar um recurso via PJe (Processo Judicial Eletrônico) às 00:00, cujo prazo final era às 23:59 do dia anterior perderia o prazo. A alegação de caso fortuito, nessas hipóteses, seriam irrelevantes, uma vez que é da natureza do trabalho jurídico prever tal risco e sob nenhuma hipótese deixar à mercê do destino e da casualidade o cumprimento dos requisitos temporais de sua atividade. É do interesse da própria AGB Peixe vivo a contratação de um escritório de advocacia que cumpra com todos os prazos sob sua custódia.

No presente caso, a despeito da alegação da Recorrente de que fora surpreendida pela ocorrência de uma manifestação de trabalhadores nas ruas desta capital, podemos perfeitamente concluir que tal risco poderia ter sido evitado se tivesse ela entregado seus envelopes no dia anterior, na data de 22/10/2015.

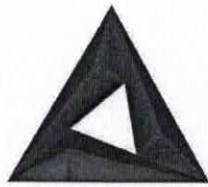
O risco, da mesma forma, teria sido evitado se tivesse seu representante se deslocado à sede da AGB Peixe Vivo às 08h30min da manhã, ao invés do horário relatado pela Recorrente.

Dessa forma, por ter assumido o risco de protocolo dos envelopes no último momento possível, não poderá a Recorrente se eximir da responsabilidade de atraso na entrega dos documentos.

### **3.4. DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DOS CONCORRENTES**

Além do fato de não ser aceitável que, em uma concorrência para contratação de um escritório de advocacia, aceite-se o não cumprimento do prazo do Ato Convocatório por uma das partes, a decisão de aceitar seus documentos tardiamente seria prejudicial ao princípio da igualdade de condições entre os concorrentes. Dessa forma, define o art. 3º da Lei nº 8.666 de 1993 o princípio fundamental da isonomia, que constitui um princípio previsto na própria Constituição e é o fundamento de todo procedimento licitatório.

Ora, caso seja a Recorrente convocada para apresentar seus envelopes, terá tido ela um prazo de semanas a mais do que as demais participantes para a preparação de seus documentos,



AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

podendo, nesse sentido, ter sanado quaisquer irregularidades formais neles contidas. Tal consequência não será justa aos demais participantes que tiveram menos tempo para a preparação de seus documentos e transformaria o ato de chegar atrasado à reunião de abertura dos envelopes num bom negócio para a parte descumpridora das exigências.

Portanto, não deve o Comitê incentivar tal comportamento, devendo manter a decisão de recusa de recebimento dos envelopes fora do prazo previsto no Ato Convocatório.

### **3.5. DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**

Cumpra registrar que, os concorrentes, ao não impugnarem os termos do edital licitatório, a ele se submeteram, em razão do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, o que decorre no total desprovimento do recurso. Explica-se.

O artigo 3º da Lei de Licitações preleciona que tanto a Administração Pública como os interessados ficam obrigados à observância dos termos e condições previstos no Edital:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Por sua vez, o Instrumento Convocatório é claro ao **elencar no preâmbulo e no item 3.1 o prazo derradeiro para a entrega dos envelopes, ou seja, até o dia 23/10/2015, às 10:00 horas.**

A previsão em comento não fere qualquer princípio do direito administrativo estando, pois, amparada na legalidade, já que deve-se fixar a data e o local para entrega dos envelopes.

Como ensina Gasparini<sup>3</sup>: “[...] estabelecidas às regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o procedimento”.

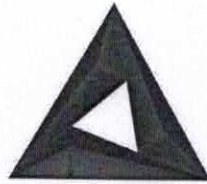
Nesse toar é a lição de Mello<sup>4</sup>:

“O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma, em observação feliz, que é a sua lei interna”. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração

<sup>3</sup> GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 13ª edição. Editora Saraiva. 2008, p. 487.

<sup>4</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª edição. Malheiros. 2012, p. 594-5.





## AMARO, ANTUNES & MOURÃO

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art. 41). “Embora não seja exaustivo, pois normas anteriores e superiores o complementam, ainda, que não reproduzidas em seu texto, como bem diz Hely Lopes Meirelles, o edital é matriz da licitação e do contrato”; daí não se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital”.

Outrossim, não há que se falar em excesso de formalismo ou rigorismo por parte da Administração Pública ao impor o cumprimento às exigências editalícias, no caso em testilha, a entrega dos envelopes no prazo fixado, já que previsto claramente no edital.

Ordenar que os licitantes preencham todos os itens estabelecidos resguarda os princípios da legalidade e da isonomia. Permitindo, pois, a prevalência do Interesse Público.

### IV – CONCLUSÃO

De todo o exposto e do que mais consta no recurso infere-se que:

- O representante da Recorrente fora o único a entregar seus documentos além do prazo previsto no Ato Convocatório, tendo tal fato sido presenciado por todos os demais concorrentes.
- O momento de entrega dos envelopes para a participação em licitação é o previsto no edital, não sendo lícito à Comissão aceitar a entrega de proposta retardatária, ainda que o atraso tenha sido de poucos minutos.
- Caso isso ocorra, ou seja, o recebimento após o horário designado, estará a Comissão Julgadora ferindo dois dos princípios que norteiam a Administração Pública: o princípio da igualdade entre os licitantes proponentes e o princípio de vinculação ao instrumento convocatório, ambos inseridos no art. 3º da Lei Federal n.º 8.666/93. O primeiro princípio porque todos os participantes procederam à entrega no horário designado, exceto a Recorrente. O segundo porque o instrumento convocatório (edital), que é a lei interna do certame, designou um horário certo para entrega dos envelopes.
- O atraso na entrega dos envelopes contendo a documentação implica no não recebimento dos mesmos.



**AMARO, ANTUNES & MOURÃO**

— ADVOGADOS ASSOCIADOS —

- Destarte, o caso em comento não se trata de inabilitação ou desclassificação, mas de recusa em receber os envelopes, por descumprimento as regras previstas no edital.

#### **V – DOS PEDIDOS**

Ante o exposto, requer a esta ilustre Comissão que:

a) NÃO SEJA CONHECIDO o recurso administrativo apresentado pela CARVALHO PEREIRA, PIRES E FORTINI ADVOGADOS ASSOCIADOS por ilegitimidade ativa da parte Recorrente;

b) Em última análise, se recebido o recurso, seja o mesmo desprovido, com base no princípio da igualdade e vinculação ao instrumento convocatório entre os participantes, já que a tentativa de entrega dos envelopes ocorreu após o prazo estipulado no item 3.1 do Ato Convocatório e, por fim;

c) Seja dado prosseguimento ao certame com a abertura dos envelopes das propostas técnicas e de preço.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Belo Horizonte/MG, 03 de novembro de 2015.

**AMARO ANTUNES E MOURÃO ADVOGADOS ASSOCIADOS**

MARCOS EDMAR RAMOS ALVARES DA SILVA

Representante Legal – OAB/MG 110.856