

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

Ofício nº 327/2020 - AJ

São José, 18 de fevereiro de 2020.

A ILUSTRE SENHORA PREGOEIRA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO, RESPONSÁVEL PELA CONDUÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 11734/2019.

LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA já devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, por seus procuradores que ao final subscrevem, vêm interpor o presente RECURSO ADMINISTRATIVO em face ato que habilitou a empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, no processo, conforme a seguir passa a expor:

I – DO RECURSO ADMINISTRATIVO

1. Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA, por discordância do resultado que habilitou a empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA no lote 3 do presente certame.

2. A Recorrente manifestou intenção de recurso pelos seguintes motivos:

""Intenção de recurso aceita. Fornecedor: LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA, CNPJ/CPF: 00482840000138. Motivo: Esclarece-se que o valor inicial da proposta, equivalente ao lance vencedor da disputa, corresponde a R\$ 27.800,00. Ocorre que a composição dos itens foi feita de forma que o somatório resultava R\$ 24.953,71. O ajuste dos itens que compõem a proposta e as planilhas foi autorizado pela autoridade competente. No entanto, como cabe ao pregoeiro apenas o juízo de admissibilidade, sem adentrar o mérito, informo que a intenção será aceita por preencher os requisitos de admissibilidade.""

3. Isto porque a planilha de formação de preços da Recorrida se mostra desarrazoada e totalmente em confronto com o principal objetivo da Administração que é a busca da proposta mais vantajosa, não havendo qualquer motivo plausível para a sua classificação, na medida em que a verifica-se alteração no ajuste da planilha da Recorrida.

4. Por isso, apresenta-se contrarrazões ao recurso interposto, para os fins de elucidar a questão levantada, para ao final requerer a inabilitação da empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA no certame.

II - DOS FUNDAMENTOS DO RECURSO ADMINISTRATIVO

5. Este recurso administrativo encontra fundamento na alínea "a" do inciso I do artigo 109, da Lei 8.666/93.

6. Ademais, estabelece o Instrumento Convocatório diretrizes para apresentação de Recursos e Contrarrazões, os quais a Recorrente dá total atendimento.

III – DO MÉRITO

7. Em 11/02/2020 o item 3 do pregão em comento voltou a julgamento, momento no qual foi convocada a Recorrida para juntar ao sistema proposta comercial e as planilhas ajustadas, conforme comunicado pela licitante e aceito pela autoridade competente, após análise das razões da empresa.

8. Importante mencionar que a primeira proposta apresentada pela Recorrida possui como preço mensal no seu TOTAL GERAL LOTE 03 o valor de R\$ 27.800,00 (vinte sete mil e oitocentos reais).

9. Contudo, analisando os valores unitários de cada item constantes da planilha da Recorrida pode verificar que o somatório dos itens perfaz o valor de R\$ 24.953,71 (vinte e quatro mil novecentos e cinquenta e três reais e setenta e um centavos).

10. Pois bem! A Recorrida ao ser convocada para apresentação de proposta ajustada em 17/02/2020, o fez majorando o valor unitário e mensal, veja:

Data Item Valor unitário Total mensal por item

12/12/2019 Chapecó – servente R\$ 2.566,87 R\$ 12.834,36 = R\$ 24.953,71

02/02/2020 Chapecó-servente R\$ 2.891,34 R\$ 14.456,68 = R\$ 27.800,00

11. Fica claro que a planilha de preços da Recorrida foi elaborada com valores equivocados e fora da realidade e ao proceder ajustes aumentou os valores inicialmente propostos aumentando os valores unitários e por consequência o valor total mensal por item.

12. Ocorre que nas planilhas de custos apresentadas pela Recorrida houve alteração dos valores propostos aumentando o preço ofertado, situação vedada pela legislação.

13. Nesse sentido o edital de licitação estabelece:

6 - DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA

6.1- O licitante deverá enviar sua proposta mediante o preenchimento, o sistema eletrônico, dos seguintes campos:

6.1.1- Valor total mensal por lote para cada lote cotado expresso em reais;

6.1.2- Descrição geral do objeto.

6.2- Todas as especificações do objeto contidas na proposta vinculam a Contratada.

6.3- Nos preços propostos deverão estar incluídas todas as despesas relativas ao fornecimento do objeto deste pregão.

14. E ainda,

8- DA ACEITABILIDADE DA PROPOSTA VENCEDORA

8.1- Encerrada a etapa de negociação, o pregoeiro examinará a proposta classificada em primeiro lugar quanto à adequação ao objeto e à compatibilidade de preço em relação ao valor estimado para a contratação.

8.2- Para fins de análise da proposta quanto ao cumprimento das especificações do objeto, poderá ser colhida a manifestação escrita do setor requisitante do serviço ou da área especializada no objeto.

11. Cede que na fase de lances o que busca a Administração é o menor preço. Contudo nem sempre supostamente o menor preço é a melhor proposta para a Administração Pública.

12. Frisa-se que a licitação pública se destina, principalmente, a garantir que a proposta mais vantajosa seja selecionada pela Administração (art. 3º da Lei nº 8.666/1993). Diante disso, visando valorizar economicidade e vantajosidade da proposta, é preciso evitar os formalismos excessivos e injustificados que impeçam a competitividade e, por consequência, a ocorrência prejuízos ao erário.

15. Sob essa perspectiva, são frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório, como por exemplo a decisão exarada pelo TCU no acórdão 357/2015-Plenário, vejamos:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados”.

16. Nota-se que ponderar a decisão com base no princípio do formalismo moderado não significa desmerecer o princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93. Ao contrário, trata-se de solução a ser tomada pelo julgador, que, em sua análise, deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual deve prevalecer, sem perder de vista o fim precípuo do procedimento licitatório que é a igualdade de condições entre os licitantes e de obter a proposta mais vantajosa.

21. Logo, não há dúvidas de que o princípio da ampliação da disputa norteia todo o processo licitatório, do início ao fim, nas fases interna e externa, devendo ser interpretadas as em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação, o que nem de longe é o caso.

22. Diante disso, há que se desclassificar a Recorrida por causa de defeito constante da sua proposta, que, diga-se, induziu em erro esta Administração, apresentando valores diferenciados entre as propostas apresentadas.

9. 23. Neste sentido, sabe-se que o processo licitatório constitui procedimento no qual a Administração Pública visa a seleção da proposta mais vantajosa para o contrato de interesse público, desenvolvendo-se através de sucessões ordenadas de atos vinculantes para Administração e para os Licitantes interessados, consolidando os princípios constitucionais inerentes a Administração Pública, PROPICIANDO IGUALDADE DE TRATAMENTO E OPORTUNIDADE A TODOS OS INTERESSADOS, tendo como orientador destes procedimentos o instrumento convocatório e legislações pertinentes, garantindo assim observância ao princípio da moralidade e da legalidade.

10. Bem por isso, dispõe o art. 4º do Decreto Federal 3.555/2000 que regulamenta o pregão:

Art. 4º A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas.

11. Desta forma, o instrumento convocatório no qual são estabelecidas diversas exigências dos Licitantes, devem ser observadas tanto pelos Licitantes quanto pela Administração.

12. Neste sentido aduz José Carvalho dos Santos Filho:

13. A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. SE A REGRA FIXADA NÃO É RESPEITADA, O PROCEDIMENTO SE TORNA INVÁLIDO E SUSCETÍVEL DE CORREÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA OU JUDICIAL. (In Manual de Direito Administrativo, p.250)

14. De igual forma, Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que o “[...] princípio da vinculação ao instrumento convocatório é essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento”. Referido princípio, além de mencionado no art. 3º da Lei nº. 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no art. 41 do mesmo diploma legal,

segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (In Direito Administrativo, p. 386)

15. O Princípio da Vinculação ao Ato Convocatório dirige-se tanto à Administração, como já verificado pelos artigos supramencionados, como aos licitantes, posto que estes NÃO PODEM DEIXAR DE ATENDER AOS REQUISITOS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Nessa mesma toada, ainda segundo a administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro "se os licitantes classificados deixarem de apresentar a documentação exigida ou apresentá-las em desacordo com exigido no edital, estas imperiosamente deverão ser inabilitadas e desclassificadas, nos termos do art. 43, inc. II c/c art. 48, inc. I, todos da Lei Federal nº. 8.666/93". (In Direito Administrativo, p. 386-387.)

16. Deste modo, quando a Administração estabelece, no edital, as condições para participar da licitação, os interessados devem apresentar suas propostas com base nas exigências formuladas no instrumento convocatório, de modo correto.

17. Assim, acaso aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, POIS AQUELE QUE SE SUBMETEU AOS TERMOS DO EDITAL PODERÁ SER PREJUDICADO PELA MELHOR PROPOSTA APRESENTADA POR OUTRO LICITANTE QUE OS DESRESPEITOU.

18. Tal situação implica violação de diversos princípios basilares do procedimento licitatório, como o da legalidade, o da igualdade entre os licitantes, o da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo com base nos critérios fixados no edital.

19. Bem por isso, agir em contrário importa em agir discricionário da Administração, elemento não permitido ao Administrador Público quando ultrapassada fase de confecção do instrumento convocatório, pois o edital é norma cogente e vinculatória do agir da Administração licitante.

20. Isso quer dizer que todos os atos praticados em contraste ao edital SÃO NULOS, afinal, a regra editalícia deve ser preservada em absoluto, conforme os princípios do julgamento objetivo, da moralidade e da igualdade entre licitantes (art. 41 e 45 da Lei nº. 8.666/93):

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 45. O JULGAMENTO DAS PROPOSTAS SERÁ OBJETIVO, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, OS CRITÉRIOS PREVIAMENTE ESTABELECIDOS NO ATO CONVOCATÓRIO E DE ACORDO COM OS FATORES EXCLUSIVAMENTE NELE REFERIDOS, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. (grifos nossos)

21. Aliás, ensina a doutrina neste mesmo sentido de forma bastante objetiva:

Jurisprudência do STJ: "Em resumo: O PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO ESGOTA-SE COM A ELABORAÇÃO DO EDITAL DE LICITAÇÃO. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública vincula-se 'estritamente' a ele" (REsp nº 421.946/DF, 1ª T., rel. Min. Francisco Falcão, j. em 07/02/2006. DJ de 06.03.2006, p. 163) (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14.ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 570.) (grifos nossos)

22. No mesmo sentido é entendimento recente do TRF 1:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INOBSERVÂNCIA DE REGRA CONTIDA NO EDITAL. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. I - Na inteligência jurisprudencial deste egrégio Tribunal, "O princípio da vinculação ao edital, previsto no ar. 41, caput, da Lei n. 8.666/93, impede que a Administração e os licitantes se afastem das normas estabelecidas no instrumento convocatório, sob pena de nulidade dos atos praticados" (MS n. 2000.01.00.048679-4/MA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 3ª Seção, DJ de 10.11.2004, p. 03). II - Restringindo-se a pretensão mandamental postulada nestes autos à anulação do ato administrativo que declarou vencedora a empresa licitante que apresentou a segunda melhor proposta no certame, a qual já se concretizou por força da sentença mandamental, datada de 22/08/2014, resta caracterizada, na espécie, uma situação de fato já consolidada, cujo desfazimento já não mais se recomenda, na linha do entendimento jurisprudencial consagrado em nossos tribunais, em casos que tais. III - Remessa oficial desprovida. Sentença confirmada. (TRF1. MS REMESSA EX OFFICIO 00098087620144013200. 5ª Turma. Des. Relator Federal Souza Prudente. Julgado 04/11/2015. Publicação 11/11/2015).

23. Desta forma, deve a Administração observar as regras por ela estabelecidas, sendo a classificação da Recorrida medida aplicada de forma totalmente INCORRETA E ILEGAL, comprometendo a lisura do presente procedimento licitatório, conforme denota-se das decisões abaixo colacionadas:

"AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (AGRAVO INTERNO). JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE LICENÇA DE OPERAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA.

24. Manifesta a possibilidade de julgamento monocrático no caso concreto, por se tratar de recurso em confronto com a jurisprudência dominante perante esta Egrégia Corte. 2. Hipótese em que a empresa impetrante não demonstrou o atendimento integral dos requisitos previstos pelo edital licitatório, mormente com relação à Licença de Operação. 3. O EDITAL TEM FORÇA VINCULANTE A TODOS OS LICITANTES, NÃO SENDO FACULTADO À ADMINISTRAÇÃO USAR DE DISCRICIONARIEDADE PARA DESCONSIDERAR DETERMINADA EXIGÊNCIA DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. 4. Descumprimento das cláusulas que implica a inabilitação da empresa licitante, nos termos dispostos pelo artigo 37, XXI, da Constituição Federal e da Lei nº 8.666/93. NEGARAM PROVIMENTO

AO AGRAVO EM APELAÇÃO (AGRAVO INTERNO). UNÂNIME. (Agravado Nº 70068402759, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 16/03/2016).

25. Portanto, a desclassificação da Recorrida é medida que se impõe, uma vez que induziu esta Administração em erro aumentando a sua proposta quando da possibilidade de ajuste.

III - DO REQUERIMENTO

Diante o exposto requer-se:

- a) O recebimento destas razões dando-lhe efeito **SUSPENSIVO**, eis que tempestivas, sendo devidamente autuadas e processadas na forma da lei;
- b) requer-se de igual forma, pelo recebimento do presente recurso administrativo;
- b) requer-se pela revisão da decisão que opinou pela **CLASSIFICAÇÃO** da empresa, **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA** declarando-a legítima vencedora do processo, declarando nulo por consequência todos os demais atos.

CLÁUDIA MARIA DE OLIVEIRA MARQUES SABRINA FARACO BATISTA
OAB/SC 31.116 OAB/SC 27.739

PRISCILA THAYSE DA SILVA THAYSE MATIAS SILVESTRE
OAB/SC 34.314 OAB/SC 41.490

ANDRISE PICCINI MARLON NUNES MENDES
OAB/SC 41.120 OAB/SC 19.199-b

WILLIAN LOPES DE AGUIAR FRANCISCO LOPES DE AGUIAR
CPF nº 028.383.199-57 CPF:940.930.758-91

Fechar