

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

RECURSO :

RECURSO ADMINISTRATIVO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 010/2016 – UASG: 925341

PROCESSO Nº 121.000.212/2016

ILMO SR. PREGOEIRO DA SECRETARIA DA CODEPLAN-DF

OPINIÃO CONSULTORIA LTDA EPP ("OPINIÃO" ou "Recorrente"), pessoa jurídica de direito privado, com sede no Setor de Rádio e Televisão Sul, Quadra 701, Ed. Palácio do Rádio 1, Torre 3, Cobertura, Asa Sul, Brasília-DF, Cep: 70.340-901, inscrita no CNPJ/MF sob o Nº 02.501.289/0001-58, vem, por seu representante legal, com fundamento legal no Art. 109, Inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.666/93 apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da habilitação da empresa INSTITUTO EUVALDO LODI – DISTRITO FEDERAL, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.366.849/0001-83, pelas razões de fato e de direito que passa a expor:

I. TEMPESTIVIDADE

Conforme prevê o Decreto nº 5.450/2005, que regulamenta o pregão realizado na forma eletrônica: "Art. 26. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante a sessão pública, de forma imediata e motivada, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar as razões de recurso, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses".

Nesse contexto, tempestivo é o presente recurso.

II. DA BREVE SÍNTESE DOS FATOS

A empresa Habilita descumpriu os itens do Edital e Termo de Referência no tocante aos atestados de capacidade técnica apresentados. Nenhum dos atestados são compatíveis com o objeto da presente licitação, tendo em vista que as pesquisas realizadas não foram realizadas de forma domiciliar, como exige o instrumento convocatório e tampouco comprovam a realização de pesquisas socioeconômicas, também exigido pelo Edital.

Da mesma forma, não apresentou os documentos exigidos elencados no item 8.4 do Edital. Outrossim, desrespeitou o item 5.8 do Edital que exige a apresentação de proposta de preço detalhada, e não apenas um "recorta e cola" da planilha modelo de preços.

III. DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

As licitações públicas são regidas por diversos princípios, alguns especialmente caros à Administração, que lhes deve observância obrigatória, em especial os da legalidade, da isonomia, da moralidade, da transparência e da vinculação ao instrumento convocatório.

Por essa razão, a Lei nº 8.666/1993, aplicável à licitação ora recorrida por força do art. 9º da Lei nº 10.520/2002, estabelece que:

"Art. 43 (omissis)

§ 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."

Com isso, a legislação busca apontar para a Administração a necessidade da observância de todos os princípios anteriormente mencionados, em particular o da isonomia.

A Lei nº 8.666/93, ao disciplinar o tema, estabelece que o Edital é a norma interna que rege os processos licitatórios entre os participantes. É a regra a ser seguida, se não ferir a lei. Pode-se, dessa forma, concluir que a empresa LGA ASSESSORIA foi tratada com privilégio em relação às demais, ferindo a isonomia no certame, além da vinculação ao instrumento convocatório, haja vista que todas as demais empresas anteriormente classificadas foram inabilitadas pelos mesmos motivos da LGA.

Frise-se, tais documentos deveriam ter sido juntados ao sítio eletrônico no momento exigido pelo Edital.

Ora, as regras editalícias são para todos os licitantes. Isso decorre do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

O Tribunal de Contas da União, em mais de uma oportunidade, já se manifestou sobre o assunto, como se pode verificar na Decisão nº 0193-07/02 – Plenário, da Relatoria do e. Min. Benjamin Zymler:

“13. Reputo, também, incabível alegar que a Comissão deveria ter-se escorado no § 3º do art. 43 para corrigir a falha perpetrada pela representante. [...] 14. Tal dispositivo não pode ser interpretado como uma via aberta à correção de erros grosseiros, como o do presente caso, fosse assim, estaria a comissão de licitação despiando-se de sua imparcialidade, requisito essencial à validade do certame, e tutelando interesses de terceiros. [...]”

Na mesma linha, o Acórdão nº 0440/08-08 – Plenário, da Relatoria do e. Min. Raimundo Carreiro, da Corte Federal de Contas, fixou a necessidade de:

“9.2. determinar à Companhia Hidrelétrica do São Francisco - CHESF que: 9.2.1. em futuras licitações, exija de todos os licitantes habilitados a apresentação de suas propostas com os respectivos detalhamentos de preços (composições analíticas de preços, de encargos sociais e de BDI) E TODOS OS DEMAIS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DA LICITAÇÃO, em cumprimento ao art. 43, incisos IV e V, da Lei nº 8.666/93, NÃO ADMITINDO, SOB QUALQUER HIPÓTESE, A INCLUSÃO POSTERIOR DE NENHUM DOCUMENTO OU INFORMAÇÃO NECESSÁRIA PARA O JULGAMENTO E CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS, CONFORME OS CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO CONSTANTES NO EDITAL, EM ATENDIMENTO AO QUE DISPÕE O § 3º DO MESMO ARTIGO;”

Tanto o art. 3º quanto o art. 41 da Lei nº 8.666/93 determinam a vinculação aos termos do edital.

“BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 3 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, 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. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

A mens legis é tão restritiva que se utilizou da expressão: estritamente vinculada no art. 41. Não há espaços para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. A busca da proposta mais vantajosa não poderá ser alcançada à margem das regras do edital, por meio de julgamentos subjetivos.

A prosseguir o entendimento da Administração, não haveria motivos para realizar um devido processo licitatório, preconizado na lei, mas simples pesquisa de mercado na busca do melhor preço sem a necessária ritualística preconizada na lei, para coibir abusos e fraudes comumente verificados nas aquisições públicas.

“BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos”.

Para a doutrina, em dito que fez fortuna, Hely Lopes Meirelles considera que o edital é a lei entre as partes; a lei da licitação:

A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse a documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 32ª edição atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 274).

Propostas em desconformidade com o edital devem ser rechaçadas e ditas como não aceitas, desclassificando-as de pronto de forma a não macular as demais que estejam em consonância com ele.

DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Nas licitações deve-se atender ao princípio da legalidade. É imposto à Administração por força do caput do art. 37 da Constituição e irradia seus efeitos em todos os atos da administração, de modo que não existe interesse público à margem da lei.

Esse preceito impõe a obediência aos termos estabelecidos no edital, de modo que o vencedor dos certames é a melhor proposta, desde que adequada aos termos editalícios.

Entre a melhor proposta que seguiu as regras do Edital e a melhor proposta que não as seguiu, clara e lúcida deve ser a decisão do administrador em optar pela primeira.

Em licitações prevalece:

- a) a vinculação ao instrumento convocatório;
- b) o julgamento objetivo;
- c) a isonomia entre os licitantes.

Quando a Administração classifica uma proposta em desconformidade com as normas do edital eiva sua atitude de vícios insanáveis e que devem ser corrigidos.

DA AFRONTA À ISONOMIA E DO PRÊMIO À DESÍDIA

Está sendo premiada empresa que não atendeu as regras editalícias, ou seja, que atuou com desídia às regras estabelecidas.

Classificar e contratar a recorrida é ferir a isonomia de todo o processo licitatório e privilegiar em face de todas as demais licitantes uma empresa que não cumpriu as regras pré-estabelecidas no edital.

Não se pode deixar de lado que a licitação é um procedimento que por lei é considerado formal (conforme art. 4º. da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993), que exige o julgamento objetivo como a forma mais eficiente de garantir a isonomia. Nesse sentido, é inadequada a concessão de qualquer privilégio contra o que dispõe o edital.

Este, inclusive, é o entendimento esposado pela jurisprudência dominante no TCU e no Poder Judiciário, verbis: Administrativo. Mandado de Segurança. Serviço de Radiodifusão. Licitação. Cláusula Editalícia Expressa. Documentação Insuficiente. Concorrência 067/SFO/MC (item 5.2.5). Lei nº 8666/93. 1. Cláusula editalícia com dicção clara e impositiva, quando desobedecida, favorece decisão administrativa desclassificando o licitante que

apresentou documentação insuficiente. Complementação posterior não tem o efeito de desconstituir o ato administrativo contemporâneo à incompletude justificado a da desclassificação. 2. Sombreado o vindicado direito líquido e certo, a denegação da segurança é consequência amoldada à realidade processual. 3. Segurança denegada. (STJ. MS 6357/DF, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Seção, julgado em 29/11/2001, DJ 08/04/2002 p. 119).

1.6. Determinações:

1.6.1. à UFTM que, nos procedimentos licitatórios que vier a adotar: [...] 1.6.1.2. atenha-se a adjudicar bens e serviços somente a empresas cujas ofertas satisfaçam, de forma plena, as exigências dos editais licitatórios, ainda que ofereçam vantagens extras, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo TC-003.397/2009-2. Acórdão nº 2842/2009 – Primeira Câmara).

1.1.Determinar: À Eletrobrás Termonuclear S.A. - ELETRONUCLEAR que: [...]

1.1.1.5. abstenha-se, nos procedimentos licitatórios, de aceitar propostas com condições que não estejam previstas nos instrumentos convocatórios, em observância aos arts. 3º caput, 44 caput e §2º, e 45 caput da Lei nº 8.666/93; (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo nº TC 010.124/2003-6. Acórdão 1468/2004 – Primeira Câmara).

9.5 - determinar à Prefeitura Municipal do Cantá/RR que, quando da utilização de recursos federais: [...]

9.5.6 - atente para o disposto nos arts. 43, inciso IV e 48, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, promovendo a desclassificação das propostas que não guardem correspondência com os requisitos previstos no edital de licitação; (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo nº TC 004.972/2003-1. Acórdão 1347/2003 – Primeira Câmara).

Dessa feita, demonstra-se inequivocamente que o entendimento consagrado na jurisprudência pátria é que o procedimento licitatório é formal, não se admitindo, em nenhuma hipótese, a adjudicação de proposta que não preencha os requisitos do edital.

Qualquer ato contrário a esse entendimento configura ilegalidade e afronta à isonomia.

IV. DO PEDIDO

Diante de tantas irregularidades, a RECORRENTE OPINIÃO CONSULTORIA REQUER:

1) a INABILITAÇÃO da licitante INSTITUTO EUVALDO LODI – DISTRITO FEDERAL (já qualificada), pelos motivos expostos e comprovados neste recurso, e

2) que haja a reabertura do processo licitatório e a convocação da próxima licitante, conforme previsto no Edital, garantindo a legalidade, isonomia, vinculação ao instrumento convocatório e transparência no presente certame.

Nestes Termos,
P. Deferimento.

Brasília, 21 de outubro de 2016.
OPINIAO CONSULTORIA LTDA EPP

Fechar