

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILMO. SR. PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BARCARENA-SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE-PA

PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº9-025-2020

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA, com estabelecimento na Rod. Augusto Montenegro, Km 12, S/N, Bairro Col Pinheiro, Belém – PA, inscrita no CNPJ MF sob o nº 34.597.955/0013-23, vem tempestivamente à presença de V.Sª, por seu procurador abaixo (Doc. 01), com fundamento no Edital, §6º do art. 109 da Lei 8.666/93 e art. 44 do Decreto 10.024/19, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO,

contra decisão da Ilmo. Sr. Pregoeiro, que declarou vencedora a Recorrida, mesmo ciente dos vícios contidos na sua documentação, razão pela qual requer que, após os trâmites legais, seja aplicado o princípio da reconsideração e/ou que seja a presente peça de recurso devidamente encaminhada à autoridade superior.

Belém, 30 de setembro de 2020.

N. Termos,
E. Deferimento.

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA.

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

RECORRENTE: WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA;

RECORRIDA: J SOUSA & S LUZ COMÉRCIO GASES INDUSTRIAIS LTDA;

DECISÃO RECORRIDA – DECISÃO PROFERIDA PELO PREGOEIRO QUE DECLAROU A RECORRIDA COMO VENCEDORA DO CERTAME, MESMO DIANTE DOS VÍCIOS CONTIDOS EM SUA DOCUMENTAÇÃO.

Respeitado Julgador

A r. decisão que entendeu por declarar a Recorrida como vencedora do certame, em que pese o zelo de seu prolator, permissa vênua, deve ser reformada em sua totalidade, posto que esta incorreu em visível afronta as regras editalícias e violação aos Princípios da Legalidade, Instrumento Convocatório, Isonomia, Segurança Jurídica, Eficiência, Razoabilidade e Procedimento Formal.

I - DOS FATOS EM SUA ESSÊNCIA

A Recorrida foi indevidamente declarada vencedora do item 2, mesmo tendo praticado diversas irregularidades, vejamos:

- a) Atestado de Capacidade técnica com quantitativos inferiores aos 20% exigidos no edital;
- b) Foi apresentada indevidamente Autorização de Funcionamento (AFE) de uma revenda (terceiro) contemplando apenas o envase e deixando de lado a AFE de fabricantes;
- c) Contrato social exige que um sócio só pode assumir obrigações com a autorização do outro sócio, no entanto, não foi vislumbrada procuração nos autos.

Ante o exposto, é de convir que as irregularidades supracitadas violam diversos Princípios e dispositivos do Edital, devendo ser modificada a decisão que habilitou de forma equivocada a Recorrida.

II - DAS RAZÕES DE MÉRITO

Inicialmente, é válido registrar que ocorrendo irregularidades, não há razão para serem desconsiderados, já que atos viciados não se transformam em atos válidos ainda que por eventual silêncio do particular.

Pois bem, os documentos de habilitação da Recorrida apresentam vícios, entre eles o fato de o atestado de capacidade técnica ter sido apresentado com quantitativos inferiores ao exigido no edital. Na ocasião, o instrumento convocatório exigiu que para comprovar a aptidão técnica, os atestados deveriam possuir quantitativos em torno de 20% (vinte por cento). Contudo, os atestados apenas representam 17% (dezesete por cento), o que é uma afronta ao subitem 14.12.1.1:

14.12.1.1. Será considerado compatível com a quantidade o (s) atestado (s) que apresentar (em), no mínimo, 20% (vinte por cento) das quantidades estimadas na licitação para o total de itens vencidos de cada empresa.

Ora ilustre Pregoeiro, considerando a descrição do dispositivo do Edital é evidente a afronta aos Princípios da Isonomia, Legalidade, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Eficiência e Segurança.

Nessa linha, é válido mencionar que o atestado de capacidade técnica é um dos documentos mais importantes da licitação, servindo para atestar a confiabilidade da empresa e sua expertise/eficiência (o que não ficou comprovado), razão pela qual a Recorrida deve ser inabilitada.

Outra irregularidade é a ausência da Autorização de Funcionamento (AFE) do licitante. No caso em apreço o licitante não apresentou AFE em seu nome, o que é errado! Para agravar, a Recorrida apresentou AFE em nome de terceiro estranho a licitação. Comprometendo ainda mais, a AFE apresentada é de envase, não contemplando a fabricação do produto.

Ora ilustre Pregoeiro, ao exigir a AFE é salutar que o órgão quer verificar a procedência do produto/origem, tomando conhecimento quem é o fabricante. Assim, ao apresentar AFE de envase, não dá para saber qual a procedência do produto. Aliás, fica claro que vai ser um produto adquirido de uma revenda da revenda, uma vez que o terceiro não é fabricante, ou seja, a Recorrida vai comprar de uma revenda, e esta última vai comprar de alguém que ninguém sabe a procedência/qualidade do que é adquirido.

Desse modo, é latente que a AFE apresentada transgredir o Edital e não confere segurança no que diz respeito a qualidade do produto a ser entregue, merecendo a inabilitação.

Em relação a ausência de procuração, é salutar que o referido documento atribui poderes para o representante da empresa participar da licitação e ao mesmo tempo especifica os tipos de poderes outorgados. Sem tal instrumento a participação não tem eficácia, devendo ser desconsiderados/invalidados os lances e os demais atos que dependam de pronunciamento.

Logo, sem a procuração toda a proposta fica comprometida, pois, o representante não demonstrou poderes para falar em nome da empresa naquele momento, ensejando a invalidação dos atos e conseqüentemente o afastamento da Recorrida do certame.

Para piorar, a consolidação do contrato do concorrente, quanto a administração, prevê que um sócio só pode assumir obrigações com a autorização do outro sócio, porém, não foi constatada procuração nos documentos do concorrente.

Notadamente é de convir que o documento apresentado não corresponde ao exigido e causa total insegurança, visto que o contrato social é enfático ao mencionar a necessidade de assinatura dos sócios em conjunto ou separadamente. Logo, sem tal requisito, tudo o que foi firmado não tem validade.

Ante o contexto presente na peça e considerando as regras descumpridas, o dispositivo abaixo determina que seja aplicada a inabilitação:

14.22.Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a habilitação, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.

Portanto, é latente a violação aos subitens supracitados, bem como aos Princípios da Segurança, Razoabilidade, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Supremacia e Indisponibilidade ao Interesse Público.

II.1 - VIOLAÇÃO A LEGISLAÇÃO, AOS PRINCÍPIOS E REGRAS DO EDITAL

Em síntese, as irregularidades na documentação da Recorrida acarretam violação as normas do Edital e aos Princípios da Isonomia, Legalidade, Eficiência, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Segurança Jurídica e Operacional.

Também, deve ser enfatizado que houve violação ao Princípio do Procedimento Formal que estabelece no art. 41, o seguinte:

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

Ora, se o artigo aduz que a Administração é vinculada às condições do Edital, não há razão para habilitar a Recorrida.

Sendo assim, houve violação aos dispositivos supracitados e aos arts. 40, 41, 43, 45 e 48 da Lei 8.666/93:

“Art.40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

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.

Art. 48. Serão desclassificadas:

I- as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;”

Do mesmo modo o STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288): "Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada" (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...)"(Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Dessa forma, como houve descumprimento do Edital e de diversos Princípios, a Recorrida deve ser inabilitada.

III - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, a Recorrente espera que V.Sª, exemplarmente, com fulcro no Princípio da Autotutela, reformule a decisão para inabilitar a Recorrida em face dos vícios cometidos em sua documentação e, por conseguinte, sejam analisados os documentos da segunda colocada.

Belém, 30 de setembro de 2020.

N. Termos,
P. Deferimento.

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA.

Analgia da Silva
Gerente Nacional de Contas Públicas
RG: 077583300
CPF: 003.791.977-66
WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.

Fechar

