

▪ **Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**

RECURSO:

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE BARROQUINHA/CE

Pregão Eletrônico n. 07.002/2020 – PE

VIXBOT SOLUÇÕES EM INFORMÁTICA LTDA. – EPP, devidamente qualificada nos autos do certame em epígrafe, vem tempestiva e mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no Subitem 10.2.3. do Edital em epígrafe; no artigo 43, inciso V, artigo 45, e artigo 109, inciso I, alínea “b”, todos da Lei nº. 8.666/93; nos incisos X, XI, e XV e XVI do artigo 4º da Lei nº. 10.520/02; e, ainda, no artigo 44 do Decreto nº. 10.024/19, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que consagrou o licitante A N VASCONCELOS JUNIOR arrematante do Grupo II do Edital em epígrafe, valendo-se a doravante Recorrente das suficientes razões de fato e de direito delineadas a seguir.

I. DA POSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO VERGASTADA

De proêmio, conforme dispõe o parágrafo 4º do artigo 109 da Lei nº. 8.666/93, o ilustre Pregoeiro tem 05 (cinco) dias para reconsiderar a decisão vergastada. Se assim não o fizer, deve encaminhar o presente Recurso Administrativo à Autoridade Superior competente para conhecê-lo e, certamente, dar-lhe provimento.

II. DO MÉRITO

1. Em apertada síntese, trata-se de procedimento licitatório instaurado pelo MUNICÍPIO DE BARROQUINHA, na modalidade “Pregão”, forma “Eletrônica”, tipo/critério de julgamento “Menor Preço por Grupo”, tendo como objeto a aquisição de instrumentos musicais, material de informática, material esportivo, material de expediente, brinquedos pedagógicos e demais materiais permanentes e de consumo necessários para o desenvolvimento do Projeto “Desafiando a Violência contra Crianças e Adolescentes”, de interesse da Secretaria Municipal do Trabalho, Desenvolvimento Social e Direitos Humanos do município, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital epigrafado e em seus anexos.

2. Eis que, após a apresentação das propostas e oferta de lances na Sessão Pública de Pregão Eletrônico, Vossa Senhoria, ilustre Pregoeiro, procedeu para com a consagração do licitante A N VASCONCELOS JUNIOR, doravante Recorrido, como arrematante do Grupo II, consistente em 100 (cem) unidades de tablets, pelo preço unitário de R\$ 793,61 (setecentos e noventa e três reais e sessenta e um centavos), e preço total de R\$ 79.361,00 (setenta e nove mil, trezentas e sessenta e um reais).

3. Pois bem, Ilustre Pregoeiro, a decisão de arrematação do Grupo II em prol do licitante A N VASCONCELOS JUNIOR não merece prosperar, vez que ele descumpriu a exigência editalícia do Subitem 8.11.1., in verbis:

“8.11. Qualificação Técnica

8.11.1. Comprovação de aptidão para o fornecimento de bens em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, ou com o item pertinente, por meio da apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.”

4. Isso na medida em que nenhum dos Atestados de Capacidade Técnica apresentados pelo Recorrido é compatível em características com o objeto do Grupo II – qual seja, tablets –, a despeito do fato de o Egrégio Tribunal de Contas da União recomendar que os quantitativos exigidos no âmbito dos Atestados de Capacidade Técnica equivalham a 50% (cinquenta por cento) do objeto, conforme se infere do seguinte julgado:

“Estabeleça, por ocasião da avaliação da qualificação técnico-operacional das empresas licitantes, percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas deverão estar tecnicamente explicitadas no processo administrativo anterior ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal. inciso I do § 1º do art. 3º e inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/1993. As exigências quanto à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional devem limitar-se às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação e, no caso destas, restringirem-se a aspectos de qualificação técnica e econômica que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do futuro contrato.

TCU, Acórdão nº. 1636/2007 Plenário (Sumário)”

“Assim, conquanto seja certo que a lei não permite qualquer exigência que iniba a participação na licitação, também é correto afirmar que a Administração tem o dever de selecionar contratantes idôneos e capazes de satisfazer aos ditames do instrumento convocatório, valendo-se da fixação de “condições específicas que se revelem necessárias a comprovar a existência do direito de licitar”, como defende Marçal Justen Filho em sua obra Comentários à Licitação e Contratos Administrativos, 11ª edição, 2005.

TCU, Acórdão nº. 513/2009 Plenário (Relatório e Voto do Ministro Relator)”

5. Ademais, o tema foi objeto da Súmula nº. 263/2011 do TCU, in verbis:

“Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.”

6. Outrossim, no presente caso, o Recorrido deveria ter apresentado Atestados de Capacidade Técnica que atestassem que ela forneceu, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos de tablets demandados no âmbito do Grupo II.

7. Ou seja, o Recorrido conseguiu comprovar o fornecimento de materiais esportivos e permanentes, nobreaks e notebooks, mas NÃO CONSEGUIU COMPROVAR O FORNECIMENTO DE 50 (CINQUENTA) TABLETS!

8. Mesmo que Vossa Senhoria considere os atestados apresentados pelo Recorrido, o somatório dos equipamentos de informática fornecidos não atinge o quantitativo mínimo de 50% (cinquenta por cento) para o Grupo II, nos moldes do determinado pelo Egrégio Tribunal de Contas da União. Por base nos atestados de capacidade técnica apresentados, o Recorrido comprovou que forneceu para Prefeitura de Tauá/CE tão somente 05 (cinco) nobreaks 1400va, 15 (quinze) estabilizadores 1000va e 02 (dois) notebooks.

9. Destarte, o não atendimento às exigências de qualificação técnica consubstancia a inaptidão do Recorrido para ser contratado, e o manifesto descumprimento do Edital, o que viola a isonomia entre os licitantes. Não comprovado, pois, o atendimento à integralidade das exigências editalícias, a necessidade de observância incondicional dos princípios licitatórios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo não enseja entendimento outro que não o de que o Recorrido, enquanto licitante, não se presta a atender satisfatoriamente a demanda do MUNICÍPIO DE BARROQUINHA, motivo pelo qual o Recorrido deve ser inabilitado.

10. Data maxima venia, ilustre Pregoeiro, a arrematação indevida consolida evidente violação às disposições normativas de caráter editalício, legal e principiológico a regerem o presente certame. Outrossim, vejamos o que dizem os artigos 3º, 41, o inciso V do 43 e o 45, todos da Lei nº. 8.666/93, in verbis:

"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."

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

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;"

"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."

11. Além destes, houve violações, também, ao artigo 2º do Decreto nº. 10.024/2019, que dispõe, in verbis:

"O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

§ 2º As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação."

12. Portanto, podemos concluir, desde já, que, por o Recorrido não cumprir as exigências de qualificação técnica, a decisão de arrematação do Grupo II em seu benefício perpetra feridas de morte às máximas principiológicas licitatórias, mormente as do julgamento objetivo, da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, isonomia e, ainda, da seleção da proposta mais vantajosa.

13. Ora, douto julgador, constitui dever de Vossa Senhoria zelar pela correta aplicação da Lei nos casos sob sua responsabilidade. É dever de Vossa Senhoria prestar homenagens e bater continência à Lei nº. 8.666/93 e diplomas normativos licitatórios correlatos, observando fielmente, pois, todo o disposto no Edital e anexos, restando vossos atos totalmente vinculados ao mesmo. Se um licitante não atendeu integralmente os anseios do Edital e à Lei - tal qual o Recorrido -, Vossa Senhoria, com a devida vênia, não tem outra opção que não determinar, de imediato, sua inabilitação compulsória.

14. A eventual preterição da proposta da Recorrente em circunstâncias tais, que minam seu direito à ampla participação do certame, enseja, fatidicamente, ampla margem para o entendimento segundo o qual o modus de avaliação das propostas apresentadas consolida desrespeito às máximas principiológicas do caput do artigo 3º, aludidas in supra, quais sejam, "(...) 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".

15. Segundo Fernanda Marinela :

"O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais e nem menos do que está previsto nele. Por essa razão é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da Lei."

16. O que se assevera acima está na mesma esteira do que já foi, inclusive, exaustivamente firmado pelos Tribunais Superiores, mormente o Egrégio Supremo Tribunal Federal, senão vejamos:

"AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 29.992 DISTRITO FEDERAL. RELATOR: MIN. GILMAR MENDES. AGTE.(S) JORGE LUIS RIBEIRO. AGDO.(A/S): CESPE e UNB. Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Concurso público. MPU. Requerimento realizado pelo candidato fora do prazo previsto no instrumento editalício. 4. O edital é a lei do certame e vincula tanto a Administração Pública quanto os candidatos. 5. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

17. Pertinente colacionar, também, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.563.955 - RS. RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. NÃO ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIAS PREVISTAS EM EDITAL. DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 544): ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório. O afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a agravante em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes. (...) O acolhimento da pretensão da impetrante, que deixou de juntar os documentos exigidos pelo Edital, implica incontroversa fragilização e ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

(STJ - REsp: 1563955 RS 2015/0269941-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 02/05/2018)."

"EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - CONCORRÊNCIA - NÃO ATENDIMENTO ÀS



EXIGÊNCIAS DO EDITAL – PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL – AUSÊNCIA DO 'FUMUS BONI JURIS' – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. O princípio da vinculação ao edital impõe que a Administração e os licitantes respeitem as normas estabelecidas no instrumento convocatório, sob pena de nulidade dos atos praticados. 2. Evidenciado que o licitante descumpriu exigências previstas no edital, bem assim que estas não são ilegais ou manifestamente destituídas de razoabilidade, sua desclassificação do certamente é medida que se impõe por ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. 3. Agravo de Instrumento não provido. (TJMS - AI: 14049893020188120000 MS 1404989-30.2018.8.12.0000, Relator: Des. Alexandre Bastos, Data de Julgamento: 20/03/2019, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 22/03/2019)."



18. No âmbito dos procedimentos licitatórios, o desrespeito às condições estabelecidas no instrumento editalício e seus correlatos acaba por consubstanciar golpe fatal à máxima principiológica da vinculação ao instrumento convocatório, que, consoante da doutrina de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no artigo 3º da Lei nº. 8.666/93m ainda tem seu sentido explicitado no artigo 41, segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes no edital. (...)"

19. Também, ocasiona ferida gangrênica ao princípio do julgamento objetivo. Ainda nas palavras da digníssima jurisprudência:

"Quanto ao julgamento objetivo, que é decorrência também do princípio da legalidade, está assente seu significado: o julgamento das propostas há de ser feito de acordo com os critérios fixados no edital. E também está consagrado, de modo expresso, no artigo 45, em cujos termos "o julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou 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 neles referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. (...)"

20. Insta salientar, ainda, que todos os procedimentos de natureza administrativa devem obedecer, de forma integral, os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e eficiência previstos no artigo 37 da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:"

21. Ademais, o artigo 1º da Lei nº. 8.666/93 estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços – inclusive de publicidade –, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

22. Além dos órgãos da Administração Pública Direta, submetem-se a Lei nº. 8.666/93 os órgãos da Administração Pública Indireta, Sociedades de Economia Mista e demais entidades controladas diretamente pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios e os particulares, administrados – tanto pessoas físicas quanto jurídicas. Em outras palavras, todo e qualquer sujeito de direito, público ou privado, se submete à Lei nº. 8.666/93, devendo esta ser integralmente cumprida, respeitada e velada.

23. Determina expressamente a Lei nº. 8.666/93 em seu artigo 41, in verbis:

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

24. Por sua vez, o parágrafo primeiro do supra colacionado artigo 3º da Lei 8.666 de 1993 estabelece que:

"§ 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo (...)"

25. Notemos que o Legislador se preocupa em garantir que as licitações sejam sempre respaldadas na legalidade e que nenhum ato cometido por agentes públicos ou licitantes maculem a trinca sagrada da Lei nº. 8.666/93, qual seja: a captação da proposta mais vantajosa à Administração Pública, o desenvolvimento sustentável da nação e o caráter competitivo do certame.

26. Há que se destacar, ainda, o previsto no artigo 4º, que preconiza:

"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."

27. Ora, é indiscutível que Vossa Senhoria beneficiou indevidamente o Recorrido, licitante que não cumpriu com as regras do jogo, porquanto o Recorrido não cumpre as exigências editalícias pertinentes a qualificação técnica para fins de habilitação!

28. Perceba a gravidade da situação, Ilustre Pregoeiro: Vossa Senhoria está em vias de contratar com UM LICITANTE QUE NÃO APRESENTA QUALQUER COMPROVAÇÃO TÉCNICA MÍNIMA DE PRESTAR OS SERVIÇOS DE FORNECIMENTO DE TABLETS CONTRATADOS! ISSO É INCONCEBÍVEL!

29. A arrematação indevida desprestigia, além de tudo o que se expôs alhures, o princípio da isonomia entre os licitantes, frustrando diretamente o caráter competitivo do certame, haja visto a Recorrente ter participado de forma regular, apresentando proposta minimamente superior à do Recorrido, posto que a proposta dela, Recorrente, engloba todas as comprovações pertinentes e atendiam os anseios do MUNICÍPIO DE BARROQUINHA, enquanto a proposta do Recorrido é insuficiente e foge do que Vossa Senhoria precisa para continuar provendo um serviço de qualidade como um todo.

30. As violações apontadas acima não constituem mero equívoco, mas sim SEVERO EQUÍVOCO! Equívoco este que põe em risco gravíssimo a exequibilidade do contrato administrativo. Tal fato não pode ser admitido por Vossa Senhoria, que pode, infelizmente, descumprindo a Lei e o Edital – ad argumentandum tantum –, acabar contratando com um licitante que não conseguirá arcar com o compromisso contratado, causando prejuízos ao MUNICÍPIO DE BARROQUINHA, que acabará tendo que elaborar termos aditivos – o que é vedado neste caso – e/ou novo procedimento licitatório.

31. Crucial salientar, por oportuno, o fato de que resta vedada a eventual possibilidade de o Recorrido aditar o conteúdo de sua documentação de habilitação, mesmo porque a eventual admissão dessa possibilidade macularia ainda mais os princípios da isonomia e competitividade no âmbito do presente certame, em absoluta afronta ao entendimento jurisprudencial consolidado, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.563.955 - RS. RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. NÃO ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIAS PREVISTAS EM EDITAL. DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 544): ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório. O afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a agravante em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes. (...) O acolhimento da pretensão da impetrante, que deixou de juntar os documentos exigidos pelo Edital, implica incontestável fragilização e ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

(STJ - REsp: 1563955 RS 2015/0269941-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 02/05/2018)."

32. Assim sendo, todas as disposições colacionadas in retro socorrem a Recorrente no tangente à desclassificação e inabilitação do Recorrido, de forma que Vossa Senhoria proceda ao chamamento do ranking de classificação, por ser medida adequada e que se impõe. Não se justifica na legalidade, e em qualquer outro parâmetro normativo licitatório, a arrematação do Grupo II ao Recorrido.

33. Entendimento diverso não se sustenta, vez que admitir-se-ia ferir de morte as disposições normativas e as máximas principiológicas da legalidade, impessoalidade, isonomia, julgamento objetivo, vinculação ao instrumento convocatório, da economicidade, da seleção da proposta mais vantajosa e da indisponibilidade dos interesses da Administração Pública, além de conceder-se margem para a consolidação do direcionamento do resultado do presente certame.

34. Sem mais delongas, firme nas suficientes razões de fato e de direito delineadas in supra, a Recorrente roga o que se segue.

III. DOS PEDIDOS

Ante as razões expostas supra, bem como do dever da Ilustre Pregoeiro de zelar pelo fiel cumprimento das disposições editalícias e legais pertinentes ao saudável desenvolvimento do presente certame licitatório, a Recorrente roga que Vossa Senhoria reconsidere o decumsum da arrematação do Grupo II ao licitante A N VASCONCELOS JUNIOR, inabilitando-o, de forma a proceder ao chamamento do ranking de classificação.

Se assim não o fizer, que se digne Vossa Senhoria a encaminhar o presente Recurso Administrativo à Autoridade Superior competente para conhecê-lo e, certamente, dar-lhe provimento.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 17 de julho de 2020.

Fechar

