

**BERLANDI
ADVOGADO**

**ILMO. PREGOEIRO ROBERTO CARLOS ROSSATO E EQUIPE DE APOIO- DO
MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

Referência: PREGÃO PRESENCIAL N.º 023/2021 - PROCESSO Nº 18935/2020 -

Objeto: Locação de Vans para transporte de alimentos e passageiros para atender a Secretaria Municipal de Agricultura e Abastecimento, no Município de São Carlos, pelo período de 12 meses.

VIAÇÃO PRINCESA DO VALE LTDA-EPP, pessoa jurídica de direito privado, sediada na rua Vereador Fernando Spadaccia, nº. 305, Bairro Jd. Das Paineiras, CEP: 13273-062- cidade de Valinhos, Estado de São Paulo, cadastrada junto ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda - CNPJ/MF sob o nº 04.041.549/0001-85, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, por intermédio de seu advogado, ao final subscrito, com fundamento: Lei nº 10.520/02, Lei nº 8.666/93, Lei nº 10.177/98, Lei nº 9784/99 e demais legislações aplicáveis à espécie **INTERPOR: RECURSO ADMINISTRATIVO**, em face da decisão que **CLASSIFICOU E DECLAROU HABILITADA A EMPRESA – TRANS VSX LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA - ME**, pelos motivos de fato e direito a seguir expostos, consoante às razões em anexo, requerendo o recebimento e regular processamento, bem como determinar a sua juntada ao Procedimento Administrativo (licitatório), remetendo-o à apreciação da **AUTORIDADE SUPERIOR**, caso não haja juízo de **RETRATAÇÃO**, sem prejuízo da devida instrução.

Prefeitura Municipal de São Carlos
RECEBEMOS
São Carlos, 10/03/21
Daniel M.
DPL

12:00

Rua Irio Gardelli, nº 47, sala 506 – Torre Jequitibá - JD. Paiquerê - CEP: 13.271-565 Valinhos/SP
Telefone (19) 3299-3606 – www.berlandi.com.br - e-mail: davidberlandi@gmail.com

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

DA EXPOSIÇÃO DOS FATOS

1. A empresa recorrente retirou o edital e, por conseguinte, preparou sua proposta comercial e documentação de habilitação, com o intuito de participar do certame, nos termos exigido pela Administração Pública, ou seja, conforme cláusulas do edital. Assim, dentre as empresas participantes:

- (i) Transnordestina Serviços e Transportes;
- (ii) Best Comercial e Locações LTDA-ME;
- (iii) Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME;
- (iv) MH Sigoli Transportes -ME;
- (v) Viação Princesa do Vale LTDA-ME;
- (vi) GW Transportes Inteligentes Eireli.

2. Foram selecionadas para lances as empresas: GW Transportes Inteligentes Eireli; Transnordestina Serviços e Transportes; e, Best Comercial e Locações LTDA-ME. Ocorre que, iniciou a fase de lances e, sagrou-se como primeira colocada a empresa GW Transportes Inteligentes Eireli. Porém, ao abrir o envelope de habilitação jurídica, foi certificado pelo pregoeiro e equipe de apoio que não atendeu as exigências do edital, nos termos consignado em Ata da Sessão e, por conseguinte, **foi inabilitada**.

3. Diante disso, foi convocada a segunda melhor empresa Transnordestina Serviços e Transportes, que posiciona em segundo lugar na ordem de classificação. Mas, ao abrir seu envelope de habilitação, também constatou que não atendeu as exigências editalícias e, por isso, foi igualmente **inabilitada**.

4. Nesse sentido, passou-se à análise da terceira colocada Best Comercial e Locações LTDA-ME. Contudo, deixou de atender às exigências, o que também ensejou sua **inabilitação**.



BERLANDI ADVOGADO

5. Nesse contexto, o pregoeiro e equipe de apoio convocou a quarta colocada Viação Princesa do Vale LTDA-ME, para negociação, isto é, fazer o mesmo preço do primeiro colocado. Sendo, no entanto, recusado essa oferta, dado o motivo de que os preços ofertados pelas empresas que foram inabilitadas não cobrem os custos e, com isso, inviabilizava a execução do contrato.

6. Nessa dicção, o pregoeiro, sem, contudo, ao memos observar os preços de referência do processo licitatório, com a finalidade de melhor negociação com a empresa Princesa do Vale, passou a negociar com a quinta colocada, ou seja, a empresa Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME, que segundo consta em Ata aceitou fazer o preço do primeiro colocado. Porém, ao analisar seus documentos foi constatado que sua certidão conjunta está vencida, mas por se tratar de empresa ME, o pregoeiro concedeu o prazo de 5 dias, conforme consta na Lei nº 123/06. Ainda, salienta que: “a Equipe declara a mesma habilitada e conseqüentemente, VENCEDORA deste procedimento”. [sic]. “O representante da empresa declarada vencedora sai da sessão ciente da necessidade de apresentação de uma proposta readequada com os valores negociados, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas por e-mail e, em até 03 (três) dias úteis uma via original assinada”.

É um breve relato. Passamos a manifestar.

7. Primeiro, ressaltamos que houve equívoco do pregoeiro e equipe de apoio, no tocante a habilitação da empresa Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME. Ora, é certo que, não apresentou a regularidade junto a Fazenda Federal, todavia, de fato, faz jus ao benefício da lei complementar nº 123/06. Então, diante dessa assertiva, não é correto declarar a empresa habilitada, pois, ainda está pendente de cumprimento de exigência da Certidão Federal, o que, na hipótese de a empresa não regularizar ou não entregar no prazo, levaria a sua inabilitação. De modo que, o correto seria: suspender a sessão e conceder o prazo legal em favor da empresa e, no dia estabelecido, o pregoeiro e equipe se reunir em sessão para, ao final, declarar a empresa Trans VSX habilitada ou inabilitada, também, a partir daí se iniciava o prazo recursal para os demais licitantes.

**BERLANDI
ADVOGADO**

8. De mais a mais, percebe-se que o pregoeiro e equipe de apoio, não fez a negociação de forma clara, isto é, ao ouvir do representante da empresa Vale dizer o **advérbio não**, sem, antes, entender melhor que esse **não** foi no sentido do preço do primeiro colocado, porém, é pacífico que se o preço da empresa convocada diante da inabilitação do primeiro estiver dentro da média de pesquisa de preços elaborada pela administração, pode adjudicar em seu favor, nesse caso a empresa Viação Princesa do Vale, evidentemente, registrando essas razões em ata. Mas não foi desta forma. E, portanto, preteriu seu direito, o que deve ser retratado pelo pregoeiro e equipe de apoio.

9. Frisa-se que, o atestado apresentado pela empresa declarada vencedora, não atende às exigências do edital, o que torna inaceitável. Ademais, fere o princípio da vinculação ao edital (art.41¹, da lei nº8.666/93). Deveras, este princípio vincula à administração e os licitantes, na verdade o edital passa ser lei entre as partes, após ser publicado. Daí merece acolhimento nosso recurso, dado os argumentos aqui consignados, pois, há fundamentação suficiente, por exemplo, o atestado fornecido pela empresa THE PALACE EVENTOS, quanto o da empresa EDUCACIONAL SÃO CARLOS não atendem em hipótese alguma o disposto no edital concernente a capacidade técnica da empresa, de modo que, deve ser refutados e, por conseguinte, impõe a medida de inabilitação da empresa Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME. Ademais, **a administração não pode transmutar as regras do edital**. Nessa esteira é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, vejamos:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL COMO INSTRUMENTO **VINCULATÓRIO DAS PARTES**. ALTERAÇÃO COM DESCUMPRIMENTO DA LEI. **SEGURANÇA CONCEDIDA**. É entendimento correntio na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no

¹ Lei nº 8.666/93, art. 41- A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada

BERLANDI ADVOGADO

procedimento licitatório, **constitui lei entre as partes** e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação. Ao **descumprir** normas editalícias, a Administração **frustra** a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia. A administração, segundo os ditames da lei, pode, no curso do procedimento, alterar as condições inseridas no instrumento convocatório, desde que, se houver reflexos nas propostas já formuladas, **renove a publicação** (do Edital) com igual prazo daquele inicialmente estabelecido, desservindo, para tal fim, meros avisos internos informadores da modificação. **Segurança concedida.** Decisão unânime². grifei

10. Nesse mesmo raciocínio, verifica-se que a empresa também não atende esse comando normativo obtendo-se vantagens em relação aos demais licitantes, o que é vedado pelo ordenamento jurídico e pelos nossos tribunais. Vejam, que a empresa Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME, também não atende as regras relacionadas ao balanço patrimonial, isso porque, ao analisar os valores de receita e despesas, torna-se contraditório e, ainda, não há os valores do contrato com as empresas que fornecerem os atestados de capacidade técnico. Aliás, contraria as normas legais e, com isso, colocou os demais licitantes em desigualdade, ferindo o princípio da isonomia, nos termos do art. 3º da lei nº 8.666/93:

“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da

² STJ, MS nº 5.597/DF



**BERLANDI
ADVOGADO**

probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos". grifei

12. Veja que a Administração redigiu as cláusulas do edital em consonância com o princípio da vinculação ao edital. Dessa maneira, o princípio vincula a Administração e também os interessados. Conforme o art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia 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.

13. Portanto, repita-se, o edital neste caso, torna-se lei entre as partes. Este mesmo princípio dá origem a outro que lhe é afeto, qual seja, o da **inalterabilidade** do instrumento convocatório. Pois, o Edital com os seus termos atrela tanto à Administração, que estará estritamente subordinada a seus próprios atos, quanto às concorrentes – sabedoras do inteiro teor do certame. Nesse sentido colamos excerto da doutrina de **Diógenes Gasparini**: "submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital".

14. Imperioso dizer que, se a licitante, durante um procedimento licitatório deixar de atender aos requisitos estabelecidos no edital, não estando de acordo com qualquer cláusula ou exigência, deverá ser inabilitada. Desta forma, após demonstrado o caráter vinculativo entre as partes, nos termos do deste edital em epígrafe, forçoso demonstrar que a empresa Trans VSX **não atendeu as regras do edital e, com isso, o pregoeiro e equipe de apoio fez com que a empresa auferisse vantagens indevidas, isto é, contrariando as regras do edital e, portanto, preteriu direitos da recorrente, os quais devem ser totalmente rechaçados.**

BERLANDI ADVOGADO

15. Assim, com fundamento no Princípio de Autotutela, vez que, esse princípio estabelece que a Administração Pública possui o **poder de controlar os próprios atos**, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos, de modo que, a Administração não precisa recorrer ao Poder Judiciário para corrigir os seus atos, podendo fazê-lo diretamente, nos termos da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal e, o princípio tem previsão legal, conforme consta no art. 53 da Lei nº 9784/99³. Nesse diapasão, o princípio da autotutela envolve dois aspectos da atuação administrativa:

a) legalidade: em relação ao qual a Administração procede, de ofício ou por provocação, a anulação de atos ilegais; e

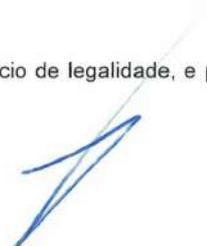
b) mérito: em que reexamina atos anteriores quanto à conveniência e oportunidade de sua manutenção ou desfazimento (revogação)⁴

16. Com efeito, se, de um lado o pregoeiro e equipe de apoio aceite a proposta da empresa Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME, com base no princípio da vantajosidade, de outro, haverá violação dos princípios norteadores da administração pública, assim, é de se afirmar que tal possibilidade não é possível sob pena de transmutar suas próprias regras editalícias.

17. É factível que a empresa na busca de vencer o certame, porém, deixou de apresentar as exigências do edital e, por isso, a comissão é responsável pela análise da documentação, o que torna vinculativo a todos aos demais membros, exceto se consignar voto divergente, nos termos do parágrafo 3º do art. 51, da lei nº 8.666/93, e, mais que isso, levar ao conhecimento da autoridade superior. Portanto, diante deste ato de habilitação da empresa Trans VSX Locadora de Veículos LTDA-ME deve ser revisto e, por conseguinte, ser declarada sua inabilitação, nos termos acima demonstrado.

³ art. 53 da Lei 9.784/99: "A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

⁴ José dos Santos Carvalho Filho, Manual de Direito Administrativo, editora Atlas, 28ªed. p. 25.



**BERLANDI
ADVOGADO**

18. O Tribunal de Contas de São Paulo firmou entendimento que a competência para assinatura do edital, é **da autoridade superior, bem como a decisão de recursos, impugnações, além, da homologação e assinatura do contrato administrativo**. Nesse contexto, o(a) pregoeiro(a) e o(a) presidente da comissão de licitações não podem assinar o edital, sob pena de agir com vício de competência, **cabendo-lhes apenas a condução da sessão**. Dentro desse parâmetro de entendimento, o Tribunal de Contas julgou: TC-1595/010/2010, relatados pelo eminente conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga em sessão de 08/12/2010 do Egrégio Tribunal Pleno, 886.989.13-6 e 908.989.13-0 e 1200.989.13-5, e da relatoria do conselheiro Robson Marinho, apreciadas em sessão de 26 de junho de 2013 do Egrégio Tribunal Pleno, TC-1077/007/2010 e TC-1595/010/2010⁵:

[...]. A ele é reservada a tarefa de bem conduzir a sessão pública, submetendo-se, para tanto, aos princípios e normas legais, bem como aos termos e condições estipuladas no ato convocatório expressão máxima da vontade da Administração, consoante o interesse público visado. [...] Ao pregoeiro servidor indicado pela própria autoridade superior cabe a condução da sessão pública, cuja atuação inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor, caso não haja manifestação quanto à interposição de recurso. [...].⁶

19. Nesse contexto, em que pese à decisão do pregoeiro e equipe de apoio em declarar a empresa Trans VSX Habilitada, não pode a mesma prosperar. Isso porque, essa decisão violou as disposições consignadas no edital, devendo, portanto, de pronto ser revista, com a finalidade de desclassificar e inabilitar a empresa Trans VSX.

⁵ BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/processos>. Acesso em: 23, mar. 2020.

⁶ BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo Sobre o tema vício de competência, é o entendimento da eminente conselheira Cristina de Castro Moraes. Processo TC-2812/989/14-3. Disponível em: http://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/413391.pdf.



DOS PEDIDOS

20. Diante do exposto, requer:

a) Receber o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, determinando o seu regular processamento, para a final ser julgado **TOTALMENTE PROCEDENTE**, com a finalidade de declarar DESCLASSIFICADA E **INABILITADA** a empresa TRANS VSX, que foi erroneamente declarada vencedora;

b) Seja reconhecida **NULIDADE DO ATO DE CLASSIFICAÇÃO E HABILITAÇÃO**, vez que, não foi garantido o direito da empresa Viação Princesa do Vale manifestar de forma clara sobre a possibilidade de abaixar seu preço, não de acordo com o primeiro, mas de acordo com a média de pesquisa de preços consignada no processo licitatório e, ao final, convocar a empresa Viação Princesa do Vale, para negociar o preço, nos termos acima;

c) Não sendo esse o entendimento de vossa senhoria, seja realizado a diligência, nos termos do parágrafo terceiro do art. 43, da lei nº 8.666/93, para apurar as irregularidades acima e, ao final, juntar as notas fiscais dos serviços prestados relacionados aos atestados fornecidos pelas empresas: The Palace Eventos e Educacional São Carlos, e colocar sob a análise das empresas participantes deste certame, isto é, assegurando-as o direito de exercer a garantia constitucional do princípio do contraditório.

d) Requer a remessa à apreciação da **AUTORIDADE SUPERIOR**.

Por fim, declaro à autenticidade dos documentos aqui anexados, nos termos do Código de Processo Civil.

Termos em que, Pede Provimento.
Valinhos, 10 de março de 2021.

David L. Pereira Berlandi
OAB/SP 232.182

PROCURAÇÃO “AD JUDICIA”

OUTORGANTE: VIAÇÃO PRINCESA DO VALE LTDA-EPP, pessoa jurídica de direito privado, sediada na rua Vereador Fernando Spadaccia, nº. 305, Bairro Jd. Das Paineiras, CEP: 13273-062- cidade de Valinhos, Estado de São Paulo, cadastrada junto ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda - CNPJ/MF sob o nº 04.041.549/0001-85, representada pelo sócio-administrador Sebastião Simonato Rodrigues, portador do RG: 8.268.921-SP/SSP, inscrito no CPF/MF: 736.640.068/87, demais qualificação no contrato social.

OUTORGADO: DAVID LUIZ PEREIRA BERLANDI, brasileiro, casado, Advogado, inscrito na OAB/SP. sob n. 232.182, portador do CPF: 120.462.958/70, com escritório na rua Irio Giardelli, 47, Torre Jequitibá, sala 506, Paiquerê, CEP: 13.271.565- Valinhos/SP

PODERES: A quem confere (m) o (s) poderes das cláusulas “ad judicium”, em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, bem como perante os órgãos da Administração Pública, Federal, Estadual e Municipal, e suas Autarquias, Empresas Públicas ou Sociedade de Economia Mista, podendo propor contra quem de direito as ações competentes e defendê-lo(s) nas contrárias, seguindo umas e outras até final decisão, usando os recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhe(s) ainda, poderes especiais para transigir, confessar, desistir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, agindo em conjunto ou separadamente, podendo ainda substabelecer esta em outrem, com ou sem reservas de iguais poderes, dando tudo por bom, firme e valioso. Em especial para postular seus direitos relacionados ao processo administrativo: PREGÃO PRESENCIAL Nº 023/2021- PROCESSO Nº 18935/2020 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS/SP.

Valinhos, 10 de março de 2021.



Sebastião Simonato Rodrigues
RG: 8.268.921-SP/SSP
CPF/MF: 736.640.068/87