

RECURSO ADMINISTRATIVO COM EFEITO SUSPENSIVO

À PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS/SP

REF. TOMADA DE PREÇOS Nº 25/2023 - PROCESSO Nº 19145/2023

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA A RECUPERAÇÃO AMBIENTAL DA ESTÂNCIA SANTA MARTA NO DISTRITO DE ÁGUA VERMELHA

JP AMBIENTAL ENGENHARIA LTDA, já devidamente qualificada nos autos do procedimento licitatório lançado à epígrafe, vem, por meio de seu representante legal ao final subscrito, com fulcro no art. 109 da antiga Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações posteriores e ainda com fulcro no art. 165, I, "c", da Lei nº 14.133/2021, vem apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra o ato da i. Comissão Permanente de Licitação, que desclassificou e inabilitou a recorrente, o que o faz com base nas razões de fato e de direito a seguir articulados:

Em face da decisão que **DESCLASSIFICOU** a empresa recorrente no certame acima, pelos motivos e fundamentos que a expor a seguir:

DA TEMPESTIVIDADE

Nesta data, ou, seja, em 03 de maio de 2024, às 09h00, houve a abertura dos envelopes de propostas de preços do presente certame, sendo a presente empresa desclassificada, habilitando por conseguinte a segunda colocada, com preço maior, ou, seja, em desvantagem para a administração pública.

O presente recurso é tempestivo, uma vez que a referida decisão fora **proferida em 03 de maio de 2024**.

Dispõe a Lei nº 8.666/1993

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) **juízo das propostas;**

R E C E B E M O S

São Carlos, 06, 05, 24

W. S. H. Jacob

Seção de Licitação - SMF

- c) anulação ou revogação da licitação;
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

Em seguida dispõe o artigo 110 da mesma Lei:

Art. 110 Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

De outro turno, já estamos sob a égide da Lei nº 14.133/2021, que assim também prevê:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I – recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

[...]

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

[...]

Logo, trata-se de recurso tempestivo.

INICIALMENTE

Preliminarmente, esta Recorrente pede licença para reafirmar o respeito que dedica aos membros do Poder Executivo Municipal.

Em resumo, resolveu a Municipalidade, adotar decisão em que alega que teria havido descumprimento do **item 6.01, item “b” do Edital**.

06.01. As propostas, rubricadas e assinadas, deverão ser apresentadas em envelopes fechados, em uma via, datilografadas ou impressas, sem emendas ou rasuras principalmente no que tange a valores e números suscetíveis de gerar dúvidas quanto a sua autenticidade, e deverão constar:

b) As **Licitantes deverão apresentar as Composições de Preços Unitários C.P.U.s de todos os itens constantes na planilha, indicando as referências utilizadas, por ex.: SINAPI, FDE, CPOS, cujas composições estão disponíveis nos sites das mesmas, ou outras como o TCPO-13, Volare, etc., bem como a taxa de Leis Sociais e Riscos do Trabalho a ser empregada sobre o custo de mão-de-obra operacional diretamente envolvida na execução dos serviços. Opcionalmente, as licitantes poderão**

optar por utilizarem os mesmos custos e referências da Planilha de Orçamento Básico, e alterarem apenas o B.D.I. para chegar no Preço Global Orçado, neste caso estarão dispensados da apresentação das C.P.U.s e da taxa de Leis Sociais e Riscos do Trabalho. As alterações permitidas devem preservar os percentuais mínimos necessários a suportar os custos de incidência do BDI nos respectivos itens de sua composição, em especial os de incidência legal, fiscal, tributária ou previdenciária. Não serão aceitos percentuais de BDI que não tenham sua exequidade comprovada ou ainda considerados insuficientes a suportar os custos da contratação.

RESUMO FÁTICO

Conceda máxima vênia, para as censuras vindouras lançadas contra a decisão de inabilitação exarada por esse douta Comissão Permanente, que na hipótese de não ser reformada, certamente ceifará uma concorrente QUE APRESENTOU A PROPOSTA COMPETITIVA E VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO visando a contratação do objeto que voga.

Trata-se de empresa que ofertou o valor de R\$ 1.410.781,44 (um milhão, quatrocentos e dez mil, setecentos e oitenta e um reais e quarenta e quatro centavos) e R\$ 1.598.036,35 (um milhão, quinhentos e noventa e oito mil, trinta e seis reais e trinta e cinco centavos), uma diferença de R\$ 187.254,91 (cento e oitenta e sete mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e noventa e um centavos).

Ou, seja, uma grande vantagem para os cofres públicos municipais!

Não bastassem os efeitos negativos decorrentes da decisão em comento para fins de colimados pela licitação, há grave restrição ao número de participantes e principalmente pelo que se reputa de erro no julgamento e formalismo demasiado.

Se trata, portanto, das Composições de Preços Unitários C.P.U.s de todos os itens constantes na planilha, indicando as referências utilizadas, por ex.: SINAPI, FDE, CPOS, cujas composições estão disponíveis nos sites das mesmas.

Neste sentido citamos o Acórdão 2.64212014-TCU-Pleúrio, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, também corrobora esse entendimento:

“QUANTO À AUSÊNCIA DE PARTE DAS COMPOSIÇÕES DE PREÇOS UNITÁRIOS, considera-se que se trata de vício que não prejudica a substância da proposta, tendo em vista que o preço global e os preços unitários estavam todos estabelecidos, conforme descrito anteriormente. Assim, nada impedia que a comissão de licitação realizasse diligência saneadora junto à Císal constrções Ltda. de forma a permitir a correção do vício apresentado.”.

Daí porque a presente insurgência ancorar-se no fato de que a recorrente cumpriu com todas as exigências contidas no regulamento geral da licitação, como se verá adiante, pois indiscutivelmente,

foram atendidos todos os requisitos demandados pelo Edital, ao interesse da Administração e em especial ao interesse público, finalidade do preceito legal, não persistindo motivo para não mantê-la na licitação e sagra-la vencedora no referido certame.

PRELIMINAR – DO CABIMENTO DO RECURSO

O Edital em apreço, logo no preâmbulo relaciona as normas legais que são aplicáveis a este certame, deixando claro como o sol, que a Lei nº 8.666/1993 rege a presente licitação.

A licitação é notarialmente regida pela Lei Federal nº 8.666/93 e Lei Complementar nº 123/2006.

No mesmo sentido é a já em vigor nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021).

DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A empresa em questão não pode ser prejudicada por adoção de critérios excessivos, que não levam em conta os documentos apresentados pelos licitantes.

O que *se deve buscar é o menor preço e assegurar condições de disputa, em busca do interesse público.*

Observa-se que o art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93 expressamente veda a aposição no edital de cláusulas ou condições excessivas, que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do procedimento licitatório.

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.

§ 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**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

O objetivo com isso é a busca real das melhores propostas e de empresas que atendem as condições necessárias para atender as necessidades da administração pública.

A Recorrente se pautou nos critérios da proporcionalidade e razoabilidade, apresentando as documentações acostadas aos autos processo licitatórias que comprovam a capacidade em realizar, atender e cumprir todos os termos do edital, considerando as qualificações técnica, fiscal e econômica da empresa, que é amparada por profissionais técnicos capacitados que atendem ao perfil requerido no edital.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, por exemplo, já se assegurou a licitante que não houvesse o seu afastamento em razão de detalhes formais:

"[...] 2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no §4º, art. 21, da Lei nº 8.666/93. **O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais.** No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial. Segurança concedida. (STJ. Mandado de Segurança nº 5631 – DF – 1ª Seção. Relator: Ministro José Delgado)."

Era notadamente o caso de pedir, em caso de dúvidas, os esclarecimentos necessários, o que não foi feito pela Douta Comissão em diligência.

"As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário. **CABERIA, NO MÁXIMO, POR PARTE DA INSTITUIÇÃO PROMOTORA DA LICITAÇÃO PROMOVER DILIGENCIA DESTINADA A ESCLARECER A QUESTÃO**, indagando da empresa a utilização ou não de menores aprendizes, o que na configuraria irregularidade, qualquer que fosse a resposta obtida. (Acordão no 7334/2009 – 2ª Câmara – TCU)".

Nas lições de José dos Santos Carvalho Filho:

"O "princípio do formalismo procedimental" passa a noção de que as regras procedimentais adotadas para a licitação devem seguir parâmetros estabelecidos na lei, não sendo licito os administradores subvertê-los ao seu juízo. Todavia, é preciso atentar para que, no cumprimento desses princípio não se peque pelo "formalismo", consistente no apego exacerbado à forma e à formalidade, a implicar à absoluta frustração da finalidade precípua do certame, que é a de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Todavia, é preciso atentar para que, no cumprimento desses princípio **não se peque pelo "formalismo", consistente no apego exacerbado à forma e à formalidade, a implicar à absoluta frustração da finalidade precípua do certame, que é a de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.**

A competição, tão ampla quanto possível, é o valor fundamental a preservar em toda e qualquer licitação pública. Daí porque, segundo a melhor doutrina, “a Administração está obrigada a ensejá-la, favorecê-la, estimulá-la, jamais podemos opor-lhe limites, barreiras ou dificuldades desarrazoadas. O caráter competitivo é da essência da licitação” (CARLOS ARI SUNDFELD, “Licitação e Contrato Administrativo”, Ed. Malheiros, 1994, p.16). Grifos nossos.

Para se evitar situações como essas no curso dos procedimentos licitatórios deve-se interpretar a Lei e o Edital como veiculando “exigências instrumentais”, expressão muito bem empregada por Marçal Justen Filho.

O certame não se presta somente a verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme a lei, mas sim, a bem da verdade, a VERIFICAR SE O LICITANTE CUMPRE OS REQUISITOS DE IDONEIDADE E SE SUA PROPOSTA É SATISFATÓRIA E VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO.

O consagrado MARÇAL JUSTEN FILHO esclarece de forma hialina quando às exigências mínimas que podem ser exigidas, que – in literis:

“Logo, toda a vez que for questionada acerca da inadequação ou excessividade das exigências, a Administração terá de comprovar que adotou o mínimo possível. Se não for possível comprovar a dimensão adotada envolvida desse mínimo, a Constituição terá sido infringida. Se a Administração não dispuser de dados técnicos que justifiquem a característica da exigência como indispensável (mínima), seu ato será inválido. Não caberá invocar a competência discricionária e tentar respaldar o ato sob argumento de liberdade na apuração do mínimo. É claro que a referência constitucional se reporta ao mínimo objetivamente comprovável – não aquilo que parece ser o mínimo em avaliação meramente subjetiva de um agente.”.

Na mesma esteira, decidiu TCU, nos autos do Acórdão nº 366/2007, que o Edital não constitui um fim em si mesmo, mas um instrumento que objetiva assegurar a contratação da proposta mais vantajosa para Administração e a igualdade de participação dos interesses. Isso significa dizer que as normas disciplinadas do edital devem ser sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.

DO DIREITO

No caso em tela, pode se concluir que a decisão foi totalmente equivocada, merecendo ser revogada.

O que se busca é o menor preço e melhores condições para a execução contratual, além da necessidade de se analisar os documentos sob tal enfoque e sem exageros interpretativos.

Tal situação foi assegurada e poderia a comissão ter diligenciado para tanto!

DOS PEDIDOS

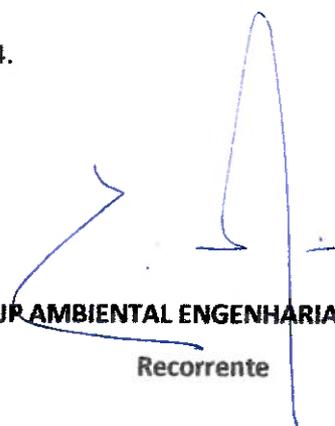
Ante o exposto, requer o que segue:

- a) o recebimento do presente recurso administrativo, com EFEITO SUSPENSIVO, dado seu manifesto cabimento, nos termos do artigo 109, I, "a", da Lei nº 8.666/1993; e
- b) premilinarmente, a reconsideração da decisão que decidiu pela desclassificação da empresa; e ou
- c) abertura de prazo de diligência para que a empresa possa apresentar as Composições de Preços Unitários C.P.U.s de todos os itens constantes na planilha, indicando as referências utilizadas.

Nestes termos,

Pede e Espera Deferimento.

São Pedro/SP, 03 de maio de 2024.


JP AMBIENTAL ENGENHARIA LTDA
Recorrente

R E C E B E M O S

São Carlos, 06, 05, 24

14:55h af. Carlos

Seção de Licitação - SMF

