

A

PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS.

DEPARTAMENTO DE PROCEDIMENTOS LICITATORIOS – SEÇÃO DE LICITAÇÕES

A/C.

Ilustríssimo Senhor

Leandro Rosa Ferreira
PREGOEIRO

Ref.: PREGÃO ELETRONICO Nº 047/2021 – TIPO: MENOR PREÇO POR LOTE – PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS – PROCESSO Nº 6446/2021

OBJETO: aquisição de cestas básicas para distribuição por meio de doações (benefícios eventuais) para a Secretária Municipal de Cidadania e Assistência Social, para o enfrentamento dos efeitos da pandemia de Covid-19, no Município de São Carlos.

PANE EIRELI-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ/MF sob nº 03.819.566/0001-38 e Inscrição Estadual n.º 637.240.419.115, situada na Rua Coronel Leopoldo Prado, n.º 699 A – CEP 13.574-170 – Vila Prado – São Carlos/SP, neste ato representada pelo seu proprietário, o Sr. Claudemir Pane, já qualificado no certame via Sistema do Banco do Brasil, representante legal infra assinado, tempestivamente, vem à presença dos órgãos públicos afetos e acima especificados e, com arrimo na legislação pertinentemente aplicável à espécie e, notadamente, na norma editalícia 10.2 do instrumento convocatório e

PANE EIRELI

legislações pertinentes que norteiam o presente procedimento licitatório, para, tempestivamente, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão haurida em ato datado de 23 de junho de 2021, que culminou com a DESCLASSIFICAÇÃO da empresa **PANE EIRELI (recorrente)**, e na sequência caso isso seja mantido e confirmado a mesma estará sendo prejudicada junto ao certame.

E o faz nos seguintes termos, visando a reforma do decidido e de molde da *CLASSIFICAÇÃO* da empresa recorrente junto a Pregão Eletrônico nº 047/2021.

E ainda, frente a ENTENDERMOS que a nossa empresa (recorrente) cumpriu as condições Editalícias e de seus Anexos, motivos esses que de imediato o Pregoeiro deveria ter adotado as medidas cabíveis para a adjudicação do lote a empresa PANE.

I – DOS FATOS SUBJACENTES

Após encerramento da etapa de lances em 11/06/2021 (09:53:50), o Lote n.º 02 foi arrematado pela empresa DZ7 TECNOLOGIA & MARKETING EIRELI, todavia no dia 16/06/2021 a mesma foi desclassificada por não atender a condições editalícias.

No dia 16/06/2021(10:05:24), considerando a desclassificação da primeira colocada, fora convocada a proponente LUCIANO NAIN GERADI-ME, que por sua vez também fora desclassificado, todavia no dia 18/06/2021.

No dia 18/06/2021, passou ser considerado ARREMATANTE a licitante PANE EIRELI, e por sua vez convocada a manifestar interesse junto ao processo, via sistema do Banco do Brasil (09:46:13).

PANE EIRELI

Desta forma a empresa recorrente no dia 21 de junho de 2021, manifestou o seu interesse, por mensagem via sistema utilizado para esse certame e ainda via e-mail, considerando que não recebemos qualquer e-mail para exercer tal direito, mesmo assim dentro do prazo legal houve nossa manifestação.

De certo que cumprimos o exigido, encaminhamos a Proposta Renovada no mesmo dia 21/06/2021, com os valores da qual ofertamos no dia da sessão de lances (a saber: 11/06/2021).

E ainda, no dia 22/06/2021, entregamos a amostra da cesta-básica (lote n.º 02) da qual estávamos considerado ARREMATANTE, junto a Secretária Municipal de Cidadania e Assistência Social, sabido ainda que nossos produtos foram todos aprovados no que tange amostra.

Para nosso espanto no dia 23 de junho do corrente ano (16:39:30) fomos surpreendidos com a nossa DESCCLASSIFICAÇÃO, pelo motivo de não cumprir a convocação item 8.8 do edital, ou seja, ter sido considerada intempestiva, assim vejamos:

*8.8. Caso a empresa arrematante não comprove sua habilitação será convocado o próximo licitante na ordem de classificação, sendo este notificado por **e-mail** e/ou via licitações-e para que manifeste seu interesse em 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de desclassificação. **Após a confirmação** do interesse, será concedido o mesmo prazo do **item 6.1** para entrega da proposta e documentação de habilitação. Se o licitante não se manifestar dentro do prazo fixado, entender-se-á seu não interesse em fornecer. ...**(grifamos)***

Sim grifamos e-mail, muito embora ainda via licitações-e, grifamos após a confirmação, será dado novo prazo, vejamos:

*6.1. O licitante terá **24 (vinte e quatro) horas** para enviar a proposta readequada, através do sistema, após a convocação por parte do pregoeiro, que será feita no campo de mensagens da plataforma após o encerramento da sessão de disputa de lances, devendo obedecer aos seguintes critérios:*

PANE EIRELI

Muito bem, fica claro que houve manifestação desta recorrente, as 17:12:56 via sistema licitações-e e ainda via e-mail (licitacao@saocarlos.sp.gov.br) as 17:10 e respondido pelo Sr. Fernando Campos as 17:37, todos do dia 21/06/2021. Ou seja, em horário de expediente da Seção de Licitações, que é sabido das 8h às 18h. Assim temos a certeza que cumprimos o prazo legal estabelecido, pois o Edital se baseia no Decreto nº 10.024 de 20/09/2019 que regulamenta o Pregão Eletrônico, pelo Decreto Municipal n.º 151, de 14/07/2004, pelo Decreto Municipal n.º 065, de 14/03/07 e suas alterações posteriores, com aplicação subsidiária da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações, Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, Lei Complementar nº 147/2014 e 155/2016

Assim vejamos o que diz a legislação de regência no que tange contagem de prazos, sabendo ainda, que prazo é o tempo concedido para a prática de um ato. Em matéria de licitações e contratos administrativos, a contagem dos prazos ocorre de acordo com o disposto no art. 110 da Lei nº Federal nº 8.666/93:

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.

Conforme alude Renato Geraldo Mendes em anotação extraída da obra leianotada.com, é possível estabelecer quatro regras a partir da disciplina fixada pelo art. 110 da Lei Federal nº 8.666/93:

“Contratação pública – Regime jurídico – Prazos – Contagem – Regras a serem observadas – Renato Geraldo Mendes

*Na contagem dos prazos previstos na Lei nº 8.666/93, existem, pelo menos, quatro regras básicas que devem ser observadas. Três delas têm fundamento direto no art. 110 e seu parágrafo único, e a última delas (a quarta) pode ser extraída do princípio da publicidade, ainda que a Lei a ela se reporte. **Primeira regra:** na contagem dos prazos, deve-se excluir o dia em que o prazo se inicia e incluir o dia em que ele se encerra. **Segunda regra:** os prazos devem ser contados em dias corridos (consecutivos), exceto quando for explicitamente disposto o contrário. **Terceira regra:** os prazos só se iniciam e vencem em dia*

PANE EIRELI

de expediente no órgão ou na entidade. **Quarta regra:** o prazo mínimo de publicidade dos avisos de licitação pode ser ampliado; proibido é reduzi-lo. (MENDES, 2014.)” ... **(grifamos)**

São quatro regras simples e aplicáveis aos procedimentos licitatórios, e ainda por força do art. 9º da Lei nº 10.520/02, registra-se que essas disposições são aplicáveis subsidiariamente às licitações processadas pela modalidade Pregão.

Ainda, a Lei Federal nº 8.666/93 menciona que na contagem dos prazos serão considerados os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário. É o caso, por exemplo, do prazo de publicidade do Aviso de Licitação na modalidade Pregão, fixado pela Lei nº 10.520/02 em oito dias úteis.

Acontece que a Lei nº 8.666/93 não tratou de definir o que se deve entender por dias úteis, disciplinando apenas que “só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade”.

Vejamos assim que o próprio instrumento convocatório trata os prazos em **dias** e **dias úteis**, e ainda, quando faz menção a horas, não diz ser horas “**úteis**” ou horas “**consecutivas**”, desta forma destacamos o instrumento convocatório:

*6.2. O prazo de validade da proposta é de, no mínimo, **90 (noventa) dias** a contar da data de sua apresentação.*

*8.3.8. Se as microempresas e empresas de pequeno porte apresentarem restrição na comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de **05 (cinco) dias úteis** para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito, e emissão de eventual Certidão Negativa ou Positiva com Efeito de Negativa.*

*8.6.2. Certidão negativa de falência ou recuperação judicial expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, com data não superior a **60 (sessenta) dias** da data limite para recebimento das propostas, se outro prazo não constar do documento.*

*8.11. As certidões deverão ser apresentadas dentro do respectivo prazo de validade. Caso não conste prazo de validade no corpo da certidão, considerar-se-á o prazo de **60 (sessenta) dias** da data de emissão.*

PANE EIRELI

10.1. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até **três dias úteis** anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

10.1.1. Caberá ao Pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de **dois dias úteis**, contado da data de recebimento da impugnação.

10.2. Ao final da sessão pública e declarado o vencedor, o proponente que desejar recorrer contra decisões do Pregoeiro poderá fazê-lo, manifestando sua intenção com registro da síntese das suas razões imediatamente, sendo-lhe facultado juntar memoriais no prazo de **03 (três) dias úteis**. Os interessados ficam, desde logo, intimados a apresentar contrarrazões em igual prazo, que começará a correr do término do prazo do recorrente. Considerar-se-á o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para a expressão imediatamente.

10.8.1. O pregoeiro responderá aos pedidos de esclarecimentos no prazo de **dois dias úteis**, contado da data de recebimento do pedido, e poderá requisitar subsídios formais aos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos.

12.2. O pagamento devido pelo Município será efetuado até **30 (trinta) dias** após apresentação da nota fiscal devidamente atestada pelo setor requisitante.

14.2. O Município de São Carlos convocará o adjudicatário classificado em primeiro lugar para, dentro do prazo de **05 (cinco) dias úteis**, assinar a Ata de Registro de Preços, cuja minuta integra este Edital, sob pena de decair do direito ao registro de preços, após o que, não comparecendo será considerada desclassificada e punida com multa prescrita no subitem 17.1., sendo convocadas a seguir as demais, na mesma ordem de classificação.

17.7. Da intenção de aplicação de quaisquer das penalidades previstas, será concedido prazo para defesa prévia de **05 (cinco) dias úteis** a contar da notificação, exceto nos casos em que a sanção for estabelecida com base no inciso IV do artigo 87 da Lei Federal nº 8.666/93, devidamente atualizada, onde há prazo de **10 (dez) dias** para apresentação de defesa pelo interessado, a contar da abertura de vista do respectivo processo, nos termos do artigo 87, §3º da mesma lei.

17.8. Da aplicação da sanção administrativa caberá recurso no prazo de **05 (cinco) dias úteis** a contar da notificação do apenado. ... **(grifamos)**

E continua nos Anexos I, II, VI, VII, na ordem respectiva:

3) Que o prazo de validade da proposta é de **90 (noventa) dias**, a contar da abertura deste Pregão;

PANE EIRELI

*Amostras: O licitante que arrematar o pregão deverá apresentar 02 unidades de cada um dos produtos em embalagem original como amostras no prazo de **3 (três) dias** após a arrematação do pregão Eletrônico junto à relação de entrega de amostras em papel timbrado, conforme descrito no Anexo II, as amostras ficarão retidas para comparativos futuros e não deverão ser contabilizadas do total do número de cestas adquiridas.*

*Prazo para entrega: até no máximo **5 (cinco) dias úteis** a partir do pedido realizado pela Secretaria Municipal de Cidadania e Assistência Social por meio de e-mail.*

*06. O pagamento devido pelo Município será efetuado até **30 (trinta) dias** após apresentação da nota fiscal devidamente atestada pelo setor requisitante.*

*Da intenção de aplicação de quaisquer das penalidades previstas, será concedido prazo para defesa prévia de **05 (cinco) dias úteis** a contar da notificação, exceto nos casos em que a sanção for estabelecida com base no inciso IV do artigo 87 da Lei Federal nº 8.666/93, devidamente atualizada, onde há prazo de **10 (dez) dias** para apresentação de defesa pelo interessado, a contar da abertura de vista do respectivo processo, nos termos do artigo 87, §3º da mesma lei.*

*Da aplicação da sanção administrativa caberá recurso no prazo de **5 (cinco) dias úteis** a contar da notificação do apenado. ... (grifamos)*

Fica claro e evidenciado que na sua maioria o edital e seus anexos, seguem corretamente a lei de regência, indicam os prazos em **dias**, conforme já abordado nessa peça recursal, muito embora apenas dias e/ou dias úteis.

Nesse mesmo sentido, Marçal Justen Filho (2012, p. 1067) aponta que:

“...são considerados úteis os dias em que haja expediente no órgão perante o qual corra o prazo”.

Não podemos deixar de mencionar sobre horas e o que encontrasse na lei, fora o Decreto 10.024 de 20 de setembro de 2019, que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e contratação de serviços comuns, incluindo os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal, assim:

PANE EIRELI

*Art. 35. Quando a desconexão do sistema eletrônico para o pregoeiro persistir por tempo superior a dez minutos, a sessão pública será suspensa e reiniciada somente decorridas **vinte e quatro horas após a comunicação do fato aos participantes, no sítio eletrônico utilizado para divulgação. ... (grifamos)***

Aqui destacamos mais uma vez que a Administração Pública de São Carlos, acertou no seu instrumento convocatório, fazendo menção:

*5.6.1. Quando a desconexão do sistema eletrônico para o pregoeiro persistir por tempo superior a dez minutos, a sessão pública será suspensa e reiniciada somente decorridas **vinte e quatro horas** após a comunicação do fato aos participantes, no sítio eletrônico desta Administração e no sistema licitações-e. ... (grifamos)*

Porém destacamos que não há amparo legal para as demais consideradas horas, descritas no instrumento convocatório, ou seja:

*6.1. O licitante terá **24 (vinte e quatro) horas** para enviar a proposta readequada, através do sistema, após a convocação por parte do pregoeiro, que será feita no campo de mensagens da plataforma após o encerramento da sessão de disputa de lances, devendo obedecer aos seguintes critérios:*

*8.8. Caso a empresa arrematante não comprove sua habilitação será convocado o próximo licitante na ordem de classificação, sendo este notificado por e-mail e/ou via licitações-e para que manifeste seu interesse em **24 (vinte e quatro) horas**, sob pena de desclassificação. Após a confirmação do interesse, será concedido o mesmo prazo do item 6.1 para entrega da proposta e documentação de habilitação. Se o licitante não se manifestar dentro do prazo fixado, entender-se-á seu não interesse em fornecer.*

*10.2. Ao final da sessão pública e declarado o vencedor, o proponente que desejar recorrer contra decisões do Pregoeiro poderá fazê-lo, manifestando sua intenção com registro da síntese das suas razões imediatamente, sendo-lhe facultado juntar memoriais no prazo de 03 (três) dias úteis. Os interessados ficam, desde logo, intimados a apresentar contrarrazões em igual prazo, que começará a correr do término do prazo do recorrente. Considerar-se-á o prazo de **24 (vinte e quatro) horas** para a expressão imediatamente.*

PANE EIRELI

15.2. É de responsabilidade da empresa substituir os produtos impugnados no prazo máximo de **48 (quarenta e oito) horas**, a partir do recebimento da impugnação.

... e assim se repete no Anexo II e VI ... (**grifamos**)

Salientamos aqui o fato de horas, não serem tratadas da mesma forma, ou ainda, a nossa dúvida surge a partir do momento em que indagamos o Pregoeiro e Equipe de Apoio:

“Há expediente após às 18h e antes das 08h na Seção de Licitações? Porque todas as respostas e atos da Administração são em horários entre as 08h às 18h?”

E ainda:

“Há expediente aos sábados e domingos, junto a Seção de Licitações?”

Outra evidencia é que todos os atos praticados no certame são em horário comercial, o que não justifica que nossa manifestação e proposta renovada encaminhada, não sejam aceitas pela Administração Pública.

Trata-se de um erro material significativo, que pode inclusive causar prejuízo ao erário público.

Salientamos mais uma vez que cumprimos os prazos conforme o solicitado no edital, assim vejamos:

*Publicação no portal utilizado pela Administração: **09:12:54** de **18/06/2021** – Sexta-feira*

*Manifestação da recorrente: **17:10** via e-mail e **17:12:56** via sistema utilizado pela Administração do dia **21/06/2021** - Segunda-feira:*

*Desta forma considerando o horário de expediente: das **08:00** às **18:00** de segunda a sexta-feira, temos:*

*Sexta-feira das 09:12:54 às 18:00 = **8:47:06***

PANE EIRELI

Segunda-feira das 8:00 às 17:12:56 = **9:12:56**

Assim apresentamos a manifestação no prazo de **18h00min04seg** após a inclusão no sistema utilizado pela Administração. ... (grifamos)

O fato é que a Administração deve seguir o que a lei de regência determina, ou seja, após o comunicado exclui-se o dia e inclui-se o próximo, sendo assim cumpri as regras legais e a empresa recorrente, e conseqüentemente o prazo fora cumprido.

Agora se a mesma manter essa decisão, o horário de encerramento seria no sábado às 09:12:54, porém o Sistema utilizado não tem nenhum tipo de trava que posterior a isso, não seja possível incluir qualquer manifestação, o que se fosse regra legal, deveria ser aplicado junto ao sistema.

Se mantiver a nossa desclassificação, todo o certame tem que ser fracassado, visto que o mesmo ocorreu no dia 11/06/2021 e as demais manifestações só iniciaram em 14/06/2021.

II- DA AUSÊNCIA DE RESPALDO LEGAL

Mais uma vez, salientamos que cumprimos o exigido no edital e o que faculta a legislação pertinente, inclusive enviamos a proposta renovada, a amostra a Secretaria competente, sendo inclusive analisada e aceita, porém estamos nos esbarrando em excesso de rigor por parte do I. Pregoeiro.

Não estamos aqui, para desmerecer o trabalho do I. Pregoeiro, apenas queremos que a legislação seja seguida, como já citamos nessa peça recursal o Edital segue os preceitos da legislação de licitações e suas alterações, vemos ainda o que diz a Lei Complementar n.º 147/14:

*Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito **municipal e regional**, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo*

PANE EIRELI

à inovação tecnológica. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014).
... **(grifamos)**

Mais uma vez fica demonstrado no grifo acima, a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a empresa recorrente, tem sede na cidade de São Carlos e se quer fora avisada por essa administração.

Todavia, queremos aqui que seja feita a justiça e o reparo na decisão do I. Pregoeiro, mesmo porque é de praxe desta Administração ser justa e conduzir os trabalhos de forma regular conforme rito legal.

Não resta dúvidas que se for mantida a decisão e o não aceite da manifestação, proposta renovada e amostras dessa recorrente, estará a Administração Pública no caso a Seção de Licitações ferindo a lei de regência e causando prejuízo ao Município, mais necessariamente as pessoas/municípios assistidos pela Secretaria Municipal de Cidadania e Assistência Social.

III – DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISAO

Ao ler o instrumento convocatório, a lei de regência, bem como saber dos compromissos e dos atos praticados pela empresa **PANE EIRELI**, acreditamos que fora cumprido na integra todas as condições exigidas no instrumento convocatório.

Trata-se simplesmente de um entendimento e decisão rigorosa por parte do I. Pregoeiro e Equipe de Apoio, visto ainda que a Lei de Licitações tem por princípio básico:

*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. (Lei Federal n.º 8666/93) ... **(grifamos)***

A lei de regência é clara e destacamos ainda:

O princípio da isonomia é decorrência do princípio da impessoalidade e significa que a administração deve assegurar a todos igualdade de condições para que possam comprovar que atendem às exigências do poder público, estando aptos a fornecer o bem, prestar o serviço, realizar a obra, etc.

Desta forma, a recorrente demonstra de forma evidenciada, bem como não sendo convocada, entregou amostras atendendo às exigências do poder público, e ainda, qualificamos e estamos aptos a fornecer o bem que ora está sendo licitado neste certame.

Repetimos, caso a Administração insista em manter sua decisão e fracassar o lote, a mesma estará criando um descompasso e um retrabalho para si própria, visto que a lisura e transparência, bem como todos os objetivos e exigências foram atendidas neste certame, principalmente por parte da recorrente.

IV – DEMAIS CONSIDERAÇÕES.

Sobreleva-se que dentre dos apontamentos realizados nestas razões de recurso, verifica-se que na verdade houve interpretação do instrumento convocatório de forma diferente ao rito legal que deve ser praticado.

Isso acabou por instaurar-se um descompasso em relação ao princípio da isonomia, da igualdade e da proposta mais vantajosa, vinculação ao instrumento convocatório, haja vista que, no caso, a decisão sem amparo legal conforme determina a lei de licitações e suas alterações, pode vir prejudicar a nossa participação, e até mesmo a administração.

De tal modo que caso o I. Pregoeiro, decida manter sua decisão de FRACASSO do Lote nº 02, as microempresas e empresas de pequeno porte, serão duramente prejudicadas, principalmente a recorrente, que cumpriu todas as condições, e ainda tem sede na cidade de São Carlos.

PANE EIRELI

E ainda, se não bastasse a irregularidade somente sanável mediante um juízo de valor positivo de retratabilidade, que, ao rigor, dê-se, decididamente, por aceitar a nossa manifestação, a proposta renovada e amostra (já aceita pela SMCAS) como aptos e posterior vencedores junto ao Pregão Eletrônico em epigrafe.

V- DOS PEDIDOS

Ante o acima exposto de fundamentado, pede:

Seja este recurso recebido, conhecido e, no seu mérito, provido, para reformar a R. Decisão guerreada no Sistema do Banco do Brasil, ao final, restar reconhecida legal e legítima a CLASSIFICAÇÃO da empresa **PANE EIRELI**, no presente certame de licitação e ainda, prover a adjudicação do lote a favor desta recorrente.

Ou, por hipótese, o órgão primário julgador não o entender no sentido de reconsiderar o quanto decidira, que, então, faça subir a peça recursal, devidamente informada, à Autoridade Superior, em conformidade à Lei Federal n.º 8.666/93, para decidir a respeito do caso em testilha.

Nestes Termos, e a considerar a justiça que o caso requer, pois é de aplicar-se lhe o correto e lícito direito,

P. Deferimento.

São Carlos/SP, 24 de junho de 2021.



Claudemir Pane
Proprietário

RG n.º 23.510.849-2 / CPF n.º 178.718.538-99

PANE EIRELI-ME
CNPJ/MF n.º 03.819.566/0001-38