

# DEFENSORIA PÚBLICA GERAL do Estado do Ceará



Recurso ry 00 Pt 20170021

#### NÚMERO DO PROCESSO

VIRTUALIZAÇÃO PROCESSOS-VIPROC

DPGE (CE)

N°1967375/2018

DATA:12/03/2018 HORA:16:42

SSADO ————	LAR ANTÔNIO DE PÁDUA	
TO		
SO ADMINISTRATI	VÓ REFERENTE AO PREGÃO PRESENCIAL Nº20170021.	

## TRAMITAÇÃO

ORIGEM	DATA	DESTINO	RESPONSAVEL PELO TRAMITE
Protocolo	12-03-18	Com. Saieitoca	, G
,	Tanana.	, )	
	,		
*		e e	
	<i>y</i> .		
	2 × 1		
			a a
		a 2	
			<i>a</i> •



À Ilma. Sra. Nídia de Matos Nunes Pregoeira da Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará Avenida Pinto Bandeira, Nº 1.111, Luciano Cavalcante, CEP 60.811-170 Fortaleza-Ceará

#### RECURSO ADMINISTRATIVO NO PREGÃO PRESENCIAL Nº 20170021

LAR ANTONIO DE PÁDUA, associação civil sem fins lucrativos de amparo a infância e a adolescência, cadastrada no CNPJ sob o nº. 07.325.673/0001-60, situada à Rua Fernando Faria de Melo, nº 752, Vila Manoel Sátiro, Fortaleza-CE, vem, por meio de seu representante legal que ao final assina, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** no âmbito do Pregão Presencial 20170021 contra a decisão que a desclassificou do torneio, conforme será demonstrado a seguir.

### DA SINOPSE FÁTICA

É cediço que a Defensoria Pública do Ceará publicou o edital do Pregão Presencial PREGÃO PRESENCIAL Nº 20170021, cujo objeto é a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA TERCEIRIZADA CUJOS EMPREGADOS SEJAM REGIDOS PELA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS (CLT), PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ, de acordo com as especificações e quantitativos previstos no Anexo I — Termo de Referência deste edital.

Abertas as propostas dos licitantes, o pregoeiro foi desclassificando diversas empresas até chegar no LAR ANTONIO DE PADUA, cuja taxa de administração foi de 0,25%.

Contudo, a recorrente foi desclassificada por ter entendido o pregoeiro que a empresa não apresentado documentação comprobatória da exequibilidade de sua proposta.

Porém, carece de reforma a decisão do pregoeiro, posto que não possui qualquer amparo no edital da licitação, que deve ser estritamente seguido não só pelos licitantes, como também pela Administração.





Caro Pregoeiro, cite-se o que dispõe o item 12.1. "d" do edital, acerca da demonstração de exequibilidade da proposta:

- 12. DO CONTEÚDO DO ENVELOPE PROPOSTA 12.1. A "PROPOSTA" deverá conter os seguintes elementos:
- a) nome, endereço, CNPJ e inscrição estadual/municipal;
- b) número do processo e do Pregão;
- c) a proposta deverá explicitar exclusivamente o percentual referente à Taxa de Administração que compõe a Planilha de Custo Máximo por Categoria Anexo A do Anexo I deste edital, a qual será considerada exequível em percentual não inferior a 1,0% (um por cento). A taxa máxima admitida pela Administração não poderá ser superior a 7% (sete por cento), sob pena de desclassificação;
- D) À LICITANTE ARREMATANTE QUE APRESENTAR TAXA DE ADMINISTRAÇÃO PRESUMIDAMENTE INEXEQUÍVEL, LHE **OPORTUNIDADE** DADA DE DEMONSTRAR A EXEQUIBILIDADE DE SUA PROPOSTA. **MEDIANTE** COMPROVAÇÃO POR MEIO DE CONTRATOS SIMILARES, COM TAXA IGUAL OU INFERIOR AO PERCENTUAL POR ELA OFERTADO, EXECUTADOS OU EM EXECUÇÃO, DESDE QUE DECORRIDO NO MÍNIMO UM ANO DO SEU INÍCIO, EXCETO SE CONTRATADO POR PERÍODO INFERIOR;

Ora, em momento algum o edital exige que os licitantes já incluam o referido contrato similar dentro do envelope da proposta. Muito pelo contrário, o instrumento convocatório aduz que, no caso de taxa presumidamente inexequível, será oportunizado ao licitante a demonstração da exequibilidade de sua taxa de administração.

Nesse sentido, não há dúvidas, pelo próprio tempo verbal utilizado no edital, de que o intuito do citado dispositivo é de que seja aberto prazo pro licitante apresentar toda a documentação cabível, com contrato, aditivos, planilhas, notas fiscais, entre outros, aptos a comprovar a exequibilidade da taxa.

Inclusive, deve-se destacar que esse é o *modus operandi* dos pregoeiros do Estado do Ceará, na condução de seus Pregões Presenciais, ao utilizar o mesmo texto do edital em tablado, uma vez que utilizam por analogia o disposto no Decreto Estadual nº 28.089/2006, o qual prevê que deve ser concedido prazo aos licitantes na necessidade de apresentação de planilhas.

Ora, se o próprio instrumento convocatório prevê a possibilidade de se realizar diligências caso seja preciso esclarecer ou complementar determinada questão, como não abrir prazo para o licitante apresentar documentação complementar que irá demonstrar a exequibilidade de sua proposta. Vejamos disposição do edital:

21.2. É facultada à Pregoeira ou à autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo licitatório, vedada a inclusão posterior de documentos que deveriam constar originariamente na proposta e na documentação de habilitação;

Diante de tudo isso, impossível não ser reconhecido que o procedimento do pregoeiro feriu de morte o que dispõe o edital. Desta feita, em respeito aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a decisão ora guerreada deve ser revista. Ora, a Lei n.º 8.666/93 traz os referidos princípios de forma expressa em seu art. 3º, caput:

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 julgada estrita em conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade. moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Portanto, devem ser obedecidos os citados princípios, uma vez que são basilares do direito administrativo, encontrando previsão na própria Lei Geral das Licitações. Além do artigo supra transcrito, a Lei n.º 8.666/93 traz ainda diversos outros dispositivos que reforçam a importância dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo. É o que facilmente se pode verificar dos arts. 41, 43, 44 e 45 da referida Lei:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições de 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. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

*[...]* 

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.

Sobre o princípio, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseia nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, 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 avalição constantes do edital. O princípio dirige-se

Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais futuro contrato, 05 interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão princípios da licitação, em especial o da iqualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

(PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299)

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras tracadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a fixada não respeitada, é procedimento se torna inválido suscetível correcão de na via administrativa ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade

administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela.

Vedado à Administração e aos licitantes é descumprimento das regras convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preco fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses. deve dar-se desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246)

Ratificando o exposto, ensinam Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo:

A vinculação da Administração aos estritos termos do edital de convocação da licitação é exigência expressa do art. 41 da Lei nº 8.666/1993. Esse artigo veda à Administração o descumprimento das normas e condições do edital, "ao qual se acha estritamente vinculada".

Logo em seguida, a Lei assegura a qualquer cidadão o direito de impugnar o edital de licitação por motivo de ilegalidade.

Segundo Hely Lopes Meirelles, o edital "é lei interna da licitação" e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

(ALEXANDRINO, Marcelo, e VICENTE, Paulo. Direito Administrativo.13<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p. 410)

Os Tribunais Superiores, STF e STJ, também compartilham do mesmo entendimento:

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.
- (RMS 23640, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2001, DJ 05-12-2003 PP-00038 EMENT VOL-02135-07 PP-01268)

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA.

*[...]* 

2. 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 emiţido 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.

3. 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.

4. Recurso especial não provido. (REsp 1178657/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 08/10/2010)

Por fim, imperioso destacar a posição sobre o assunto do Tribunal de Contas da União:

REPRESENTAÇÃO, PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS **ITENS** LICITADOS. 05 ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO ISONOMIA E DA INSTRUMENTO CONVOCATORIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO, NEGATIVA DE PROVIMENTO (Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara)

**POSSÍVEIS** REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PREGÃO **IRREGULARIDADES** EM ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS INOBSERVÂNCIA PRINCÍPIO DA DO VINCULAÇÃO INSTRUMENTO AO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

(Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara)

Assim, cumpre que seja dado provimento ao presente pleito, a fim de que seja modificada a decisão que desclassificou o LAR ANTONIO DE PADUA, posto que o procedimento adotado pelo pregoeiro descumpriu o que fora previsto pelo próprio ato convocatório, no item 12.1. "d", já que deve se oportunizado ao licitante um tempo mínimo para a demonstração da exequibilidade de sua proposta.

#### DO REQUERIMENTO

Diante do exposto, requer a este Ilustrado Pregoeiro que dê provimento ao Recurso Administrativo em tela, reformando a decisão recorrida, para declarar o LAR ANTONIO DE PÁDUA classificado no **PREGÃO PRESENCIAL Nº 20170021 — DPGE**, com o regular seguimento do torneio até a sua contratação.

N. T,

P. D.

Fortaleza, 12 de março de 2018.

LAR ANTONIO DE PÁDUA REPRESENTANTE LEGAL