

AO ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ACARAÚ/CE



RECURSO ADMINISTRATIVO

Concorrência Pública nº. 0507.01/2023-CP

COPA ENGENHARIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 02.200.917/0001-65, com sede à Av. José Moraes de Almeida, nº. 1.300, Coaçu, CEP: 61.760-000, na cidade de Eusébio/CE, vem, mui respeitosamente, perante esta Ilustrada Comissão, por intermédio de seu representante legal que ao final subscreve, apresentar, em tempo hábil, **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra o ato administrativo que a desclassificou da Concorrência Pública nº. 0507.01/2023-CP da Prefeitura Municipal de Acaraú/CE, por meio das razões de fato e de direito que serão a seguir trazidas.

1. DOS FATOS

Como é cediço, a Prefeitura Municipal de Acaraú/CE, por intermédio de sua Comissão Permanente de Licitação, tornou público o edital da Concorrência Pública nº. 0507.01/2023-CP, cujo objeto é a pavimentação em diversos distritos, Volta do Rio, Alméscegas, Imbé, Curral Velho, Macajuba e Santa Fé, no Município de Acaraú/CE, Convênio 9349445/2022 Ministério do Desenvolvimento Regional.

Ocorre que, após a abertura dos envelopes que continham as propostas das licitantes e a análise de suas respectivas Cartas Proposta, Planilhas Orçamentárias, Composições de Preços Unitários e BDI, o Douto Presidente optou por desclassificar a COPA da presente concorrência, mesmo tendo apresentado os referidos documentos em estrita consonância com as exigências do edital.

Como justificativa, o condutor do certame alegou que a COPA não teria cumprido com o item 4.1.4 do edital, pois, segundo o mesmo, a empresa não apresentou os Encargos Sociais em conformidade com as Tabelas do SICRO 2022/07, do SINAPI 11/2022 INSS Zerado, e da SEINFRA 27.1, conforme estipulado no Anexo III do edital, como se atesta do seguinte trecho da Ata da Sessão Pública da Concorrência Pública nº. 0507.01/2023-CP:

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES
DATA: 03 / 10 / 2023
HORA: 09 / 42 /
ASSINATURA: [Handwritten Signature]

DESCLASSIFICADAS: COPA ENGENHARIA LTDA, CNPJ: 02.200.917/0001-65, com valor global de R\$ 3.442.949,61 (Três milhões quatrocentos e quarenta e dois mil novecentos e quarenta e nove reais e sessenta e um centavos), por descumprir o item 4.1.4, não apresentou Encargos Sociais da Tabela SICRO 2022/07, Tabela SINAPI 11/2022 INSS Zerado, Tabela SEINFRA 27.1, conforme disposto no ANEXO III do edital;



Entretanto, *data máxima vênia*, a referida interpretação está totalmente precipitada e equivocada, pois, conforme será demonstrada a seguir, a proposta da COPA não só é manifestamente exequível, como também foi cotada em estrita consonância com as disposições do edital, sem recorrer a qualquer vantagem indevida frente as demais licitantes, razão pela qual a decisão ora proferida merece ser reformada

Senão, vejamos:

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Como se verifica do ato que desclassificou a COPA do presente certame, adotou-se como justificativa que esta empresa teria apresentado proposta irregular, na medida em que, supostamente, não teria cotado os Encargos Sociais em conformidade com o que dispõem as Tabelas do SICRO 2022/07, do SINAPI 11/2022 INSS Zerado, e da SEINFRA 27.1.

De fato, não há como negar que a COPA, em sua proposta, apresentou os encargos sociais em descompasso com as orientações das Tabelas do SINAPI 11/2022 INSS Zerado e da SEINFRA 27.1. Contudo, **esse equívoco ocorreu devido a uma contradição que há entre os termos do próprio edital, o qual a mesma se compromete a corrigir sem realizar qualquer alteração no valor final de sua proposta.**

Preclaro Julgador, como bem foi relatado acima, o supracitado infortúnio foi resultado de discrepâncias presentes nas cláusulas do edital, as quais induziram a recorrente ao erro. Ora, neste instrumento há uma clara e irrefutável divergência no que diz respeito às Tabelas da SINAPI e da SEINFRA, que deveriam efetivamente ser consideradas na cotação dos serviços de engenharia.

Para confirmar o que se aduz, basta analisar o Orçamento Consolidado disponibilizado no edital. **Isso porque, embora o referido documento indique que os valores dos serviços foram estimados com base em uma tabela específica, observa-se que ele apresenta preços DISTINTOS dos valores previstos na tabela de referência.**

A título de exemplo, é relevante demonstrar o caso dos serviços "PLACAS PADRÃO DE OBRA", "MOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS", "PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA S/ REJUNTAMENTO (AGREGADO ADQUIRIDO)", "DESMOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS". Afinal, **em que pese o Orçamento Consolidado do edital indicar que os valores dos referidos serviços foram orçados com base na Tabela da SEINFRA 27.1 (com desoneração),**

observa-se que ele apresenta os preços da Tabela da SEINFRA 27 (sem desoneração), ou seja, valores DISTINTOS dos previstos na tabela de referência. Senão, vejamos:

C1937 - PLACAS PADRÃO DE OBRA - M2

ORÇAMENTO CONSOLIDADO DO EDITAL

1.3	PLACA PADRÃO DA OBRA					
1.3.1	SEINFRA 27.1	C1937	PLACA PADRÃO DE OBRA	M2	9,00	154,65

TABELA SEINFRA 27.1 (COM DESONERAÇÃO)

C1937 - PLACAS PADRÃO DE OBRA - M2					
MAO DE OBRA		Unidade	Coefficiente	Preço	Total
12543	SERVENTE	H	2,0000	15,5500	31,1000
					Total: 31,1000
MATERIAIS					
10537	CHAPA DE AÇO GALVANIZADA ESP. 0.3MM	M2	1,0200	35,5900	36,3018
11100	ESMALTE SINTETICO	L	1,0000	24,9900	24,9900
11691	PONTALETE / BARROTE DE 3"x3"	M	4,5000	12,6100	56,7450
11725	PREGO 15X15 (1.1/4" x 13) (APROXIMADAMENTE 672UN/KG)	KG	0,1500	15,5400	2,3310
					Total: 120,3678
Total Simples:					151,47
Encargos Sociais:					INCLUSO
Valor BDI:					0,00
Valor Geral:					151,47

TABELA SEINFRA 27 (SEM DESONERAÇÃO)

C1937 - PLACAS PADRÃO DE OBRA - M2					
MAO DE OBRA		Unidade	Coefficiente	Preço	Total
12543	SERVENTE	H	2,0000	17,1400	34,2800
					Total: 34,2800
MATERIAIS					
10537	CHAPA DE AÇO GALVANIZADA ESP. 0.3MM	M2	1,0200	35,5900	36,3018
11100	ESMALTE SINTETICO	L	1,0000	24,9900	24,9900
11691	PONTALETE / BARROTE DE 3"x3"	M	4,5000	12,6100	56,7450
11725	PREGO 15X15 (1.1/4" x 13) (APROXIMADAMENTE 672UN/KG)	KG	0,1500	15,5400	2,3310
					Total: 120,3678
Total Simples:					154,65
Encargos Sociais:					INCLUSO
Valor BDI:					0,00
Valor Geral:					154,65

C4992 - MOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS - KM

ORÇAMENTO CONSOLIDADO DO EDITAL

1.3	MOBILIZAÇÃO					
1.3.1	SEINFRA 27.1	C4992	MOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/PRANCHA DE 3 EIXOS	T	336,00	3,69

TABELA SEINFRA 27.1 (COM DESONERAÇÃO)

Comissão Permanente de Licitação
1624
 Folha
 Assinatura
 Prefeitura Municipal de Aracati

C4992 - MOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS - KM

EQUIPAMENTOS (CHORARIO)		Unidade	Coefficiente	Preço	Total
10716	CAVALO MECÂNICO C/PRANC. 3 EIXOS (CHP)	H	0,0125	292,0138	3,6502
				Total:	3,6502

Total Simples:	3,65
Encargos Sociais:	INCLUSO
Valor BDI:	0,00
Valor Geral:	3,65

TABELA SEINFRA 27 (SEM DESONERAÇÃO)

C4992 - MOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS - KM

EQUIPAMENTOS (CHORARIO)		Unidade	Coefficiente	Preço	Total
10716	CAVALO MECÂNICO C/PRANC. 3 EIXOS (CHP)	H	0,0125	294,8738	3,6859
				Total:	3,6859

Total Simples:	3,69
Encargos Sociais:	INCLUSO
Valor BDI:	0,00
Valor Geral:	3,69

C2896 - PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA S/ REJUNTAMENTO (AGREGADO ADQUIRIDO) - M2

ORÇAMENTO CONSOLIDADO DO EDITAL

2.4		TRANSPORTE DE EMISSÃO PARA PINTURA DE LIGAÇÃO (FORTALEZA/ACABAU)				
2.4.1	SEINFRA 27.1	C2896	PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA S/ REJUNTAMENTO (AGREGADO ADQUIRIDO)	M2	257,58	38,46

TABELA SEINFRA 27.1 (COM DESONERAÇÃO)

C2896 - PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA S/ REJUNTAMENTO (AGREGADO ADQUIRIDO) - M2

EQUIPAMENTOS (CHORARIO)		Unidade	Coefficiente	Preço	Total
10724	COMPACTADOR DE PLACA VIBRATÓRIA HP 4 (CHP)	H	0,0500	24,0836	1,2042
10726	COMPACTADOR LISO TANDEM AUTOPROPELIDO (CHP)	H	0,0100	83,9284	0,8393
				Total:	2,0435

MAO DE OBRA

10445	CALCETEIRO	H	0,3000	20,7700	6,2310
12543	SERVENTE	H	0,6000	15,5500	9,3300
				Total:	15,5610

MATERIAIS

10111	AREIA VERMELHA	M3	0,1500	80,8800	9,1320
11600	PEDRA DE MÃO (RACHÃO)	M3	0,1500	86,0600	9,9090
				Total:	19,0410

Total Simples:	36,85
Encargos Sociais:	INCLUSO
Valor BDI:	0,00
Valor Geral:	36,85

TABELA SEINFRA 27 (SEM DESONERAÇÃO)

H

C2896 - PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA S/ REJUNTAMENTO (AGREGADO ADQUIRIDO) - M2					
EQUIPAMENTOS (CHORARIO)					
	Unidade	Coefficiente	Preço	Total	
10724	COMPACTADOR DE PLACA VIBRATÓRIA HP 4 (CHP)	H	0,0500	26,1936	1,3097
10726	COMPACTADOR LISO TANDEM AUTOPROPELIDO (CHP)	H	0,0100	87,0684	0,8707
				Total:	2,1804
MAO DE OBRA					
10445	CALCETEIRO	H	0,3000	23,1700	6,9510
12543	SERVENTE	H	0,6000	17,1400	10,2840
				Total:	17,2350
MATERIAIS					
10111	AREIA VERMELHA	M3	0,1500	60,8800	9,1320
11600	PEDRA DE MÃO (RACHÃO)	M3	0,1500	66,0600	9,9060
				Total:	19,0410
				Total Simples:	38,46
				Encargos Sociais:	INCLUSO
				Valor BDI:	0,00
				Valor Geral:	38,46

C4993 - DESMOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS - KM

ORÇAMENTO CONSOLIDADO DO EDITAL

A.1	DESMOBILIZAÇÃO					
R.1.1	SEINFRA	C4993	DESMOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS	T	336,00	3,69

TABELA SEINFRA 27.1 (COM DESONERAÇÃO)

C4993 - DESMOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS - KM					
EQUIPAMENTOS (CHORARIO)					
	Unidade	Coefficiente	Preço	Total	
10716	CAVALO MECÂNICO C/PRANC. 3 EIXOS (CHP)	H	0,0125	292,0138	3,6502
				Total:	3,6502
				Total Simples:	3,65
				Encargos Sociais:	INCLUSO
				Valor BDI:	0,00
				Valor Geral:	3,65

TABELA SEINFRA 27 (SEM DESONERAÇÃO)

C4993 - DESMOBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM CAVALO MECÂNICO C/ PRANCHA DE 3 EIXOS - KM					
EQUIPAMENTOS (CHORARIO)					
	Unidade	Coefficiente	Preço	Total	
10716	CAVALO MECÂNICO C/PRANC. 3 EIXOS (CHP)	H	0,0125	294,8738	3,6859
				Total:	3,6859
				Total Simples:	3,68
				Encargos Sociais:	INCLUSO
				Valor BDI:	0,00
				Valor Geral:	3,68

Tratando sobre o tema, cumpre asseverar que da mesma forma foi com o serviço "EXECUÇÃO DE PAVIMENTO COM APLICAÇÃO DE CONCRETO ASFÁLTICO, CAMADA DE ROLAMENTO – EXCLUSIVE CARGA E TRANSPORTE. AF_11/2019". **Ora, em que pese o Orçamento Consolidado do edital indicar que os valores dos referidos serviços foram orçados com base na Tabela da SINAPE 11/2022 INSS ZERADO, observa-se que ele apresenta os preços DISTINTOS dos valores previstos na tabela de referência:**

ORÇAMENTO CONSOLIDADO DO EDITAL

2.3	CAMADA DE CONCRETO ASFÁLTICO CRUQ (E=5,0cm)					
2.3.1	SINAP	95995	EXECUÇÃO DE PAVIMENTO COM APLICAÇÃO DE CONCRETO ASFÁLTICO, CAMADA DE ROLOAMENTO - EXCLUSIVE CARGA E TRANSPORTE. AF_11/2019	M3	1.983,70	1.452,03



SINAPI 2022/11 INSS ZERADO

95995	EXECUÇÃO DE PAVIMENTO COM APLICAÇÃO DE CONCRETO ASFÁLTICO, CAMADA DE R. ME			M3	1.452,03
ORÇAMENTO - EXCLUSIVE CARGA E TRANSPORTE - AF_11/2019					

Observe-se que em todos os serviços que foram cotados com base nas Tabelas da SEINFRA e da SINAPI, SEM EXCEÇÃO, o edital indicou preços DISTINTOS dos valores previstos na tabela de referência.

Diante deste cenário, a COPA, com imenso interesse em se ver vencedora do presente certame e apresentar uma proposta exequível, ao invés de considerar as Tabelas da SINAPI 11/2022 INSS Zerado (sem desoneração) e da SEINFRA 27.1 (com desoneração), conforme indicado na coluna "Fonte" do Orçamento Consolidado do edital, **optou por observar os preços de fato especificados neste orçamento, e por consequência as Tabelas da SINAPI 11/2022 (com desoneração) e da SEINFRA 27 (sem desoneração), o que a induziu a cotar encargos sociais com base nestas.**

Perceba que em momento algum a empresa buscou obter alguma vantagem indevida, ao passo que apenas se viu prejudicada devido a contradições do próprio edital.

É importante destacar que, no que diz respeito à Tabela da SICRO, o edital não apresenta contradições, e a proposta da COPA está em total conformidade com ela.

Frise-se que a empresa tem margem na planilha pra fazer tais alterações e corrigir os valores das rubricas que foram cotadas equivocadamente sem majorar seu preço final, o que deve ser possibilitado, a fim de privilegiar a obtenção da proposta mais vantajosa.

Por estes motivos, **deve ser imediatamente reformada a decisão proferida por este Douto Pregoeiro que declarou a COPA como desclassificada do certame ora sob discussão.**

Vale ressaltar que a legislação em vigor permite que a Egrégia Comissão conduza investigações em qualquer etapa do processo licitatório, nos termos do que dispõe o art. 43, § 3º, da Lei nº. 8.666/1993:

"Art. 43. [...]"

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta."

Destaque-se que o edital possui previsão no mesmo sentido, conforme se extrai do seu item 5.4:

5.4 – É facultado à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da Licitação, promover diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão de documentos ou informações que deveria constar originariamente da proposta;

Nesse contexto, é de extrema importância mencionar que o ordenamento jurídico pátrio autoriza a realização de ajustes na proposta das licitantes por meio de diligências, desde que o valor global da proposta não seja majorado.

Primordialmente, faz-se imprescindível salientar que o Egrégio Tribunal de Contas da União já firmou o entendimento no sentido de que os erros porventura detectados nos documentos/planilhas que detalham/especificam as propostas devem ser analisados com cautela, a fim de evitar o excesso de rigor, e a consequente desclassificação indiscriminada de propostas, conforme se pode verificar nos seguintes acórdãos: nº. 963/2004-Plenário; nº. 1.791/2006-Plenário; nº. 536/2007-Plenário; nº. 2.586/2007-1ª Câmara; nº. 1.046/2008-Plenário; nº. 1.734/2009-Plenário; nº. 4.621/2009-2ª Câmara.

Por sua vez, cabe destacar que, tomando por base o entendimento firmado pela doutrina e jurisprudência, o próprio Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o qual detém competência legal para regular as normas afetas a Licitações e Contratos Administrativos, se pronunciou sobre o assunto, através da IN nº. 05/2017, que em seu item 7.9 do Anexo VII-A reza o seguinte:

“7.9. Erros no preenchimento da planilha não são motivos suficientes para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é o bastante para arcar com todos os custos da contratação;”

Observe que o dispositivo transcrito acima é extremamente claro ao estabelecer que erros no preenchimento da planilha não são motivos suficientes para a desclassificação de uma proposta, ao passo que a licitante poderá ajustá-la, desde que não haja a majoração do preço proposto, exatamente o que a COPA se compromete a fazer no caso em apreço, conforme foi sobejamente demonstrado.

Destaque-se que até mesmo o próprio edital, em seu item 6.5, entende que eventuais erros no preenchimento de uma planilha não constituem motivo para a desclassificação de uma proposta.

A título de demonstração, cabe trazer à tona os termos do item 6.5 do edital:

“6.5 – Os erros de soma e/ou multiplicação, bem como o valor total proposto, eventualmente configurados nas Propostas de Preços das proponentes, serão devidamente corrigidos, não se

constituindo, de forma alguma, como motivo para desclassificação da proposta..”

Portanto, eventuais erros na planilha podem ser retificados no decorrer do certame, não podendo ser uma licitante desclassificada por este motivo.

Diante disso, é preciso reconhecermos que a COPA não incorreu em qualquer descumprimento ao que dispõe o edital que ensejasse em sua desclassificação. Pelo contrário, efetivamente, errou no preenchimento da sua planilha, porém, está se comprometendo a ajustá-la, sem majorar o valor da sua oferta.

Portanto, desclassificar a recorrente por esse motivo nada mais é do que formalismo exacerbado da Administração, uma vez que a situação poderia ser facilmente sanada por meio da realização de diligências. No entanto, o Douto Presidente nem ao menos solicitou que fossem realizadas, ao passo que apenas optou pela desclassificação sumária da empresa, **ferindo de morte as orientações oriundas do TCU – Tribunal de Contas da União, da IN nº. 05/2017 e do próprio edital**, uma vez que resta provado que a proposta da recorrente está em total conformidade com as especificações delineadas no instrumento convocatório.

Quanto ao excesso de formalismo, convém, no azo, trazer à lume os seguintes ensinamentos de Hely Lopes Meirelles:

“A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva a administração ou aos outros licitantes, pois um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. APLICA-SE AQUI, A REGRA UNIVERSAL DO UTILE PER INUTILE NON VITIATUR, que o direito francês resumiu no PAS DE NULITÉ SANS GRIEF. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e incosentâneo com o caráter competitivo da licitação.”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 11ª ed. Malheiros, p. 124)

Ainda sobre o assunto, é o ensinamento do saudoso jurista:

“O princípio do formalismo não significa que a Administração deva ser ‘formalista’ a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes.”

Imprescindível, ainda, transcrever a lição de Marçal Justen Filho:

"Não basta comprovar a existência do defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício é suficientemente séria, especialmente em face da dimensão do interesse público. Admite-se afinal, a aplicação do princípio de que o rigor extremo na interpretação da lei e do edital pode conduzir a extrema injustiça ou ao comprometimento da satisfação do interesse público."

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários À Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed. Ver. e ampl. Dialética, p. 436)

Importa mencionar ainda que o **próprio Poder Judiciário** se inclina em reconhecer que o procedimento licitatório não deve ser pautado num formalismo exacerbado que desvirtue sua finalidade e equipare-o a uma gincana, na qual interessa apenas o cumprimento da etapa definida, indiferentemente de sua razão de ser.

Nesse sentido, citam-se as seguintes decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

STF:

"Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu a formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo da proposta, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa. (DJU de 13.10.2000)"

STJ:

"DIREITO PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - VINCULAÇÃO AO EDITAL - INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO - POSSIBILIDADE - CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM - DEFERIMENTO.

(...)

O FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS EIVADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES."

(STJ, MS 5418/DF, Relator(a): Ministro DEMÓCRITO REINALDO, Primeira Seção – S1, DJ 01/06/1998)

O próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ, por sua vez, vem entendendo ser excesso de formalismo a desclassificação de licitante por pequenos erros ou falhas na proposta, desde que comprovada a intenção da empresa, visando assim privilegiar as propostas mais vantajosas para a Administração. Vejamos:



“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes.

3. Segurança concedida.”

(MS nº 5.869-DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Primeira Seção, julgado em 11.09.2002, DJ 07.10.2002, p. 163)

“ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - BALANÇO PATRIMONIAL COM ASSINATURA DE CONTABILISTA E RATIFICADO POR SÓCIO-GERENTE - EFICÁCIA - ELIMINAÇÃO DE LICITANTE - IRREGULARIDADE - SEGURANÇA DEFERIDA. - NÃO É LICITO NEGAR-SE EFICÁCIA A BALANÇO ELABORADO POR PROFISSIONAL DE CONTABILIDADE E RATIFICADO PELO SÓCIO GERENTE DA EMPRESA LICITANTE.”

(MS nº 5.623-DF, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Seção, julgado em 29.05.1998, DJ 29.06.1998, p. 5)

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA.

1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não foram desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio.

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.

3. 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.

4. 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.

5. Segurança concedida."

(MS nº 5.631-DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 13.05.1998, DJ 17.08.1998, p. 7)

Destaque-se que o mesmo entendimento é corroborado por outros tribunais brasileiros, no sentido de que um mero vício formal da proposta não justificaria a desclassificação da empresa:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREGÃO ELETRÔNICO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE FORMAL NA PROPOSTA. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE TODOS OS SÓCIOS. MERO VÍCIO FORMAL. SANÁVEL.

1. Para a concessão da antecipação da tutela, medida de cunho satisfativa, que constitui verdadeiro adiantamento da decisão final, devem restar demonstrados a verossimilhança do direito alegado e o perigo na demora, isto é, o fundado receio da ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, caput e inc. I, do CPC).

2. A Comissão de Licitação, buscando, com base no princípio da economicidade do julgamento das propostas, manter aquela mais vantajosa para a ré ECT, concluiu que a ausência da assinatura de um dos sócios da empresa vencedora não justificaria a desclassificação, pois não altera a ordem substancial na proposta, consistindo em mero vício formal, a ser sanado de forma complementar.

3. A relativização do formalismo no procedimento, inclusive com a concessão de prazo para sanar o defeito na documentação, teve em mira o interesse público, mormente porque o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, faculta à Administração efetuar diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo em qualquer fase da licitação."

(TRF-4, AgI nº 5022224-04.2014.4.04.0000/RS, Relator: Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, 4ª Turma, Julgado: 14/10/2014)

Na mesma esteira, faz-se imprescindível salientar que o **Egrégio Tribunal de Contas da União possui entendimento sedimentado no sentido de que os erros porventura detectados nos documentos/planilhas que detalham/especificam as propostas devem ser analisados com cautela, a fim de evitar o excesso de rigor, e a consequente desclassificação indiscriminada de propostas.**

Citem-se os seguintes excertos jurisprudenciais advindos do TCU:

“É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erros formais ou vícios sanáveis por meio de diligência, em face dos princípios do formalismo moderado e da supremacia do interesse público, que permeiam os processos licitatórios.”

(TCU, Acórdão 1217/2023-Plenário, Relator: Benjamin Zymler)

“É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência, por afrontar o interesse público.”

(Acórdão 2239/2018-Plenário, Relatora: Ana Arraes)

“Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

(Acórdão 357/2015-Plenário. Relator: Bruno Dantas)

“Não se desclassifica propostas de licitante pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.”

(Acórdão 11907/2011-2ª Câmara. Relator: Augusto Sherman)

“Constitui-se excesso de rigor a desclassificação de licitantes por conta de erro formal na apresentação da proposta e da documentação exigida.”

(Acórdão 1924/2011-Plenário, Relator: Raimundo Carreiro)

“Falhas meramente formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação de licitante.”

(Acórdão 2872/2010-Plenário, Relator: José Mucio Monteiro)

Neste jaez, insta ressaltar que, em razão da Súmula nº. 222 do TCU – Tribunal de Contas da União, devem ser observadas todas as determinações desta Corte de Contas no que disser respeito às normas gerais de licitação por todos os órgãos da Administração Pública de todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Dito isso, tragamos à lume o texto do referido entendimento:

“Súmula nº. 222 - As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as



quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios."

Assim, como se verifica do entendimento dos Tribunais Pátrios, inclusive do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União, ainda que se estivesse diante de algum vício na proposta apresentada pela COPA, o que NÃO é o caso, não seria possível excluir a empresa recorrente do presente certame.

Afinal, com base no que restou acima demonstrado, **as propostas devem ser julgadas sempre buscando atender ao interesse público, deixando de lado a observância de formalismos que venham a mitiga-lo.**

Ora, Nobre Presidente, não se pode olvidar que o escopo do procedimento licitatório é a busca da proposta mais vantajosa para a administração, que constitui um de seus princípios, *ipso facto*, **não se antolha cabível desclassificar uma proposta totalmente compatível com as exigências do edital, em detrimento de um juízo razoável, sob pena de violar os princípios basilares da Licitação.**

Dito isso, é relevante destacar que além de atender a todos os requisitos do edital, a proposta apresentada pela COPA, no valor de **R\$ 3.442.949,61 (três milhões, quatrocentos e quarenta e dois mil, novecentos e quarenta e nove reais e sessenta e um centavos)**, foi de longe a mais vantajosa para a Prefeitura Municipal de Acaraú/CE, que indiscutivelmente é o fim precípua de todo procedimento licitatório.

Como se verifica da ata de julgamento das propostas, a atual vencedora do torneio, CONSTRAM CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS LTDA, ofertou o valor de **R\$ 3.753.621,69 (três milhões, setecentos e cinquenta e três mil, seiscentos e vinte e um reais e sessenta e nove centavos)**, ou seja, um valor a maior de **R\$ 310.672,08 (trezentos e dez mil, seiscentos e setenta e dois reais e oito centavos)**.

Observe-se que, caso o ato que desclassificou a COPA venha a ser mantido, excluindo-se empresa que não só apresentou proposta manifestamente exequível, como também em estrita consonância com as disposições do ato convocatório, **os cofres públicos sofrerão um prejuízo no importe de MAIS DE TREZENTOS MIL REAIS, contratando-se uma proposta claramente mais cara sem qualquer necessidade.**

Ou seja, a desclassificação da recorrente ocasionará graves prejuízos à vantajosidade do presente certame, **uma vez que seria excluída de forma indevida a proposta com o menor preço ofertado.** Sobre o assunto, é impossível não destacarmos o que é disposto na Lei nº. 8.666/1993:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da

Comissão Permanente de Licitação
1633
Folha
Assinatura
Prefeitura Municipal de Acaraú

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

Dessa forma, é plenamente lícito que a Administração realize um bom negócio, sendo de total responsabilidade do particular os valores cotados em sua proposta, o que, inclusive, declarado no bojo da documentação entregue à Administração Pública e da presente peça. Evidente, portanto, a ilegalidade/inconstitucionalidade da desclassificação da empresa ora recorrente, **a qual realizou sua proposta em estrita consonância com o edital e a Legislação em vigor.**

Ademais, eventual desclassificação da recorrida ocasionará prejuízos à vantajosidade do certame, porquanto será excluído indevidamente o menor preço ofertado. Nesse sentido ensina Carlos Pinto Coelho Motta:

"Como é sabido e exaustivamente reiterado na legislação, o princípio constitucional da economicidade é a própria razão de ser do instituto da licitação, figurando com destaque no art. 3º da Lei nº 8.666/93 e exigindo que o procedimento represente vantagem concreta da Administração na contratação do bem ou serviço. Destarte, o processo competitivo não tem validade intrínseca, constituindo apenas um instrumento de melhoria do gasto público. Quando, por qualquer motivo, deixa de ser vantajoso para o órgão ou entidade licitadora, perde seu núcleo instrumental e torna-se ineficaz. Cumpre, então, eliminar todo elemento que não favoreça o epílogo necessário do certame – ou seja, a contratação do objeto exato pelo melhor preço."

(MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Apontamentos ao regulamento licitatório das microempresas e empresas de pequeno porte – Decreto nº. 6.204/2007. Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC. ed. 166. Brasília. Zênite. Dez/2007, pág 1179; grifamos)

Em mesmo sentido, é o entendimento de Marçal Justen Filho:

"A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos interrelacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro se vincula à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração."

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª Edição, Dialética, p. 63)

E Joel de Menezes Niebuhr arremata:

"[...] a licitação pública deve ser, além de garantidora da isonomia, instrumento para que a Administração selecione o melhor contratante, que lhe apresente proposta realmente vantajosa, quer quanto ao preço (economicidade), quer quanto à qualidade."

(NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. 8 ed., rev., ampl. e atual., Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 35)

Assim, impossível não ser percebido e reconhecido que a proposta da COPA é a mais vantajosa para a Administração Pública, tendo sido cotada na mais estrita observância aos termos da legislação vigente e do edital, motivo pelo qual não se sustentam os motivos invocados para a sua desclassificação.

Desse modo, resta cristalino que a desclassificação da COPA não só está imbuída de caráter extremamente descabido, como também fere os princípios trazidos à baila, prejudicando o desenvolvimento do certame como um todo.

Diante do exposto, verifica-se que não subsistem os motivos utilizados para desclassificar a COPA do presente certame, de forma que **deve ser reformada a referida decisão**, declarando-a como classificada e vencedora do certame aqui trazido à baila. Veja-se que a manutenção da referida decisão estará descumprindo com o que é disposto de forma expressa no art. 3º da Lei nº. 8.666/1993, que determina a estrita vinculação dos atos administrativos realizados ao longo do certame licitatório às determinações contidas no edital da licitação.

Apenas por excesso de zelo, vejamos novamente o que expressamente prevê a Lei nº. 8.666/1993 em seu art. 3º:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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."

Ou seja, pelo texto legal, não há como se aceitar a decisão que foi proferida, de forma que se mantenha a declaração da COPA como desclassificada, uma vez que esta apresentou toda a sua documentação em estrita consonância com o que é determinado no edital. Assim, deve ser reformada a decisão.

Neste diapasão, tendo em vista que a recorrente obedeceu a todos os critérios estabelecidos no Edital, eventual reforma da decisão administrativa trazida à baila ferirá, ainda, o princípio do julgamento objetivo, malferindo, além do art. 3º, *caput*, os seguintes dispositivos da Lei nº 8.666/93:

“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. 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.”

A Administração não pode criar critérios de julgamento não inseridos no edital ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio de julgamento objetivo, vez que o *“edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas”* (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Portanto, estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes.

Veja-se que o entendimento pacificado na jurisprudência pátria é justamente nesse sentido, de que a Administração **não pode desconsiderar o que foi estabelecido no edital ao realizar os julgamentos num procedimento licitatório**. Cite-se, neste sentido, os seguintes julgados do STJ:

“ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.

2. Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.

3. Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.

1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.

2. No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatos.

3. Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.

4. Recurso ordinário não provido."

(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Neste diapasão, cumpre que seja **DADO PROVIMENTO** ao presente recurso administrativo, a fim de que seja reformada a decisão proferida por este Nobre Presidente que desclassificou a COPA da Concorrência Pública nº. 0507.01/2023-CP da Prefeitura Municipal de Acaraú/CE.

3. DO PEDIDO

Ex positis, por toda a argumentação alhures, a empresa ora recorrente roga a V. Sa. que dê provimento ao presente Recurso Administrativo no sentido de modificar a decisão ora vergastada, **declarando a COPA ENGENHARIA LTDA como**

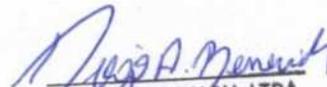


11

CLASSIFICADA no âmbito da Concorrência Pública nº. 0507.01/2023-CP da Prefeitura Municipal de Acaraú/CE, dando-se regular prosseguimento ao presente certame com a plena participação da recorrente.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Eusébio, 20 de outubro de 2023.



COPA ENGENHARIA LTDA.
Diego A. Benevides
Sócio-Administrador



COPA ENGENHARIA LTDA
REPRESENTANTE LEGAL



AVISO DE CONTRARRAZÕES

ESTADO DO CEARA – PREFEITURA MUNICIPAL DE ACARAÚ/CE – AVISO DE CONTRARRAZÕES - A Comissão Permanente de Licitação informa aos participantes que a empresa COPA ENGENHARIA LTDA, CNPJ: 02.200.917/0001-65, impetrou recurso contra decisão proferida pela Comissão, referente à CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 0507.01/2023-CP, cujo objeto PAVIMENTAÇÃO EM DIVERSOS DISTRITOS, VOLTA DO RIO, ALMÉSCEGAS, IMBÉ, CURRAL VELHO, MACAJUBA E SANTA FÉ, NO MUNICÍPIO DE ACARAÚ/CE, CONVÊNIO 934945/2022 MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO REGIONAL, ficando aberto assim prazo estabelecido de 05(cinco) dias, conforme artigo 109, § 3 da Lei 8.666/93. Maiores informações junto a Comissão Permanente de Licitação da Rua Major Coelho, 185, Centro – CEP: 62580-000 – Acaraú – CE, e pelo site www.acarau.ce.gov.br, link "transparência" em "licitações". PAULO COSTA SANTOS. Presidente da CPL Acaraú (CE), 23 de Outubro de 2023.

Acaraú - CE, 23 de Outubro de 2023.



Paulo Costa Santos
Presidente Comissão de Licitação



CERTIDÃO DE FIXAÇÃO

Certifico para os devidos fins, que foi afixado no Quadro de Avisos da Prefeitura Municipal de Acaraú/CE, aviso para Contrarrazões da CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 0507.01/2023-CP, cujo objeto PAVIMENTAÇÃO EM DIVERSOS DISTRITOS, VOLTA DO RIO, ALMÉSCEGAS, IMBÉ, CURRAL VELHO, MACAJUBA E SANTA FÉ, NO MUNICÍPIO DE ACARAÚ/CE, CONVÊNIO 934945/2022 MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO REGIONAL, tudo conforme especificações contidas no TERMO DE REFERÊNCIA constante dos Anexos do Edital.

Acaraú - CE, 23 de Outubro de 2023.



Paulo Costa Santos

Presidente Comissão de Licitação