

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ACRE.

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 42/2022

PROCESSO SEI N.º 0007053-96.2021.8.01.0000

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n.º 05.340.639/0001-30, com sede na Rua Calçada Canopo, 11 - 2º Andar - Sala 03 - Centro de Apoio II - Alphaville - Santana de Parnaíba/SP - CEP: 06541-078, e-mail: licitacao@primebeneficios.com.br, por intermédio de seu procurador subscrito in fine, vem, data máxima vênua, CONTRARRAZOAR o RECURSO ADMINISTRATIVO da licitante GOLDI SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA., consoante razões adiante articuladas:

I – DOS FATOS

A licitação em referência foi realizada no dia 16/05/2022, contando com a participação das empresas arroladas na Ata da Sessão.

A licitante, ora recorrente, restou classificada em primeiro lugar, por ter oferecido, em tese, a melhor proposta, passando para análise das condições de habilitação.

Neste momento, o sr. Pregoeiro verificou que no portal do SICAF consta uma ocorrência no prontuário da licitante GOLDI, referente a uma penalidade que sofreu junto ao CREA/PR, optando, acertadamente, pela inabilitação da referida licitante.

Convocou-se, então, a licitante classificada em segundo lugar, empresa PRIME, ora recorrida, quando foi declarada vencedora por atender todas as exigências do edital.

Inconformada, a licitante GOLDI manifestou intenção de Recurso, protocolando suas razões, as quais serão combatidas neste momento.

II – DAS RAZÕES

O edital, sendo o instrumento convocatório da licitação, é o documento jurídico interno que fixa as regras de participação, determina os direitos e as obrigações da contratante e contratada, dentre outros aspectos concernentes à pretendida contratação.

No tocante à habilitação no certame, o edital previu que:

11. DA HABILITAÇÃO

11.1. Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, o Pregoeiro verificará o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, mediante a consulta aos seguintes cadastros:

11.1.1. SICAF;

11.3. Constatada a existência de vedação à participação no certame, o(a) Pregoeiro(a) reputará o licitante inabilitado.

De acordo com a cláusula acima colacionada, o pregoeiro, incumbido de suas atribuições, agiu conforme previsão do edital e consultou o SICAF. Exsurge ressaltar que no momento da verificação, constatou a existência de sanção, junto ao CREA/PR, o que o fez, em estrita observância do instrumento convocatório, a inabilitação a licitante GOLDI, por falta das condições de participação, conforme constou na Ata da Sessão:

Para GOLDI SERVICOS E ADMINISTRACAO LTDA - Considerando a determinação contida no subitem 11.1 do Edital para verificação de eventual descumprimento das condições de participação. Este Pregoeiro realizou uma consulta prévia no SICAF, pertinente à empresa GOLDI SERVICOS E ADMINISTRACAO LTDA (Sei 1198067) e constatou-se que a empresa supra está IMPEDIDA DE LICITAR até 28/07/2022

Inconformada, a recorrente alega que a penalidade "...atinge somente o CREA - PR...", consubstanciando sua posição na decisão obtida em sede de Recurso de Apelação.

Não obstante, de forma ameaçadora, a recorrente tenta intimidar o ilustre pregoeiro dizendo que "...não atender a limitação imposta neste documento, por certo, fará com que o Tribunal de Justiça do Acre, DESCUMpra ORDEM JUDICIAL EXPEDIDA PELO TRF 4."

Primeira observação a se fazer é que a decisão não impõe nenhuma ação ou omissão ao Tribunal de Justiça do Estado do Acre, de modo que, com absoluta certeza, não se trata de descumprimento da decisão trazida nos autos. Se fosse o caso de descumprimento da decisão, seria do CREA/PR e não do TJ/AC.

Não pode a recorrente, em nítido ato desesperado, ameaçar o TJ/AC de descumprimento de decisão judicial quando não fez parte da relação jurídica e que não é a destinatária da decisão.

Ao contrário disso, o TJ/AC apenas fez cumprir o edital, por força do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, realizando a consulta no SICAF e procedendo a inabilitação do licitante apenado com impedimento de licitar e contratar.

Percebe-se, portanto, que não é o TJ/AC que está em posição de descumprimento, mas sim a recorrente, que DECLAROU CONHECER E ATENDER AS REGRAS DO EDITAL e mesmo não atendendo, participou do certame sem ao menos impugnar o edital e questionar a possibilidade de ser inabilitada em razão da existência de penalidade no SICAF.

Neste caso, configura apresentação de declaração falsa, passível de outras penalidades, inclusive a suspensão de participar de licitação, nos termos do art. 7º da Lei Federal n.º 10.520/02.

O edital foi claro ao vedar a participação de empresas que estejam impedidas de licitar e contratar por penalidade imposta por QUALQUER ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:

5.2. Não poderão participar desta licitação:

[...]

5.2.3. Empresas que estejam suspensas, temporariamente, de participar de licitações ou impedidas de contratar com qualquer órgão da Administração Pública, nas esferas federal, estadual e municipal, em observância ao entendimento exposto no Parecer ASJUR n.º. 334/2013, nos termos do posicionamento do STJ (REsp n.º.151.567/RJ);

Importante mencionar que consta na referida cláusula o posicionamento do STJ, o qual não foi impugnado pela recorrente, que manifestou concordância com os termos do edital.

O Posicionamento do STJ, esposado no edital, é no sentido de não haver distinção das esferas de governo, uma vez que a Administração Pública é única, conforme a citação da jurisprudência a seguir:

EMENTA

ADMINISTRATIVO MANDADO DE SEGURANÇA LICITAÇÃO SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - INEXISTÊNCIA IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA LEGALIDADE LEI 8.666/93, ART. 87, INC. III.

- É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras.

- A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum.

- A limitação dos efeitos da "suspensão de participação de licitação" não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública.

- Recurso especial não conhecido. (Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 151567 RJ 1997/0073248-7 - Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins - JULGADO: 25/02/2003

Deste modo, o edital, que já trouxe o entendimento do STJ, impediu a participação de empresas que estejam punidas em qualquer órgão da Administração Pública e de qualquer esfera de governo, incluindo, portanto, o CREA/PR.

Sabendo disso, conforme declarou conhecer e concordar, a licitante GOLDI não impugnou o edital e participou do certame, utilizando de má-fé o argumento de que a penalidade se restringe apenas ao CREA/PR.

Deste modo, além de ser mantida a inabilitação, deve-se proceder com a abertura de procedimento administrativo para apurar a conduta da licitante GOLDI, que declara concordar com o edital que veda participação de empresas punidas por qualquer órgão da Administração Pública e de qualquer esfera de governo, incluindo, portanto, o CREA/PR e posteriormente agir de forma contrária às suas declarações, ou seja, demonstrando que são falsas, pois, na verdade, não concorda com seus termos.

Em que pese a recorrente trazer o posicionamento do TCU, o edital está em sintonia com a jurisprudência do STJ, que deve prevalecer neste caso.

Sendo assim, em pese o esforço da recorrente trazer entendimentos do TCU e diversos casos, o edital em apreço determinou que, conforme posicionamento do STJ, não poderiam participar dos certames qualquer empresa que

esteja apenada com o impedimento de licitar e contratar, independentemente do órgão que aplicou a penalidade.

Não se trata de invenção de regras pela empresa PRIME, ora Recorrida, mas de regras previstas no edital com amplo conhecimento pelo pregoeiro e inseridas no edital, as quais devem ser seguidas, em prestígio aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.

Deste modo, não resta margem para interpretação, sob pena de quebra do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, permanecendo incólume a decisão de inabilitação da licitante GOLDI.

Na remota hipótese de concordância com as razões de recurso, cuja decisão afrontaria o edital e o posicionamento do STJ nele indicado, deve ser anulado o certame e retificado o edital para que seja excluída referida cláusula que veda participação de empresas impedidas de participar do certame, de modo a respeitar a determinação do edital vigente em homenagem ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

III – DA CONCLUSÃO

Ilustre Pregoeiro, conforme exposto, é evidente que o recurso apresentado pela empresa GOLDI carece de requisitos mínimos para ser aceito.

Resta evidente que houve a observância da cláusula do edital que, na ótica do STJ, veda a participação de empresas punidas com impedimento de licitar e contratar por QUALQUER órgão da Administração Pública.

É pacífico o entendimento que tanto a Administração quanto os licitantes se obrigam às cláusulas do edital, conforme dispõe o aclamado e citado Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, devendo, portanto, as partes respeitarem e cumprirem com as cláusulas previamente estipuladas. Dessa forma, o artigo 41 da lei 8.666/93, assim dispõe:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. [grifo nosso]

Para José dos Santos Carvalho Filho: "A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial." (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246).

Ensina Fernanda Marinela, que: "Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. (MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. Direito Administrativo. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264). [grifo nosso]

Sobre a observância ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, o Poder Judiciário possui forte entendimento no sentido de proteção de tão importante princípio, vejamos:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA QUE DEIXOU DE ATENDER ÀS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. - O edital tem natureza normativa e caráter vinculante para a Administração e os licitantes. O princípio da vinculação tem fundamento na tutela da idoneidade do certame, da isonomia, da legalidade, da moralidade e da segurança, de modo que suas cláusulas devem ser observadas, salvo se comprovada ilegalidade. - No caso, a exigência contida no edital mostra-se razoável, no que diz ao tópico "Da Habilitação", que exigiu, no caso de contrato de prestação de serviços técnicos, o contrato devidamente firmado entre as partes, com firma reconhecida e registro em cartório, para vincular a responsabilidade técnica com os profissionais informados na Certidão de Pessoa Jurídica expedida pelo Conselho de Classe, devendo ser respeitado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que serve como garantia a todos os interessados. (TRF4, AC 5015180-57.2017.4.04.7200, QUARTA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 05/11/2019)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. 1. Houve ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, eis que estava expressamente previsto no Edital que a proposta de valores deveria ser feita pelo valor "mensal" e foi classificada empresa que apresentou valor "global". Logo, deve ser desclassificada a empresa que apresentou valor "global". 2. Apelações improvidas. (TRF4 5002242-14.2018.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator MARCOS JOSEGREI DA SILVA, juntado aos autos em 25/07/2019)

Ilustre Pregoeiro, conforme se verifica, a jurisprudência é firme no sentido de que a Administração Pública e os licitantes se obrigam a respeitar os termos do edital, ademais, proceder de forma diversa implicaria na violação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e, conseqüentemente, da legalidade e da isonomia.

Neste cenário, a administração deve manter a inabilitação da licitante GOLDI, porquanto a mesma deve ser investigada sobre apresentação de declaração falsa, uma vez que NÃO deveria ter participado do certame, a menos que impugnasse o edital o obtivesse êxito, de forma a possibilitar sua participação de forma correta.

IV – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se do ilustre Pregoeiro que receba as CONTRARRAZÕES, por ser tempestiva, e que considerando os seus termos, decida:

1. Julgar totalmente IMPROCEDENTE o RECURSO interposto pela licitante GOLDI SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO

LTDA., mantendo sua inabilitação;

2. Promover abertura de procedimento administrativo para apurar a conduta da licitante GOLDI SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA., por apresentar declarações falsas, nos termos do art. 7º da Lei Federal n.º 10.520/02.

3. Informar a empresa PRIME sobre os processos e procedimentos adotados no item 02 acima, concedendo as vistas dos respectivos autos.

Termos em que pede deferimento.

Santana de Parnaíba, 24 de maio de 2022.

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
Tiago dos Reis Magoga – OAB/SP n.º 283.834

Fechar