

ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA DESIGNADA PARA A CONCORRÊNCIA N° 01/2017-SESA/CELOS PROMOVIDO PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACATI-CE.

RECURSO

Ref.: Concorrência Pública N°01/2017-SESA/CELOS.

CONSTRAM-CONSTRUÇÕES E ALUGUEL DE MÁQUINAS
LTDA, empresa licitante já qualificada no Processo relativo á concorrência pública n° 01/2017-Sesa/Celos, destinado à serviços de Reforma e Ampliação do Hospital Municipal Dr. Eduardo Dias, não se conformando com a decisão dessa douta Comissão de Licitação que o inabilitou, vem tempestivamente, interpor o presente RECURSO, alegando o que segue:

PRELIMINARMENTE

I - DA TEMPESTIVIDADE:

Inegável o prazo desta interposição, pois antecede qualquer prazo legal, em especial o estatuído no item 10.2 da referida Concorrência, no qual estatui o prazo de 5 (cinco) dias para a apresentação do Recurso.

A Lei 8.666/93 que dispõe sobre a Concorrência, prevê em seu Art.109º, I, o prazo de 05 (cinco) dias para interposição de recurso.

Conseqüentemente o recurso encontra-se tempestivo.


as 9:40hs
06/06/17
MARIA DA MESSE ROQUE DE OLIVEIRA CHAGAS
PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE
LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DO ARACATI
(CELOS)

II - DO EFEITO SUSPENSIVO

Ainda sob a égide do Art. 109 da Lei das Licitações, verifica-se o preceito estatuído no §2º, o qual prevê efeito suspensivo. Neste caso, vejamos:

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

(...)

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

Desta forma, REQUESTAMOS pela observância do dispositivo supracitado, visto que o efeito suspensivo tem o condão de impedir os atos subsequentes, em especial à adjudicação do contrato, visando evitar, prejuízos para a Administração Pública.

RAZÕES DO RECURSO

DOS FATOS:

Senhora Presidente, a recorrente está irresignada com a decisão prolatada por esta nobre Comissão Julgadora, na qual, resolveu inabilita-la, em franco desrespeito a itens editalícios e legais.

A referida decisão, ínclita julgadora, data máxima vênia, não merece prosperar. Em que pese o habitual e inquestionável saber técnico-jurídico dos ilustres membros da Comissão, e o empenho em proferir um julgamento justo, legal e adequado aos objetivos perseguidos pelo poder público, qual seja, a Prefeitura Municipal de Aracati, na verdade, involuntariamente, laboram em equívocos, na exegese das cláusulas editalícias.

O julgamento levado a efeito não pode e não há de prevalecer, por medida de direito e de justiça. Fundamentos:

DO MÉRITO:

Excelência, a recorrente foi inabilitada após não ter protocolado o Seguro Garantia junto à Tesouraria da Prefeitura Municipal de Aracati.

Infringindo segundo a comissão de licitação, item "d" do Edital.

Douta Comissão de licitação, a empresa recorrente preencheu o critério da Qualificação Econômica Financeira no momento que realizou o seguro garantia, prevista no item e.4 do instrumento convocatório, o objetivo de tal cláusula é saber se a empresa licitante possui uma boa situação financeira, conforme o Art.31 inciso I da Lei de Licitações.

A partir do momento que a empresa licitante faz o seguro garantia, ela mostra para a Administração pública o interesse em participar do certame e sua boa situação financeira.

Ao colocar no edital que a empresa tinha que **comprovar o caução exclusivamente junto à Tesouraria da Prefeitura Municipal de Aracati**, o Edital cria um cláusula restritiva, um excesso de burocracia para o licitante, pois o que importa é a realização de algumas das modalidades de garantia, não importando o lugar de comprovação.

As cortes de Contas entendem que "a lei 8.666/93 permite, em determinadas situações, que a qualificação econômica-financeira possa ser demonstrada mediante prestação de garantia (art.31,III e § 2º).Todavia, **não faz nenhuma exigência de que esta garantia seja entregue antes da abertura dos envelopes referentes à habilitação das licitantes**" (TCU. Acórdão 802/2016- Plenário).

Vale notar que o dispositivo que autoriza a exigência de garantia da proposta encontra-se elencadas no rol de documentos de habilitação e que, de acordo com o procedimento definido no art.43 da lei nº 8.666/93, a apreciação da documentação relativa à habilitação deve ocorrer no momento da abertura dos envelopes.

A contratada não poderia ter sido inabilitada por não ter feito o protocolo na tesouraria do município, o mais importante foi realizado, a apresentação de garantia com o restante da documentação de habilitação.

Esse erro formal, não prejudica em nada o andamento da licitação e nem fere nenhum princípio disposto no Art.3º da Lei 8.666/93 e nem ser causa de eliminação da recorrente do certame.

Aliás, esse é o entendimento do Tribunal de Contas da União, em decisões semelhantes ao presente caso, conforme destaca-se abaixo, nos autos da TC 013/2015-7, cujo código eletrônico para localização na página do TCU na internet:

34. Conforme o Acórdão 834/2015-Plenário, a jurisprudência do TCU, no tocante ao art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, assim como o disposto nos arts. 24 e 29-A, *caput* e § 2º, da Instrução Normativa-SLTI/MPOG 2/2008, se firmou no sentido de estabelecer a possibilidade de aproveitamento das propostas com erros materiais sanáveis e irrelevantes em suas respectivas planilhas de custo e de formação de preços, que não prejudiquem o teor das ofertas, em homenagem ao princípio da razoabilidade e quando isso

não se mostre danoso aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública.

35. Sobre o assunto, o Voto do Acórdão 4.621/2009-2C é esclarecedor, inclusive, contendo exemplo aplicável à situação analisada, em que se avaliou o aproveitamento de proposta com erro de preenchimento de planilha, cuja correção não acarretou aumento do valor ofertado, uma vez que coberta por diminuição na margem de lucro da empresa.

Releva ainda saber o procedimento a ser adotado quando a Administração constata que há evidente equívoco em um ou mais dos itens indicados pelas licitantes.

Não penso que o procedimento seja simplesmente desclassificar o licitante. Penso sim que deva ser avaliado o impacto financeiro da ocorrência e verificar se a proposta, mesmo com a falha, continuaria a preencher os requisitos da legislação que rege as licitações públicas - preços exequíveis e compatíveis com os de mercado.

Exemplifico. Digamos que no quesito férias legais, em evidente desacerto com as normas trabalhistas, uma licitante aponha o percentual de zero por cento. Entretanto, avaliando-se a margem de lucro da empresa, verifica-se que poderia haver uma diminuição

dessa margem para cobrir os custos de férias e ainda garantir-se a exequibilidade da proposta.

Em tendo apresentado essa licitante o menor preço, parece-me que ofenderia os **princípios da razoabilidade e da economicidade** desclassificar a proposta mais vantajosa e exequível por um erro que, além de poder ser caracterizado como formal, também não prejudicou a análise do preço global de acordo com as normas pertinentes.

Afirmo que a falha pode ser considerada um erro formal porque a sua ocorrência não teria trazido nenhuma consequência prática sobre o andamento da licitação. Primeiro, porque não se pode falar em qualquer benefício para a licitante, pois o que interessa tanto para ela quanto para a Administração é o preço global contratado. Nesse sentido, bastaria observar que a licitante poderia ter preenchido corretamente o campo férias e de forma correspondente ter ajustado o lucro proposto de forma a se obter o mesmo valor global da proposta. Segundo, porque o caráter instrumental da planilha de custos não foi prejudicado, pois a Administração pôde dela se utilizar para avaliar o preço proposto sob os vários aspectos legais. (grifado)

Em suma, penso que seria um formalismo

exacerbado desclassificar uma empresa em tal situação, além de caracterizar a prática de ato antieconômico. Rememoro ainda que a obrigação da contratada em pagar os devidos encargos trabalhistas advém da norma legal (art. 71 da Lei 8.666/93), pouco importando para tanto o indicado na planilha de custos anexa aos editais de licitação.'

36. No mesmo sentido, o Acórdão 2.371/2009-Plenário determinou a certa entidade que se abstivesse de considerar erros ou omissões no preenchimento da planilha de custos e formação de preços como critério de desclassificação de licitantes, por contrariar o art. 3º da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 2.104/2004, 1.791/2006 e 1.179/2008, todos Plenário, e Acórdão 4.621/2009-2ª Câmara).

(...)

CONCLUSÃO

99. A análise das manifestações apresentadas em sede de oitiva demonstrou que as alegações da representante, relativas à indevida desclassificação de sua proposta de preços, são procedentes, uma vez que não lhe foi concedida a oportunidade de regularizar erros de planilha sanáveis e irrelevantes, sem impacto no valor global da contratação. A conduta não se coaduna à jurisprudência do

TCU, no tocante ao art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, assim como o disposto nos arts. 24 e 29-A, *caput* e § 2º, da Instrução Normativa-SLTI/MPOG 2/2008 (itens 8-41 desta instrução).

100. A circunstância requer que se assinale prazo para que a Fundação adote as providências necessárias para anular o ato de desclassificação da proposta da representante, bem como todos os atos subsequentes, retomando o processo licitatório no momento imediatamente anterior ao referido ato, em razão de aplicação de formalismo exagerado e do não atendimento do interesse público no critério de julgamento (item 41 desta instrução).

A inabilitação do caso em tela afronta o princípio do formalismo, por pautar-se em excesso de rigorismo.

Diante da exposição, pede-se a esta Comissão que, ao apreciar o presente Recurso, o faça com espírito de compreensão, pois se trata de verdadeira contribuição da parte licitante, em prol do devido processo legal em absoluta obediência às regras editalícias e dos princípios que norteiam a administração pública.

Com efeito, por ser um procedimento que se destina precipuamente a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, é garantido aos licitantes, durante todo o procedimento, o respeito aos princípios insertos no **Artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93**, a saber:

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.

Nos termos da Constituição Federal é dever da Administração pública a abertura de processo de licitação quando da contratação de particular para a realização de obras ou serviços, art. 37, XXI. Da mesma forma, é direito de qualquer empresa interessada participar do processo seletivo.

"XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Dessa forma, todas as vezes que são averiguadas irregularidades no Processo Licitatório, que possam macular o caráter competitivo desse, cabe à parte interessada contestar os termos ali apresentados.

A Administração pode rever seus próprios atos, anulando-os quando eivados de nulidades, vez que deles não se originam direitos; assim, eventuais vícios do instrumento convocatório, justifica a anulação e ou suspensão do processo de licitação, por parte da autoridade administrativa, no visio de oportunizar, as devidas correções.

Decorrente de seu dever como Licitante, vem a ora recorrente solicitar a esta Comissão, o recebimento deste Recurso em seu efeito suspensivo, para fins de habilitar a empresa recorrente no certame.

DOS PEDIDOS:

Diante de todos os fatos narrados e as razões acima deduzidas, requer-se:

a) Frente à urgência que o caso requer e, em sendo prevalecido o princípio da legalidade, ao qual o Edital está adstrito, seja recebido o presente Recurso, em ambos os efeitos, em especial, no seu efeito SUSPENSIVO, no sentido de SOBRESTAR O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, ATÉ O JULGAMENTO FINAL DO PRESENTE RECURSO.

b) Para firmar o contraditório e a ampla defesa, seja DADA CIÊNCIA AOS INTERESSADOS, demais licitantes, *inabilitados ou não*, acerca do presente Recurso, conforme dispõe o § 3º do Art. 109, da Lei 8666/93.

Outrossim, requer seja recomendado a habilitação da empresa recorrente, tendo em vista a ilegalidade da inabilitação, seja pelo excesso de restrição, seja por caracterizar-se como sendo desarrazoada a inabilitação pelo suposto erro formal, por não causar prejuízo ao certame, bem como a execução do contrato, configurando-se em excesso de formalismo em prejuízo para administração.

São termos em que se espera pronto deferimento.

Fortaleza, 01 de Dezembro de 2017.

Hercília de Souza Oliveira

CONSTRAM-CONSTRUÇÕES

HERCÍLIA DE SOUZA OLIVEIRA

Representante legal