



JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

JULGAMENTO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA A DECISÃO DA COMISSÃO, REFERENTE A TOMADA DE PREÇO DE Nº 2022.12.20.01/2022, QUE TEVE POR OBJETO REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURAS E EVENTUAIS CONTRATAÇÕES, SOB DEMANDA, DE SERVIÇOS COMUNS DE ENGENHARIA EM INSTALAÇÃO E LOCAÇÃO DE SALAS MODULARES VISANDO ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE CAUCAIA/CE.

A empresa **LOCABOX - LOCAÇÃO DE MÁQUINA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA** requer a reconsideração desta comissão quanto a sua desclassificação por apresentar a proposta sem atender o estabelecido no item 7.7.6 do Edital em comento.

A empresa **RCOM COMERCIO E SERVIÇOS LTDA** apresentou, de forma tempestiva, suas alegações acerca da sua desclassificação por ter descumprido o item 7.7.6.

É o resumo da demanda, seguimos para a análise.

DOS FATOS

Inconformada com o resultado da licitação em epígrafe o **LOCABOX - LOCAÇÃO DE MÁQUINA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA** interpôs recurso administrativo *in verbis*:

(...)

Diz-se assim pois a proposta de preços apresentada por esta empresa ora recorrente cumpriu plenamente com o edital do certame, especialmente com o disposto no subitem 7.7.6 - indicado como motivo para injusta desclassificação onde foi atendido o fator de **REDUÇÃO PROPORCIONAL NA PROPOSTA FINAL CONSOLIDADA**.

Ressalta-se que o **EDITAL FALA EM REDUÇÃO PROPORCIONAL e JAMAIS EXATA!** Dito isto, em uma análise pelo fator de percentual de desconto **PROPORCIONAL** da proposta consolidada apresentada por esta empresa **LOCABOX** verificou-se que dos 22 itens que compõe o objeto, 16 itens tiveram redução proporcional, mas não absolutamente exata, que variam de 51,26% a 51,68% de percentual de desconto, ou seja, uma diferença mínima de menos de 1% no fator de desconto.

E se for considerar isso em números financeiros, esta diferença de percentual na redução de desconto, não ultrapassa a casa dos mingados centavos, o que não há nenhuma implicação substancial na proposta.

Desta forma, a decisão da pregoeira, a que ora se recorre, foi, além de injusta, ilegal, desarrazoada, também foi excessivamente formalista, o que contrariou disposição expressa do seu próprio instrumento convocatório, pois o edital em nenhum momento exige que os licitantes apresente proposta consolidada com **REDUÇÃO EXATA**, mas tão somente que a **REDUÇÃO SEJA PROPORCIONAL**, e, no caso desta empresa **LOCABOX**, a redução foi sim absolutamente **PROPORCIONAL**, variando infimamente em razão dos arredondamentos pelo desprezo das dízimas.

Nas razões da **RCOM COMERCIO E SERVIÇOS LTDA**, solicita que seja mantida revisado a decisão proferida que desclassificou a proposta por força do item 7.7.6 do edital:

PREFEITURA MUNICIPAL DE CAUCAIA

Rod. CE 090, 1076 - KM 1 - Itambé - Caucaia/CE - - CEP: 61.600-970

CNPJ: 07.616.162/0001-06

JP

(...)

A alegação de desclassificar a empresa recorrente pelo motivo já citado vai de encontro com a planilha orçamentária reajustada fornecida, uma vez que o desconto incidido nos respectivos itens foi de forma uniforme e igualitária em todos os itens. Desta forma invalidando o argumento de desclassificação da recorrente acima mencionado.

(...)

E justamente por possuir tal finalidade (obtenção da proposta mais vantajosa), a licitação não poderá, em hipótese alguma, ser atravancada por exigências desarrazoada e inconseqüências que desfavoreçam a competição sob a égide de obtenção de "garantias" á administração Pública. Fica claro, portanto, que a míngua da indicação de qualquer dado concreto que pudesse sustentar a imaginada incoerência contidos na proposta da recorrente, esta não poderia ser alijada da disputa por meras conjecturas.

Analisando a argumentação apresentada pelas empresas Recorrentes, cumpre destacar que estas merecem acolhimento, conforme se passa a demonstrar.

DA ANALISE DO RECURSO

De certo, é indiscutível que em todo e qualquer certame licitatório busca-se instalar efetiva e real competição entre aqueles que por ele se interessam, observados e respeitados, para esse efeito, os critérios fixados no edital respectivo.

A lei nº 8.666/93, firma clara e inequívoca orientação nesse sentido ao asseverar, em seu art. 3º, que a licitação se destina a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia:

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, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

E ainda ao princípio da isonomia, bem como da legalidade, previstos no artigo 3º da lei nº 8.666/93, não há como privilegiar uma licitante em detrimento das outras, vez que o objeto e suas especificações exigidos no edital foram amplamente divulgados, bem como contém disposições claras e objetivas.

QUESTIONAMENTO REFERENTE DA PROPOSTA CONSOLIDA APRESENTADA PELAS EMPRESAS

Para melhor compreensão e conseqüentemente solução para o feito, entende-se necessário, primeiramente, apresentar o que diz o item 7.7.6 do Edital em comento, como segue:

7.7.6. A proposta de preços final (consolidada) **deverá possuir redução proporcional em todos os itens, bem como, não serão aceitas reduções apenas em determinados itens.**

Logo as recorrentes alegam que a proposta apresentada por ambas, corresponde ao exigido no edital, entretanto, tal demanda já foi mérito de análise por esse Município anteriormente, o que ocasionou uma desclassificação, o que corroborou com o resultado que originou as peças recursais.

A proposta serve como parâmetro para a Administração contratar com segurança, a fim de evitar problemas durante a execução dos contratos e facilitar a análise da Administração Pública, quando da ocorrência de qualquer alteração nos preços e prazos da execução.

É importante frisar que o Tribunal de Contas da União – TCU, entende que a proposta é necessária para análise, pelo Administrador Público, da exequibilidade dos valores apresentados em um certame licitatório, de forma a avaliar se o valor global ofertado será suficiente para cobertura de todos os custos da execução contratual, senão vejamos:

"[...] 52. Inicialmente, cabe esclarecer que alguns dos elementos integrantes da planilha de custos são variáveis, e dependem da característica e estrutura de custos de cada organização. Outros são decorrentes de lei ou acordos coletivos, sendo responsabilidade da licitante informá-los corretamente. Caso a planilha apresentada pelo licitante esteja dissonante do previsto em lei, e ainda assim, for considerada exequível e aceita pela Administração, caberá ao licitante suportar o ônus do seu erro."[5].

"[...] O TCU, concordando com o entendimento do órgão, destacou que eventual erro na planilha teria de ser assumido pelo licitante. Segue o trecho do relatório da Decisão 577/2001 - Plenário, integralmente acatado no voto, que a representante expôs em suas alegações (fls. 11/13): [...]

'b) o mecanismo de convalidação previsto no edital é, a nosso ver, admissível. "Não há modificação dos valores globais da proposta, sempre respeitados, em qualquer hipótese. Ocorre que esse valor vem acompanhado de sua memória de cálculo, ou seja, da planilha demonstrativa dos componentes do custo, entre os quais alguns que decorrem de lei e de acordos coletivos. "Evidentemente espera-se não haver diferenças entre a informação posta na planilha e aquela exigida pela lei ou pelo acordo. Mas, e se houver? Só há duas alternativas, cuja validade cabe discutir:

1ª) acata-se a proposta, mas o proponente tem que suportar o ônus do seu erro (que resulta em uma oferta menos competitiva, se o valor informado for maior que o exigido, ou em uma redução da margem de lucro inicialmente esperada, na situação inversa); ou

2ª) desclassifica-se a proposta sumariamente, o que não deixa de ser uma medida drástica, se considerarmos que a licitação não é um fim em si mesma, mas meio para a Administração selecionar a oferta que lhe for mais vantajosa, dentro dos limites de atuação estabelecidos pelo legislador. Dentre essas alternativas, a [...] optou pela primeira: mantém a proposta, se verificar que, mesmo com a diminuição do lucro, a oferta ainda é exequível.

Essa decisão nos parece válida, já que: 1º) o proponente continuará sujeito a cumprir a lei e os acordos firmados; sua declaração contida na planilha não tem a faculdade de afastar a incidência dessas obrigações; 2º) os valores globais propostos não poderão ser modificados; a proposta obriga o proponente, a quem cabe assumir as consequências de seus atos; e 3º) o procedimento previsto não fere a isonomia entre os licitantes [...]"[6].

Como se sabe, as falhas em propostas podem ser classificadas como **formais: aqueles cujos reparos não afetam o conteúdo da proposta; e materiais: os defeitos afetam o conteúdo da proposta, ou seja, aqueles que a despeito dos esforços enviados alteram, em substância, a planilha de custos e consequentemente a proposta.**

Vejamos o que diz o Ilustre Marçal Justen Filho:

Os defeitos de uma proposta podem ser classificados em **formais e substanciais**. São formais os defeitos relacionados aos requisitos de exteriorização da proposta. São substanciais aqueles pertinentes aos requisitos de conteúdo da proposta.

A distinção nem sempre é simples, inclusive porque se pode entender que o defeito substancial se exterioriza no aspecto formal da proposta. Assim, por exemplo, suponha-se o erro material de soma de parcelas numa planilha. Trata-se de um erro formal ou de um defeito substancial? Essa indagação específica não comporta resposta absoluta, aplicável a todos os casos. Um erro de soma pode ser um defeito meramente formal quando não traduzir nem importar um defeito substancial. **Mas esse erro pode refletir-se no conteúdo da proposta, tornando-a absolutamente defeituosa.** Basta imaginar que o valor defeituoso tenha sido considerado para a formulação de outros elementos. Imagine-se uma proposta para uma obra de engenharia em que se verifique um erro de soma no tocante às cargas a serem suportadas por uma certa estrutura. Aquilo que poderia ser irrelevante adquire, nesse contexto, o caráter de essencialidade. É absolutamente insanável tal defeito.

A distinção entre os defeitos formais e substanciais é útil, porque os defeitos formais comportam maior dose de saneabilidade do que os substanciais. Assim, há regras formais cujo descumprimento é absolutamente irrelevante. Tal se passa, por exemplo, com a regra que determine a cor do papel das propostas. Já os defeitos substanciais apresentam, usualmente, maior grau de relevância.

Mas a distinção entre defeitos formais e defeitos substanciais não se destina a fornecer um critério absoluto de solução para disputas sobre desclassificação. É incorreto afirmar que todos os defeitos formais são sanáveis e que todos os substanciais não o são. Em todos os casos, é indispensável determinar a extensão e as decorrências do defeito. Há defeitos formais e substanciais sanáveis e existem aqueles que não comportam saneamento.

Erro material é caracterizado por sua identificação, isto é, **perceptível no primeiro instante de sua visualização**, assim após a constatação do equívoco **é feita a correção, caso a mesma não vá macular o documento ou trazer vantagem indevida a licitante e no caso em tela, a ausência de desconto proporcional em conformidade com o exigido no EDITAL, altera substancialmente os valores apresentados pelas recorrentes, o que de pronto, qualquer viés de correção, a empresa já iniciaria os serviços de forma negativa, ocasionando prejuízos a administração.**

No mesmo sentido *vide*, ainda que referencialmente, o entendimento do Tribunal de Contas de Minas Gerais-TCE/MG:

1. Não configura cerceamento de defesa a não intimação para as sessões de julgamento, em razão da aplicação subsidiária da regra prevista no Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (art. 310, RITCEMG).
2. A delegação de competência para ordenação de despesa deve ser comprovada sob pena de responsabilização da autoridade delegante.
3. É inadmissível fracionar despesa para aquisição de bens de natureza semelhante, quando destinados ao fim comum de reformar escolas municipais, uma vez que se deve levar em consideração o valor global das compras e serviços para definição da modalidade licitatória adequada.
4. São falhas formais — a falta de numeração do processo, quando possível a identificação de uma sequência lógica dos atos; a inexistência de autorização para abertura da licitação, quando homologado o certame pela autoridade competente; a falta de portaria de nomeação da Comissão de Licitação, quando comprovada a existência de Comissão Permanente de Licitação que tenha atuado no processo — que acarretaram a exclusão da multa aplicada

Logo, tem-se que as normas que regem o processo licitatório devem sempre serem interpretadas em favor do interesse público, com a finalidade de contratar a empresa mais vantajosa que irá garantir a execução dos serviços conforme ditames legais impostos no edital e posteriormente no contrato.

DA DILIGÊNCIA

O papel primordial das diligências é permitir que a comissão, pregoeiro ou autoridade julgue corretamente o certame, “fazendo com que a rigidez formal, as exigências demasiadas e os rigorismos inúteis, com a boa exegese do estatuto licitatório sejam postos à margem” sendo substituídas pela flexibilização da norma em função do objetivo buscado que é a maior participação possível de licitantes.

Portanto, a realização de diligências representa um importante instrumento concedido à comissão responsável pela licitação **para o esclarecimento de dúvidas relacionadas às propostas**, bem como a aplicação do formalismo moderado nos certames licitatórios ponderado com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Nesta senda, tendo em vista que a desclassificação das empresas possui fundamentação legal e está pautada na razoabilidade e na vinculação ao edital, observando-se ainda, que houve decadência do direito de questionar a forma da apresentação da proposta, quando aceitou participar do certame nas condições elencadas:

Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.15.026800-1/001 0268001-94.2015.8.13.0000. Relator(a): Des.(a) Áurea Brasil. Data de Julgamento 13/08/2015 Data da publicação da súmula: 14/08/2015. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ADMINISTRATIVO -MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MUNICÍPIO DE CONTAGEM - AQUISIÇÃO DE KIT'S ESCOLARES - INABILITAÇÃO DA IMPETRANTE - DESCUMPRIMENTO DE REGRA EXPRESSAMENTE CONSTANTE NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - RECONHECIMENTO DAS FIRMAS DOS ATESTADOS DE APTIDÃO - RAZOABILIDADE DA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA - AUSÊNCIA DE

IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO EDITAL - PERICULUM IN MORA INVERSO
RECURSO PROVIDO.

1. A licitação é ato estritamente vinculado aos termos da lei e às previsões editalícias, não se afigurando possível a supressão de critério legitimamente adotado pelo edital do pregão, aplicável indistintamente a todos os proponentes. Princípio da vinculação ao edital.

2. Revela-se razoável a exigência editalícia de apresentação das certidões de aptidão com reconhecimento das firmas dos declarantes, ainda que expedidas por órgãos públicos.

3. Impetrante que se inteirou das regras e exigências com a publicidade do instrumento convocatório e não as impugnou no momento oportuno. Inexistência de ilegalidade na conduta da autoridade impetrada capaz de afastar o ato que inabilitou a impetrante no certame.

4. Periculum in mora inverso, havendo possibilidade de dano irreparável e de difícil reparação aos alunos da rede pública de ensino do Município de Contagem, acaso mantida a decisão que suspendeu o contrato administrativo celebrado com vistas à aquisição dos kit's escolares. 5. Recurso a que se dá provimento.

Vale ressaltar que a promoção de diligência só seria viável se fosse para corrigir somatórias que não alterariam a originalidade da proposta e sim apenas um esclarecimento de fatos ali existentes, o que não ocorreu no presente caso das recorrentes. Logo, o saneamento das falhas apontadas pela equipe técnica, o qual motivou a desclassificação das licitantes, acarretaria em alteração quanto à substância do documento o que geraria descompasso na legalidade do procedimento.

É importante destacar que não estamos aqui a defender que regras previstas no edital não devem ser seguidas, mas sim, diferenciar o que é fictício com o que é real.

Assim sendo a Comissão de Pregão não pode analisar o objeto descrito no Edital de maneira a retirar/innovar as cláusulas contidas no instrumento convocatório, pois desse modo à Administração Pública estaria deixando de se vincular ao disposto no Edital, julgando a partir de critérios que foram, na realidade sugeridos pelos próprios licitantes da maneira que lhe seja mais conveniente, ferindo a ampliação da disputa entre os interessados e o princípio da isonomia.

Logo, estamos convictos de que os recursos apresentados devem ser **JULGADOS IMPROVIDOS**, haja vista que a DESCLASSIFICAÇÃO DAS EMPRESAS foi em virtude da não observância ao exigido no item 7.7.6 do edital em comento.

É o relatório.

Caucaia/CE, 07 de fevereiro de 2022.


INGRID GOMES MOREIRA
PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE CAUCAIA/CE