

ILUSTRÍSSIMO SR(a). PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Ceará, por meio do Departamento de Administração e Planejamento do IFCE campus Caucaia.

Ref.: TOMADA DE PREÇOS Nº 01/2020

OBJETO: Contratação de obra de reforma para adequações de acessibilidade em edificações e entorno das edificações do Campus do Benfica da Universidade Federal do Ceará, em Fortaleza – CE.

RECURSO ADMINISTRATIVO – FASE DE PROPOSTA

RECORRENTE: CCS Construções e Serviços Ltda.

RECORRIDO: PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Ceará, por meio do Departamento de Administração e Planejamento do IFCE campus Caucaia.

A empresa recorrente, pretendendo participar do Procedimento Licitatório – TOMADA DE PREÇOS Nº 01/2020, de acordo com as condições estabelecidas neste Edital, observadas as disposições contidas na **Lei Federal nº 8.666/93 de 21.06.93**, e suas alterações posteriores. Apresentou Documentos de Habilitação e Proposta de Preços para a citada licitação.

Vejamos o que diz o Edital em sua convocação:

Torna-se público, para conhecimento dos interessados, que o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Ceará, por meio do Departamento de Administração e Planejamento do IFCE campus Caucaia, sediado à Rua Francisco da Rocha Martins, S/N, Pabussu, na cidade de Caucaia/Estado Ceará, realizará licitação, na modalidade TOMADA DE PREÇOS, do tipo menor preço global, sob a forma de execução indireta, no regime de empreitada por preço unitário, nos termos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, da Lei de Diretrizes Orçamentárias vigente, do Decreto nº 8.538, de 06 de outubro de 2015, Decreto nº 7.746, de 05 de junho de 2012, do Decreto n. 7.983, de 08 de abril de 2013, do Decreto 9.507, de 21 de setembro de 2018, das Instruções Normativas SEGES/MP nº 05, de 26 de maio de 2017, Instrução Normativa SLTI/MP nº 1, de 19 de janeiro de 2010, da Instrução Normativa SEGES/MP nº 3, de 26 de abril de 2018, Instrução Normativa SEGES/MP nº 6, de junho de 2018 e, ainda, de acordo com as condições estabelecidas neste Edital.

*Edital elaborado com base nos modelos disponibilizados pela Advocacia Geral da União.

A **CCS CONSTRUÇÕES LTDA**, através de seu representante legal, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria interpor contra-razão ao julgamento apresentado por esta Egrégia Comissão, que foi comunicada por esta distinta Comissão de Licitação que a nossa Empresa, Para nossa surpresa, a desclassificação da nossa proposta.

Sendo a mais vantajosa nos critérios estabelecidos no Edital, e nos princípios da Legalidade, da competitividade e da Economicidade. nos itens a seguir:

1. DOS FATOS e RESPOSTAS:

A **CCS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA** é uma empresa séria e, como tal, preparou sua proposta totalmente de acordo com o edital, apresentando toda a documentação exigida e nas conformidades de exigência do edital. Sendo habilitada e tendo a sua proposta a mais vantajosa para a União.

Ao final do procedimento licitatório a Comissão de maneira equivocada e tempestiva, desclassifica a **CCS**, alegando que:

"Apresentou Cronograma Físico-Financeiro com todos os valores globais divergentes do Orçamento Sintético".

Resposta: Primeiro vejamos o que diz o edital nos seus itens 8.7 e 8.7.1 **"8.7 Erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta. 8.7.1 A planilha poderá ser ajustada pelo licitante, no prazo indicado pela Comissão, desde que não haja majoração do preço proposto"**.

Já vimos que nesse entender do Edital, nossa proposta sendo a mais vantajosa, não poderia ser desclassificada, pois o item acima citado já me dá o direito de correção do erro encontrado, e tal erro não majoraria o preço por nossa Empresa apresentado.

Tal erro apresentado por nossa empresa não passa de **mera irregularidade e vício sanável, (apenas cálculo do BDI)**, passível de regularização mediante diligência por parte da Comissão de Licitação, nos termos do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, segundo jurisprudência do Acórdão nº 1795/2018-Plenário do TCU".

"Portanto, a desclassificação da proposta da Licitante, que ofertou o menor preço, seria indevida, por contrariar os princípios da razoabilidade e da proporcionabilidade, com base em interpretação extremamente restritiva do edital, resultando na seleção de uma proposta menos vantajosa para a Administração, nos termos de entendimento do TCU no Acórdão nº 2767/2011-Plenário".

2. DO MÉRITO

Inicialmente, importa destacar que a CCS CONSTRUÇÕES LTDA entregou todos os documentos exigidos pelo edital, tanto que a Comissão verificou toda a documentação apresentada e habilitou a empresa ora recorrente.

Importa deixar claro a V.Sas. que o ato ora vergastado fora arbitrário e não apresentou nenhum fato novo, haja vista que vai de encontro com a norma editalícia, bem como aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.

Ademais, cabe ressaltar que as regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais **vantajosa**.

Nesta sendo, é possível verifica que: 1. A Comissão equivocou-se em desclassificar nossa proposta, mesmo a nossa Empresa sendo habilitada e apresentando a proposta mais vantajosa, e de maneira tempestiva. 2. A Licitante CCS seguiu extremamente o que solicitou o edital e o que solicita a legislação, não contendo erro algum na sua proposta apresentada, e mais vantajosa para este órgão.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garante a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Nesse sentido, ressalta-se observância às regras estabelecidas no processo licitatório.

Desclassificando a proposta da CCS CONSTRUÇÕES LTDA, mesmo após abertas, a Comissão causa prejuízo irreparável para a licitante e também um enorme prejuízo para a instituição, visto que a proposta da CCS é a mais vantajosa em relação as empresas classificadas. A Lei 8.666/93, que regula as licitações, estabelece em seus artigos 3º e 41º:

Art. 3 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.

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

Vejamos o que diz um Julgamento do Ministério Público do estado do Ceará. (CC 002/2019) em 25 de novembro de 2020:

O Relatório dizia que a empresa apresentou alguns erros na elaboração da proposta:

"Inicialmente, a Comissão solicitou análise técnica das propostas e dos anexos (orç. Analítico, cronograma, composições, encargos e DBI), segundo a informação da unidade técnica (NAE), fora constatado que a licitante teria em sua proposta não contemplado preços para os itens 14.3.02 (bomba submersa) e 16.06.02 (câmera speed dome), embora tais itens tenham sido contemplados na planilha de composição de preços".

"A Comissão solicitou análise da Assessoria Jurídica de Aquisições e Contratos que firmou entendimento de que tal ausência se trata de **mera irregularidade e vício sanável**, passível de regularização mediante diligência por parte da Comissão de Licitação, nos termos do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, segundo jurisprudência do Acórdão nº 1795/2018-Plenário do TCU".

"Portanto, no entender desta Comissão a desclassificação da proposta da Licitante, que ofertou o menor preço, seria indevida, por contrariar os princípios da razoabilidade e da proporcionabilidade, com base em interpretação extremamente restritiva do edital, resultando na seleção de uma proposta menos vantajosa para a Administração, nos termos de entendimento do TCU no Acórdão nº 2767/2011-Plenário".

Já dizia o ilustre doutrinador **HELY LOPES MEIRELLES**: in Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 20ª Ed., p. 248: "Procedimento formal, entretanto, não se confunde com 'formalismo', que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes - 'pas de nullité sans grief', como dizem os franceses." Para ilustrar o ora exposto, vale observar a decisão do Tribunal de Contas da União do Processo nº 008.416/97-4, publicado no D.O. nº 116-E, de 21.06.99, p. 72/80: "[...] O Tribunal se manifestou no sentido de que NÃO SE PODE PERDER DE VISTA OS ENSINAMENTOS DO PROF. ADILSON DALLARI, QUE ENSINA QUE A "LICITAÇÃO É PROCEDIMENTO E NÃO UM ATIVIDADE LÚDICA; NÃO SE TRATA DE CONCURSO DE DESTREZA PARA ESCOLHER O MELHOR CUMPRIDOR DO EDITAL" (Licitação - Competência para classificar propostas, adjudicar, homologar e anular, BLC nº 6/94, p. 245). À luz deste entendimento, O TRIBUNAL RATIFICOU QUE NEM SEMPRE O FORMALISMO DEVE SER SEGUIDO À RISCA PELOS JULGADORES. [...] 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 À EXTREMA INJUSTIÇA OU AO COMPROMETIMENTO DA SATISFAÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO... O FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS EIVADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES.

Nesta mesma senda o ilustre Administrativista **Marçal Justem Filho**, leciona com bastante propriedade que:

"é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar no edital que o descumprimento de qualquer exigência formal acarretará a desabilitação da empresa e nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos. Certamente, não haveria conflito se o ato convocatório reservasse a sanção de nulidade apenas para as desconformidades efetivamente relevantes. Mas nem sempre é assim. Quanto o defeito é irrelevante, tem de interpretar-se a regra do edital com atenuação."

Insta gizar, ainda, que o princípio do formalismo, consagrado na Lei nº. 8.666/93, visa a proteger o particular de determinadas arbitrariedades da Administração Pública e a evitar condutas ilegais por parte do ente licitante, tais como protecionismo indevido e desvios éticos. Dito princípio, contudo, não pode ser interpretado de modo tão rigoroso a acarretar prejuízo ao interesse público. O formalismo excessivo vem sendo rechaçado não só pela doutrina, como também pelo Poder Judiciário.

A verificação de condições e aceitação dos documentos apresentados deve ser feita com observância dos requisitos que se prestam à sua finalidade, contudo, sem apego exagerado as formalidades e rigorismos literais que possam iludir ou desviar os agentes administrativos responsáveis pela condução dos certames dos propósitos fundamentais do procedimento, dele afastando ofertas válidas e participantes qualificados.

A Jurisprudência já tem farta gama de decisões que repudiam o excesso de formalismo nas licitações públicas.

Assim, tendo os fatos sido explicados, passamos aos entendimentos doutrinários que explanam e demonstram a razoabilidade dos argumentos nestas aludidos.

Convém mencionar também o Princípio da razoabilidade administrativa ou proporcionalidade, como denominam alguns autores. A este respeito temos nas palavras de Marçal Justem Filho:

“O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, **proibindo o excesso**. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. **Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.**” (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.) (grifo nosso)

Como pode ser verificado por todo o exposto, seja pela doutrina, pelo edital, pelos dispositivos legais ou pela jurisprudência apresentadas neste recurso, é possível verificar que o ato que desclassificou a proposta da CCS CONSTRUÇÕES LTDA. deverá ser anulado, devendo a comissão deste edital manter a proposta da recorrente, com todas as suas correções solicitadas e amparadas na lei e nos termos do edital.

3. DA SOLICITAÇÃO

1. Em que preze o zelo e o empenho desta digníssima COMISSÃO e sua Equipe de Apoio, em guardar o caráter isonômico do procedimento, respeitando os Princípios da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade Administrativa, e da Supremacia do Poder Público entendemos, com toda vênia, que o julgamento da proposta da TOMADA DE PREÇOS Nº 01/2020, seja mantida e que a sua proposta seja considerada a mais vantajosa para a Instituição, mantendo assim a Empresa **CCS CONSTRUÇÕES LTDA**, vencedora, apresentando como menor preço, conforme exaustivamente demonstrado neste recurso.
2. E, diante de todo o exposto requer a V. Sas. o conhecimento da presente peça recursal, para julgá-la totalmente procedente, dando, assim, continuidade ao procedimento, seguindo à adjudicação do contrato à empresa, respeitando o princípio da economicidade.
3. Não sendo este o entendimento de V. Sa., requer sejam os autos remetidos à autoridade superior competente, para que, após análise dos mesmos, defira o presente pedido, dando seguimento ao processo licitatório.

Importa destacar que o art. 3º., § 1º., da Lei nº. 8.666/93 dispõe expressamente que:

§ 1º. - é vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Além do dispositivo acima, é necessário trazer à baila o disposto no artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Não sendo suficiente, o próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ, já se manifestou no sentido de que:

"O princípio da vinculação ao edital não é "absoluto", (...) buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da TOMADA DE PREÇOS, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em um conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a administração" (STJ, MS 5418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo. DJ 01/06/98)

4. DO PEDIDO FINAL.

Do exposto, amparado nos dispositivos legais anteriormente citados, requer a recorrente, seja o presente recurso recebido em seus efeitos legais – suspensivo e devolutivo – para ao final, ser julgado procedente para determinar que a empresa **CCS CONSTRUÇÕES LTDA. seja considerada VENCEDORA da TOMADA DE PREÇOS Nº 01/2020.**, uma vez que cumpriu com todas as normas previstas no edital, e **principalmente apresentando mesmo após as suas correções, ainda a proposta mais vantajosa.** Com tudo, apresentamos toda a documentação dentro da sua legalidade, nos âmbitos FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL.

Requer ainda que, caso não seja reconsiderada a decisão ora guerreada, sejam enviadas as presentes razões, à apreciação do Ministério Público e da autoridade hierarquicamente superior, para os fins de direito, conforme prevê o parágrafo 4º. do ART. 109 da Lei Federal 8.666/93, como também poderemos fazer uso da prerrogativa constante no parágrafo 1º. do ART. 113 da supracitada Lei.

Termos em que,
Pede Deferimento

Fortaleza – Ce, 10 de dezembro de 2020.

CCS CONSTRUÇÕES LTDA

Eng. Civil Paulo Roberto Alexandrino Bezerra Filho
Sócio-Diretor
RNP: 0610458124