

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE COCAL DO SUL/SC.

Tomada de Preço 07/PMCS/2021
Processo Licitatório 112/PMCS/2021

A empresa **DUTRA CONSTRUÇÕES E REFORMA - EIRELI**, devidamente registrada na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina, sob NIRE nº. 42600710909 e com inscrição no CNPJ sob o nº. 27.272.075/0007-88, com sede na Avenida Atlântica, s/n, Camacho, Jaguaruna/SC, CEP 88.715-000 vem, mui respeitosamente perante Vossa Senhoria, através de seu representante legal, em prazo hábil, conforme art. 109, inciso I, alínea *b*, da Lei nº 8.666/1993, expor as suas razões de

RECURSO ADMINISTRATIVO

interposto em face da **EQUIVOCADA** decisão pela CLASSIFICAÇÃO da PROPOSTA da empresa KAMILLA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA EPP, o que faz pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

DA TEMPESTIVIDADE

A ata da Tomada de Preços em epígrafe dispõe os seguintes prazos para a apresentação de eventuais recursos fixando o prazo de 5 (cinco) dias úteis, conforme preceito legal, tendo sido proferida a ata aos 10/11/2021, devendo ser considerado como data limite para interposição de recursos até o dia 18/11/2021. Trata-se, portanto, de recurso **tempestivo**.

BREVE SÍNTESE FATÍCA

Aos 10/11/2021 foi aberto as propostas de preço das empresas habilitadas no âmbito da Tomada de Preços em epígrafe, na qual restou consagrado como vencedora a empresa KAMILLA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA EPP para a execução da ampliação da instituição de Educação Infantil Creche Helena Savi.

Contudo, a recorrida foi INDEVIDAMENTE CLASSIFICADA no certame, devendo a decisão de classificação da empresa KAMILLA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA EPP ser REFORMADA para declará-la desclassificada, conforme se discorre a seguir.

DA NECESSIDADE DE REFORMA DA DECISÃO QUE DESCLASSIFICOU A RECORRIDA E A DECLAROU VENCEDORA DO CERTAME

Inicialmente, vale observar que a empresa recorrida declarou, conforme exigido pelo edital, que recebeu os documentos e tomou conhecimento de todas as informações e condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação, conforme exigência editalícia. (Modelo de declaração Anexo 06)

Entretanto, mesmo declarando ter ciência e, supostamente, submeter-se as exigências do edital, a recorrida não submeteu-se as exigências do edital, na íntegra, como é o caso explícito de descumprimento do Item 4 e seguintes, do Edital em análise, que não foram levados em consideração pela Comissão Permanente de Licitações para análise da proposta apresentada pela empresa KAMILLA. Vejamos:

4 – PROPOSTA DE PREÇOS - Envelope Nº 2

4.1. Deverá ser apresentado um Envelope Nº 2, devidamente fechado e inviolado, contendo a proposta de preços em 01 (uma) via, conforme segue:

4.1.1. Carta Proposta de Preços

A carta-proposta de preços deverá ser apresentada datilografada ou impressa por computador, sem rasura, entrelinhas ou ressalva, e conter:

(...)

d) preço unitário e total grafados em algarismos, e o preço global grafado em algarismos e por extenso, das obras/serviços que irá realizar, de acordo com a "Planilha Orçamentária", ANEXO 01 deste Edital;

(...)

e) planilha orçamentária, preenchida e assinada, conforme modelo e listagem de serviços fornecida, ANEXO 01 deste Edital.

(...)

4.6. Serão desclassificadas as propostas que deixarem de atender, no todo ou em parte, quaisquer das disposições deste Edital de Licitação, seja no aspecto formal e no seu conteúdo técnico, bem como aquelas manifestamente inexecutáveis nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.666/93 e demais alterações posteriores.

4.7. Serão desconsideradas as propostas que deixarem de cumprir integralmente ou em parte qualquer um dos itens dos envelopes N^{os}. 1 e 2;

O edital em questão primou em excelência por ser apresentada a proposta da forma como fora disponibilizada pelo engenheiro (a) do Órgão, pois assim afastaria qualquer risco à execução do contrato no tocante ao momento da execução e aferição dos serviços por medições, haja vista a possibilidade de conferência em igualdade e isonomia à planilha financeira elaborada pela administração, bem como a segurança jurídica em ter tratado todos os participantes do certame de forma igual e isonômica. Sempre resguardando o interesse público.

Dessa forma, cumpre registrar que o ato aqui praticado, embora possa ter sido perfectibilizado sem malícias, tem o condão de permitir, por dolo ou ignorância técnica jogo de planilhas que podem gerar no decorrer da execução do contrato, prejuízo à administração pública.

A possibilidade de que ocorra tal situação durante a execução contratual, tem por si só o condão de justificar a não flexibilização pela administração pública ao princípio da vinculação ao edital combinado ao formalismo moderado, pois o prejuízo que tal conduta pode acarretar ao órgão no futuro, ou seja, durante a execução do contrato, não permitiria a análise documental da proposta apresentada de maneira singela, sem levar em consideração relevantes aspectos que podem impactar negativamente o andamento da obra em si.

Sendo assim, cabe ressaltar que o descumprimento do item 4 e seus subitens é forte razão para não prosseguir com a classificação da proposta da recorrida, visto que a torna inelegível de aferição durante a execução contratual, pois sequer cumpriu as exigências do edital a fim sustentar a execução contratual.

Em que pese as alegações acima serem de suma relevância para análise desta peça recursal, não podemos deixar de registrar que o edital em análise, tem por objetivo a “contratação de empresa do ramo pertinente para prestação de serviço com fornecimento de materiais para Ampliação da Instituição de Educação Infantil Creche Helena Savi, localizada no bairro União, **conforme alteração do objeto no anexo Único da Portaria 384/2021 do Repasse pelo Estado a Título de Pagamento de Transferência Especiais SED 100014/2021 pela Portaria N^o 400/SEF-04/10/2021**”, logo, trata-se de recurso em que o município, muito provavelmente, deverá prestar contas ao poder concedente a fim de comprovar a devida aplicação, sendo que neste ato de “*prestação de contas*” provavelmente o município deverá seguir o modelo e padrão de planilha apresentado para obtenção do recurso. Ou seja, ainda que fosse, erroneamente, considerada apta a proposta apresentada, a probabilidade de ela não ser seguida para a execução contratual em razão do erro de forma é imensa. Razão forte o bastante para ter embasado a desclassificação da proposta da empresa KAMILLA, bem como elemento que corrobora a correção do ato equivocado da Comissão Permanente de Licitações.

Há sempre de se manter em mente que a Planilha de Quantitativos e Preços Unitários é, antes de mais nada, um quadro efetivo da forma como a empresa organizou seus preços de acordo com os custos unitários que tem para cada um dos serviços e produtos a serem fornecidos.

Isso quer dizer que qualquer alteração da equação inicial descrita na Planilha ensejará inexoravelmente a sua desconfiguração, tornando-a desequilibrada e **irreal** – o que pode expor o erário a situações perniciosas, como a necessidade de reajustamento de valores ulteriormente em proporção indevida – algo que se feito de maneira intencional é conhecido como “jogo de planilha”.

A questão é que, refletindo ou não refletindo corretamente os custos e quantitativos envolvidos, a planilha **vincula as partes**, e é utilizada para fins de eventuais reajustamentos contratuais, reequilíbrio econômico-financeiro, ou qualquer outra readequação que vise manter a equação econômico-financeira inicial do contrato.

E considerando-se a permissão de utilização de modelo diverso ao exigido pelo edital, quando da readequação da equação econômico-financeira inicial do contrato esta poderia ser **desproporcional e irreal**, o que acarretaria danos indevidos ao erário – sem que ao mesmo tempo pudessem ocasionar benefícios à Administração. Ademais, é pertinente registrar-se que em casos de reformas/ampliação é muito comum que o projeto inicial não reflita a real necessidade do serviço a ser executado, isto porque quando do início da obra é muito comum verificar-se ao “mexer” na parte da obra existente no local que o projeto de reforma/ampliação não contemplou vício oculto. Tal entendimento é fundamentado no fato de que nesses casos até o percentual permitido de acréscimo e/ou supressões é aumentado.

Notório o fato de que a proposta que melhor se adequa e corresponde à necessidade do Poder Público nem sempre será a de valor mais baixo, pelo que, sob pena de violação direta ao princípio da segurança jurídica, indispensável assimilar quais os requisitos indispensáveis para se configurar a melhor proposta no caso concreto, e então, possível concluir neste particular que havendo devida atenção ao instrumento convocatório, no momento da seleção haverá desclassificação de ofertas que em tal circunstância não se mostraram a mais vantajosa a Administração, sem qualquer supressão à concorrência isonômica visada pelo processo licitatório, e ato contínuo garantir-se-á devida observância ao melhor custo x benefício.

Dessa forma, classificar a recorrida no presente certame é, além de temerário ao interesse público, afronta ao Edital do certame, no tocante ao item 4 e seguintes e ao que se refere o Anexo da planilha de preços, além de **quebrar a isonomia do certame**.

Veja-se que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório está consagrado pelo art. 41, caput, da Lei 8.666/93, que dispõe, *in verbis*:

“A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada”.

O Edital torna-se lei entre as partes tornando-o imutável, eis que, em regra, depois de publicado o Edital, não deve mais a Administração alterá-lo até o encerramento do processo licitatório. Trata-se de garantia à moralidade e impessoalidade administrativa e a segurança jurídica.

Nesse sentido, aduz Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“Quando a Administração estabelece, no edital, ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial do da igualdade entre os licitantes, pois aquele que prendeu os termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital”. (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Altas, 2007.)

Filho: No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho

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.

De igual modo, ao ferir-se o princípio da vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório, macula-se o certame como um todo o que não pode ser admitido por essa Comissão. Isto porque o referido princípio é a garantia dos demais por tratar-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público de que há regras iguais, impessoais, isonômicas e que atingem a todos, em observância a igualdade e a impessoalidade.

No mesmo sentido e direção, vale gizar que o instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto a dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de

Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.” (Lucas Rocha, FURTADO. Procurador-Geral do Ministério Público – Curso de Direito Administrativo, 2007, p. 416).

Ademais, o mesmo autor, nas páginas seguintes, reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, § 2º, da Lei 8.666, e declara:

“Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria a sua exclusão do processo”.

Luciana Chaves Freire Felix, procuradora federal, em um artigo intitulado “Da importância do Princípio da Vinculação ao Instrumento convocatório”, destaca:

Por derradeiro, importante salientar que, em se tratando de norma constante de Edital, deve haver vinculação ao instrumento convocatório, sob pena de afronta ao próprio princípio da segurança jurídica. Do contrário, seriam permitidas inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

Cabe ainda ressaltar que existem Orientações e Jurisprudências do tribunal de Contas da União concernentes a Vinculação ao ato convocatório:

Acórdão 932/2008 Plenário

Faça constar dos termos de contratos cláusula que estabeleça sua vinculação ao edital de licitação, conforme o art. 55, XI, da Lei no 8.666/1993.

A jurisprudência do STJ aduz:

“A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art.41) REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min.Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006”
“Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e

condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras devesse ser reprimido. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j.em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008).”

Assim sendo, vê-se que as regras editalícias são cogentes por força do princípio da vinculação ao edital e seu cumprimento se faz necessário a fim de que se atenda ao princípio da segurança jurídica e à legislação pertinente. Ademais o caso fático demonstra inequivocamente que a proposta oferecida pela recorrida não poderá gerar bons frutos da forma que foi apresentada.

Diante desses fatos, a proposta torna-se elegível a desclassificação, sendo isso o que se requer.

DOS PEDIDOS

EX POSITIS, a recorrente requer seja o presente recurso recebido com efeito suspensivo, culminando na **REFORMA** da decisão que CLASSIFICOU a RECORRIDA, prejudicando o interesse público e em afronta aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e segurança jurídica, tendo como consequência a **DESCLASSIFICAÇÃO da empresa KAMILLA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA EPP** por erro na proposta e não cumprimento das exigências citadas no item 4.1.1, letras *d* e *e*, conforme preconiza o item 4.6 do Edital, sob pena de ilegalidade decorrente de descumprimento ao artigo 41, *caput*, da Lei nº 8.666/1993.

Considerando a reforma da decisão por este nobre órgão que CLASSIFICOU a recorrida, a empresa **DUTRA CONSTRUÇÕES E REFORMA** reitera que, em observância à lei e as exigências do edital, apresentou sua proposta de acordo com o exigido no instrumento convocatório, assim como as demais licitantes habilitadas, em exceção à recorrida, estando apta a ser declarada vencedora do certame.

Subsidiariamente, se não houver a reforma da decisão que classificou a recorrida requer seja o presente recurso encaminhado para análise pela autoridade superior, conforme disposto no art. 109, §4º, da Lei 8.666/93.

Jaguaruna/SC, 17 de novembro de 2021.


GABRIELA ALBINO UGIONI
OAB/SC 43.895



Gabriela Albino V. Ugioni
OAB/SC 43.895

PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: DUTRA CONSTRUÇÕES E REFORMAS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CPNJ sob o nº. 27.272.075/0001-88, com Sede na Avenida Atlântica, s/n, Camacho, Jaguaruna/SC, neste ato representada pelo senhor Vanderlei da Silva Dutra, inscrito no CPF sob o número 632.174.300-34.

OUTORGADA: GABRIELA ALBINO UGIONI, brasileira, casada, Advogada, OAB/SC nº 43.895; com endereço profissional na Rua Altamiro Guimarães, 1592, Primeiro de Maio, Içara/SC, CEP 88820-000, onde recebe intimações e notificações.

FINALIDADE: Representar o Outorgante na esfera administrativa, judicial e/ou extrajudicial, em todas as instâncias, defendendo seus interesses.

PODERES: Todos os que se fizerem necessários ao bom e fiel desempenho deste mandato, incluídos os poderes para o foro em geral, com a cláusula "*ad judicium et extra judicium*", podendo propor contra quem de direito as ações competentes e defendê-la nas contrárias, seguindo umas e outras, até final decisão, usando os recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhes, ainda, poderes especiais para confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, receber, dar quitação, firmar compromissos ou acordos e substabelecer, com ou sem reserva de poderes, dando tudo por bom, firme e valioso, e com a finalidade de defender os interesses da outorgante na esfera administrativa e/ou judicial.

Jaguaruna/SC, 17 de novembro de 2021.

DUTRA CONSTRUÇÕES E REFORMAS EIRELI
Vanderlei da Silva Dutra
CPF 632.174.300-34
Outorgante

Rua Altamiro Guimarães, 1592, Primeiro de Maio, Içara/SC
Telefone: (48) 9972-3113