

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE COCAL DO SUL –
SANTA CATARINA**

Pregão Presencial nº 71/2021

GARRA BORRACHARIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 36.977.393/0001-35, localizada na Rodovia Maximiliano Gaidiznski nº 374, Centro – Cocal do Sul/SC, CEP: 88845-000, representada neste ato por André Geremias, inscrito no CPF sob o nº 062.555.359-40, vem perante Vossa Senhoria, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** com fundamento no item “9.2” do Edital e com base no artigo 4º, XVIII da Lei 10.520/2002, em face da decisão e do ato ocorrido no processo de Licitação – Pregão Presencial 71/2021, no dia 15/12/2021, pelos motivos de fato e de direito abaixo expostos.

Requer o processamento do presente recurso, com a intimação da parte adversa para contrarrazões, e, após, apreciação da autoridade competente, para que proceda seu julgamento e julgue procedente o pedido aqui formulado.

Nestes termos, pede deferimento.

Cocal do Sul, 17 de dezembro de 2021.



GARRA BORRACHARIA LTDA
CNPJ nº 36.977.393/0001-35

RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM PREGÃO

PREGÃO PRESENCIAL Nº 71/2021
PROCESSO LICITATÓRIO Nº 130/2021
RECORRENTE: GARRA BORRACHARIA LTDA
CONCORRENTE/RECORRIDO: SAIHURE MACALOSSI
PREGOEIRO: FABIANO BOLSONI FRANCISCO

ILUSTRÍSSIMOS JULGADORES DO MUNICÍPIO DE COCAL DO SUL

Apesar de reconhecer a competência, honestidade e conhecimento do Ilmo. Pregoeiro, o recorrente apresenta as razões pelas quais, no presente caso, sua decisão juntamente com os membros participantes da licitação foi equivocada, merecendo os devidos reparos, vez que não atendido os princípios básicos e norteadores do Direito Administrativo e do processo de Licitação, bem como em desconformidade com o Edital do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 71/2021 – para Serviços de Lavação e Polimento de Veículos.

I – PRELIMINARMENTE

Inicialmente, cumpre esclarecer e ratificar que o recorrente manifestou sua intenção de recorrer ao final da sessão de classificação e habilitação, consoante se verifica na Ata de Reunião de Julgamento de Propostas nº 1/2021, cumprindo o determinado no artigo 4º, XVIII da Lei 10.520/2002 e também consoante estabelecido no item “9.2” do Edital.

II – DOS FATOS

No dia 02/12/2021 foi lançado o Edital de Pregão Presencial nº 71/2021, para Registro de Preços do tipo “Menor Preço por Lote”, no Município de Cocal do Sul, no prédio da Prefeitura Municipal.

O objeto do certame é a contratação de empresas para **Serviços de Lavação e Polimento de Veículos**, no atendimento a frota do Município de Cocal do Sul, consoante item “1.1” do Edital.



Consoante estabelecido no item "2.1" do referido Edital, os envelopes para o objeto da presente Licitação, Envelope nº 01 (proposta de Preços), Envelope nº 02 (documentos de habilitação), deveriam ser protocolados até às **08h45minutos do dia 15 de dezembro de 2021**, através do **Protocolo** do Departamento de Compras – Setor de Licitações, localizado no edifício sede da municipalidade, situado na Avenida Dr. Polidoro Santiago nº 519 – Cocal do Sul/SC. E, os documentos de credenciamento e declaração de pleno atendimento aos requisitos de habilitação, poderiam ser entregues na hora da abertura da sessão.

Assim, na referida data e no horário estabelecido, de forma antecipada, o recorrente, ora participante da licitação, apresentou-se tempestivamente fazendo o protocolo de suas documentações, no tempo e horário estipulado no Edital, cumprindo rigorosamente as regras ali estabelecidas, vez que entregou e protocolou antes das 08h45min toda a documentação hábil que lhe daria direito à participação no pregão.

Acontece que, o recorrido, ora concorrente, Saihure Macalossi, representado na pessoa de Gregory Sartor, após o referido horário e limite estabelecido no Edital (08h45min), chegou ao local do pregão, manuseando seu celular, sem entrega da documentação.

Oportunidade em que o atendente/auxiliar do setor de Licitações, atentou-o ao horário e que seria obrigatória a entrega naquele momento, vez que já ultrapassava o horário previsto no Edital (08h45min do dia 15 de dezembro de 2021), e que ainda não havia protocolado os documentos pertinentes. Momento em que o concorrente, ora recorrido, fez sinal de "depois" e foi para a rua pois precisava atender uma ligação, e mais uma vez, não entregou os documentos e os minutos continuaram passando, sem a realização do protocolo.

Após conversa no celular, o concorrente, ora recorrido, cerca de 10 minutos depois, no horário das 08h55min, retornou ao local, apresentando documentação na intenção de fazer o protocolo do mesmo, todavia, o tempo previsto e estimado no edital, já havia transcorrido. E, conforme se verifica no presente Edital, **não há previsão de tolerância e/ou de prorrogação de horário, tampouco a permissão da entrega intempestiva seja por qual for o motivo.**

Assim, o atendente/auxiliar do setor de Licitação, informou que não poderia realizar o protocolo, tendo em vista que já ultrapassado o horário limite previsto no edital.

Em consequência, foi aberta a sessão, estando todos os presentes, o recorrente e o recorrido, o auxiliar, bem como os membros da comissão, quais sejam, o pregoeiro Fabiano Bolsoni Francisco e os membros Luis Carlos De Melo e Felipe Marcos Dagostim Fernandes, consoante Ata de Reunião em anexo.

Neste momento, apesar de estar ciente do atraso, o recorrido insistiu no protocolo intempestivo da documentação, oportunidade em que os membros realizaram, de forma sigilosa, votação interna entre os mesmos, **sem concordância do recorrente**, retornando para a sala da sessão e requerendo



o prosseguimento do pregão, mesmo tendo sido entregue a documentação fora do prazo por parte do recorrido.

Ora, é fato notório e de conhecimento de todos, que a entrega intempestiva da documentação é proibida e conseqüentemente, **desclassifica o participante, tornando o concorrente apto e vencedor do pregão.**

Entretanto, não foi isso que ocorreu, os membros da licitação decidiram por dar prosseguimento no ato, realizando o credenciamento de ambos os participantes, bem como foram classificados para o ato, tendo ainda, sido aberto os envelopes, para a negociação, declarando-os vencedores em cada modalidade apresentada.

Ato este, que não poderia ter ocorrido, vez que o recorrido, ora concorrente, não entregou e não protocolou a documentação no prazo e no horário previsto no edital, estando em total desconformidade e em descumprimento com as regras e normas vigentes, visto que já transcorrido o horário previsto no edital.

Pois bem, diante do ocorrido, consoante se verifica na Ata de Reunião em anexo, o recorrente, por sua vez, manifestou interesse em recorrer, visto que manifestamente prejudicado no Ato, que poderia ter tornado vencedor de todos os serviços, vez que seu concorrente deveria ser considerado de imediato desabilitado e desclassificado por não ter cumprido o requisito mínimo, que era a entrega da documentação no horário estabelecido.

Entretanto, em razão de votação interna, que inclusive, não há previsão legal para que ocorra, tampouco houve a concordância do recorrente, ambos os participantes foram considerados classificados e em conformidade com o valor estabelecido no edital, e o recorrente foi **parcialmente** vencedor nos serviços, vez que o recorrido, também se tornou vencedor em partes dos serviços ofertados.

Assim, diante de todo o cenário e das irregularidades ocorridas no pregão presencial, estando claro o não atendimento legal, bem como ferindo o princípio da isonomia previsto na legislação aplicável, o recorrente interpõe o presente recurso, requerendo desde logo seu deferimento para desclassificar o participante SAIHURE MACALLOSSI, ante a entrega/protocolo intempestiva da documentação e da habilitação do presente pregão, ferindo e descumprindo o edital, que previa a entrega até às 08h45min do dia 15 de dezembro de 2021, consoante item "2.1", para que, em consequência, torne o recorrente vencedor de todos os serviços, tendo em vista que o preço ofertado está enquadrado nos limites máximos previstos, e cumpriu todos os requisitos exigidos e protocolados no tempo expressamente previsto no edital.

III – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Consoante fatos narrados acima, e conforme será abordado no presente tópico, a decisão do pregoeiro e dos demais membros não merece prosperar,



visto que estão dado aso e aceitando atos irregulares e em desconformidade com o edital e com a legislação em si.

O artigo 3º da Lei 8.666/93 prevê que:

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.

Ao passo que pela Lei 12.462/2011 dispõe que:

Art. 3º As licitações e contratações realizadas em conformidade com o RDC deverão observar os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

E, então a Lei 14.133/2021, em seu artigo 5º:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Assim, ao que se vê, mesmo com a legislação antiga e atual, a lei de Licitações prevê a aplicação e o cuidado com os **princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da igualdade, do planejamento, da transparência, da**



eficácia, da segregações de funções, da motivação, da vinculação ao edital, da proibidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável e do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável.

Portanto, em atenção ao ato ocorrido no pregão/sessão do dia 15/12/2021, verifica-se que feriu amplamente os princípios legais previstos e citados acima, visto que não seguiu as regras do edital, não teve igualdade entre os concorrentes, tornou o ato desproporcional, não isonômico, deixou de vincular a previsão do edital, não tornou a votação entre os membros de forma pública, dentre outros atos irregulares no ato.

Inclusive, não há previsão na legislação e tampouco no Edital (que deveria ser cumprido rigorosamente) a possibilidade de flexibilização das regras, tampouco de tolerância de horários, ou ainda, a possibilidade de votação entre os membros caso ocorra algum infortúnio no momento da sessão.

Logo, a realização o prosseguimento do pregão, com o credenciamento, habilitação, abertura dos envelopes e lances dos preços, não devem ser considerados válidos, haja vista que o concorrente, ora recorrido, não devia participar da sessão, visto que descumpriu a regra principal do edital, qual seja, entregar no horário previsto a documentação solicitada pertinente à sua participação.

Com a referida decisão do ilustríssimo pregoeiro, tornou o pregão totalmente vulnerável e irregular, podendo então cada parte fazer seus atos como bem entender, vez que não há controle para tanto, e sequer obedece o horário previsto e a entrega da documentação intempestiva, fazendo com que não haja isonomia entre os concorrentes, e que conseqüentemente prejudicou o recorrente, que apenas tornou parcialmente vencedor, e não garantidor dos demais serviços.

Inclusive, não houve em momento algum, a concordância expressa ou verbal do recorrente na aceitação da participação do recorrido, ora concorrente.

Ora, aceitar e dar continuidade ao pregão ignorando atos irregulares e descumprimentos dos participantes é dar aso e ensejo a facilitação de participação, favorecendo um dos concorrentes, e configurando em expresse crime na esfera penal, o que não pode em momento algum ocorrer.

Inclusive, em se tratando de licitação na modalidade pregão, há que se respeitar além da previsão do edital, a legislação que dispõe acerca do assunto, notadamente prevista na Lei 10.520/2002.

O artigo 4º, VI estabelece que:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:



VI - no dia, hora e local designados, será realizada sessão pública para recebimento das propostas, devendo o interessado, ou seu representante, identificar-se e, se for o caso, comprovar a existência dos necessários poderes para formulação de propostas e para a prática de todos os demais atos inerentes ao certame;

Como se vê, portanto, a legislação exige, que na referida data e horário, os interessados se apresentem e será realizada a sessão, a fim de obedecer a prática do ato e o cumprimento das regras legais.

Ademais, o inciso VV, estabelece ainda que o licitante será declarado vencedor quando verificado o atendimento das exigências fixadas no edital. E, no presente caso, tendo o concorrente, ora recorrido não cumprido com as exigências, notadamente quanto ao protocolo no horário previsto, este, em hipótese alguma pode ser declarado vencedor, tampouco participante do ato, como ocorreu indevidamente. Vejamos:

XV - verificado o atendimento das exigências fixadas no edital, o licitante será declarado vencedor;

De forma complementar e a subsidiar esta tese recursal, cumpre ainda mencionar o inciso posterior, vejamos:

XVI - se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subseqüentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;

Portanto, a legislação prevê que caso o licitante não atenda às exigências, o pregoeiro deverá nesse caso analisar as demais ofertas, apura-la e caso cumpra as exigências do edital, este deve ser declarado vencedor.

E, de fato, consoante narrado no decorrer do presente recurso, o recorrido, ora concorrente, não cumpriu e desatendeu as regras previstas no edital, e tendo o recorrente cumprido todas as regras, estando dentro do preço estabelecido no edital do presente pregão, este deve ser considerado integralmente vencedor das propostas e de todo o serviço, tanto de lavação, quanto o de polimento. Devendo o recorrido ser imediatamente desclassificado do ato, ante os atos irregulares ocorridos na sessão do dia 15/12/2021.

Por esta razão, esta autoridade competente deve, com base no artigo 4º, XXI da Lei 10.520/2002, fazer a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor, ou seja, ao recorrente, que cumpriu todas as exigências previstas no

presente edital, homologando conseqüentemente a licitação, e sendo convocado para assinar o contrato no prazo definido no edital.

Ademais, como dito inicialmente, há princípios legais vigentes na regra que versam sobre a licitação e que devem ser rigorosamente atendidos, observados e respeitados, sob pena de figurar em crime.

Isso porque, o princípio da competitividade é considerado fundamental para o procedimento licitatório, impondo vedações ao agente público, conforme estabelece o artigo 3º, §1º, I, da Lei 8666/93, vejamos:

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.

§ 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Observa-se, ainda, diversos dispositivos legais previstas na nova lei de licitações (14.133/2021), atos que afrontam a finalidade da licitação e que são considerados crimes, nos termos da legislação.

O artigo 337-E estabelece que:

Art. 337-E. Admitir, possibilitar ou dar causa à contratação direta fora das hipóteses previstas em lei:
Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

Por sua vez, o artigo seguinte dispõe que:

Art. 337-F. Frustrar ou fraudar, com o intuito de obter para si ou para outrem vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação, o caráter competitivo do processo licitatório:



Pena - reclusão, de 4 (quatro) anos a 8 (oito) anos, e multa.

E mais:

Art. 337-I. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de processo licitatório:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 3 (três) anos, e multa.

Portanto, como se vê, atitudes irregulares e descumpridoras da lei e do edital de licitação que descumpre as regras, admite e flexibiliza eventual participação de concorrente que não atendeu os requisitos legais, e ainda, trouxe claro e evidente prejuízo ao recorrente, ante o não atendimento do princípio da isonomia, acabou que tornou ambos ganhadores de determinados serviços, mesmo não tendo um deles cumprido o requisito essencial da entrega na data e horário previsto, podendo além de responder administrativamente, responder ao tipo penal previsto na lei de licitações.

Exatamente nesse sentido, há orientação adotada pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 955/2012 – 2ª Câmara:

"A isonomia é o princípio norteador das licitações públicas. Mais do que a economicidade e até mesmo da supremacia do interesse público, a isonomia deve prevalecer sobre todos os outros princípios em todo ato de licitações públicas. Não se pode adquirir um bem por um preço aparente igual à metade daquele do mercado sem antes garantir isonomia e oportunidades iguais a todos os fornecedores do produto ou serviço comum. Para se confirmar essa conclusão basta que se leia o artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República e o artigo 3º, caput, da Lei 8.666/93: (...)" Depois de garantida a isonomia, a Administração Pública deve selecionar a proposta mais vantajosa. Os demais princípios do artigo 3º da Lei 8.666/93 devem ser seguidos em qualquer atividade pública, mas o norte da licitação é o princípio da isonomia por que assim foi determinado pela Constituição da República naquele inciso XXI do artigo 37 que rege toda a Lei de Licitações. Por conta do princípio de igualdade, a Administração não pode deixar de aplicar regra pré-estabelecida em nome de outra que estabeleça desigualdades de tratamento entre concorrentes."



Ora, o Edital é claro e vincula todos os licitantes. É a lei da licitação no caso concreto, ou seja, o descumprimento das cláusulas constantes, implica a desclassificação da proposta ou inabilitação do licitante que não atendeu os requisitos previstos no edital, pois, do contrário, como ocorreu no caso em apreço, estará afrontando os princípios básicos e norteadores da licitação.

E, para fundamentar, cita-se a lição do administrativista Marçal Juten Filho:

“Depois de editado o ato convocatório, inicia-se a chamada fase externa da licitação. Os particulares apresentam as suas propostas e documentos, que serão avaliados de acordo com os critérios previstos na Lei e no ato convocatório. Nessa segunda fase, a Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as condições para ser contratado. Também nessa etapa se exige o tratamento isonômico. Trata-se, então, da isonomia na execução da licitação. Todos os interessados e participantes merecem tratamento equivalente.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012. p. 61)

Sobre o tema, José dos Santos Carvalho Filho também assevera:

“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 administração ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. (...) Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto”. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 25ª edição. Editora Atlas, 2012, p. 244)



Com isso, resta observado, ainda, o princípio do julgamento objetivo, o qual é corolário do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, já que o ato deve seguir estritamente o caráter previsto no edital.

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 o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

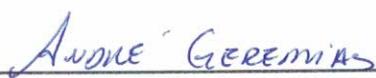
Razão pela qual, requer a desclassificação imediata do concorrente, ora recorrido, SIHURE MACALOSSI, do pregão presencial nº 71/2021, por descumprimento no item “2.1” do edital, tornando, imediatamente, a recorrente, GARRA BORRACHARIA LTDA, vencedora integral dos serviços oferecidos e necessários àqueles previstos no edital, ante ao cumprimento integral e do menor preço entregue à Prefeitura Municipal de Cocal do Sul, e consequentemente dê prosseguimento ao ato de contratação do licitante para prestação dos serviços de Lavação e Polimento de Veículos.

IV – DO REQUERIMENTO

Requer o acolhimento e deferimento do presente recurso administrativo, ante a fundamentação apresentada e o descumprimento por parte do recorrido, ora concorrente, dos itens previstos no edital, desclassificando-o imediatamente do ato licitatório do pregão presencial nº 71/2021, tornando imediatamente a recorrente, GARRA BORRACHARIA LTDA, vencedora integral dos serviços oferecidos e necessários àqueles previstos no edital, ante ao cumprimento integral e do menor preço entregue à Prefeitura Municipal de Cocal do Sul, e consequentemente dê prosseguimento ao ato de contratação do licitante para prestação dos serviços de Lavação e Polimento de Veículos.

Nestes termos, pede conhecimento e provimento do presente recurso.

Cocal do Sul, 17 de dezembro de 2021.



GARRA BORRACHARIA LTDA
CNPJ nº 36.977.393/0001-35