Lages, 20 de Julho de 2020

OFÍCIO 194/2020

À

MPRR COMÉRCIO, ASSESSORIA, E PARTICIPAÇÕES LTDA

ASSUNTO: RECURSO ADMINISTRATIVO

REF: PREGAO ELETRÔNICO 47/2020 PML – PROCESSO Nº 64/2020

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO, REFORMA E EPIS PARA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE, SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E HABITAÇÃO, SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E FAZENDA, SECRETARIA MUNICIPAL DE SERVIÇOS PÚBLICOS E MEIO AMBIENTE E 5º BATALHÃO DE BOMBEIROS MILITAR.

Presente os termos do Recurso Administrativo, interposto pela empresa **MPRR COMÉRCIO, ASSESSORIA, E PARTICIPAÇÕES LTDA,** discordando da sua desclassificação, no presente certame.

Submetido à apreciação da Procuradoria Geral do Município de Lages – PROGEM, para parecer, fora considerado "**IMPROVIDO**".

Ante o parecer jurídico, **INDEFIRO** o referido Recurso Administrativo, mantendo-a desclassificada.

Para conhecimento, do Parecer anexo está-se disponibilizando, no site oficial da Prefeitura Municipal de Lages, no endereço eletrônico: https://licitacoes.lages.sc.gov.br/detalhe&edital=1302, uma via cópia.

Atenciosamente,

Antônio Cesar Alves de Arruda
Secretário de Administração e Fazenda

PARECER N.º 0609/2020
DA: PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE LAGES
PARA: SETOR DE LICITAÇÕES E CONTRATOS
OBJETO:– OF. 181/2020 - PE 47/2020

I RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela empresa MPRR COMÉRCIO, ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, participante do Edital de Pregão Eletrônico n.° 47/2020, a qual questiona sua desclassificação ante a ausência de documentos constante na proposta.

A Recorrente insurge-se à decisão que a desclassificou, sob o fundamento de que a proposta estaria desacompanhada das declarações requeridas no subitem 5.9.4.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É, no essencial, o relatório.

II FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, ressalta-se que dada a natureza eminentemente jurídica deste Órgão, situar-se-á o presente parecer tão somente nos aspectos legais que giram em torno da questão posta à apreciação.

Como se sabe, a licitação é norteada por alguns princípios, que definem os lineamentos em que deve situar o procedimento. Assim, a validade ou invalidade de atos deste procedimento deve levar em consideração esses princípios, dos quais se destaca o DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

Segundo este princípio, é vedado à Administração e aos licitantes o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como por exemplo, a dispensa de documentos ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos.[1]

Neste sentido, inclusive, colhe-se dos estudos de Hely Lopes Meirelles, que a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. "(...) O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu".[2]

A lei 8.666/93 trata da obrigatoriedade de vinculação ao instrumento convocatório:

> 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

[1] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris. 2010., p. 267.
[2] Direito Administrativo Brasileiro. 26ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002. p. 263

EMMELINE MOURA COSTA
Assinado de forma digital por EMMELINE MOURA COSTA
Dados: 2020.07.16 18:46:19 -03'00'

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. (Grifo nosso)

Os Tribunais pátrios tem o mesmo entendimento:

(...) IV - Tratando-se de pregão, modalidade de licitação, existe a obrigatoriedade de vinculação ao edital do certame, em obediência aos princípios norteadores da administração pública, bem como de respeito ao princípio da igualdade entre os licitantes. a observância de tais princípios só adquire eficácia plena quando aplicados e interpretados em consonância com os princípios maiores da razoabilidade e da eficiência a que está submetida a administração pública (art. 37, caput, da CF/88), materializando-se na escolha da proposta válida, ofertada por licitante devidamente habilitado, portanto, mais vantajosa para a administração. VII - Não se trata de preciosismo e/ou rigorismo da administração pública, mas da necessária observância à diretriz de que a administração exerce atividade plenamente vinculada, em obediência à estrita legalidade, fazendo apenas o que lhe é expressamente permitido/determinado, até mesmo quando lhe é conferido poder discricionário. VIII - Nos termos do artigo 3º da lei nº 8.666/96, 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. (TRF5AC481459/PE. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli. Quarta Turma. DJe: 01/12/2009. p. 769).

"A Administração deve ater-se às condições fixadas no edital, 'ao qual se acha estritamente vinculada', sob pena de afrontar o basilar princípio da isonomia, insculpido no art. 3º desta lei". (TCU, Decisão nº 456/1998, Plenário, Rel. Min. Humberto Guimarães Souto, DOU de 07.08.1998.)
A respeito do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, entendeu o TCE/SP que a Administração Pública não pode aceitar documentos diversos daqueles exigidos pelo edital. (TCE/SP, Acórdão nº 2779/003/06, Rel. Eduardo Bittencourt Carvalho, j. em 19.02.2009.)

"A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital [art. 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei nº 8.666/93],

EMMELINE MOURA COSTA
Assinado de forma digital por EMMELINE MOURA COSTA
Dados: 2020.07.16 18:46:48 -03'0(

sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto". (STF, ARROMS nº 24.555-1, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 31.03.2006.)

"O poder discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do edital de licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração vincula-se 'estritamente' a ele". (STJ, REsp nº 421.946-DF, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 06.03.2006.)

Pois bem, o Edital, exige no item 5.9.4:

5.9.4 A(s) proposta(s) Comercial(is) deve(m) estar acompanhada(s):
a)Da Declaração que correrão por conta, quaisquer outras despesas não incluídas na cotação do(s) preço(s) do(s) produto(s) licitado(s);
b) Da Declaração que aceitam as condições impostas por este edital e que submetem-se ao disposto pela Lei 8.666/93 e Diplomas Complementares;
c) Da Declaração que o(s) produto(s) a ser(em) entregue(s) ficará(ão) sob a sua inteira responsabilidade, até a entrega definitiva;
d) Da Declaração que cumprem plenamente as condições estabelecidas para efeito de habilitação, nos termos do disposto no inciso VII, do artigo 4º da Lei 10.520/02; e) Da Declaração que se enquadram ou não na condição de ME ou EPP, nos termos da LC 123/2006 e Alterações Posteriores.

A Lei 10.520/2002 dispõe:

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

VII - aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, ***apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação*** *e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;*

Nesta linha é a orientação do Fórum de Contratação e Gestão Pública:

"Quanto à questão de não apresentação da declaração de fato superveniente (licitação em geral) e da declaração dos licitantes dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação (pregão), deve estar previsto no edital, face à regra expressa do art. 4º, VII, da Lei

EMMELINE MOURA COSTA
Assinado de forma digital por EMMELINE MOURA COSTA
Dados: 2020.07.16 18:47:01 -03'00'

10.520/02. A ausência da declaração ou recusa, constitui motivo para a inabilitação."[3]

Assim, a falta das declarações exigidas no edital, no momento da proposta, acarretará, inevitavelmente, a desclassificação da licitante.

Ainda, o art. 48, § 3º da Lei 8.666/93 traz mera faculdade à Administração e não gera direito ao licitante de apresentar novos documentos.

Portanto, tem-se que o Recurso apresentado pela empresa MPRR COMÉRCIO, ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. não merece prosperar, mantendo a desclassificação da proposta apresentada, cumprindo os termos do edital, e o art. 4º, VII da Lei 10.520/02.

III PARECER

Ante o exposto, por ser próprio e tempestivo, somos pelo conhecimento do Recurso interposto pela empresa MPRR COMÉRCIO, ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, para no mérito, nos termos do art. 3º e 41, ambos da Lei 8.966/93 e art. 4º, VII da Lei 10.520/02 , opinar pelo NÃO PROVIMENTO, mantendo a desclassificação da proposta apresentada no PE 47/2020.

Submeta-se à apreciação da autoridade superior.

Lages (SC), em 16 de julho de 2020.

EMMELINE MOURA COSTA
Assinado de forma digital por EMMELINE MOURA COSTA
Dados: 2020.07.16 18:47:15 -03'00'

ELOI AMPESSAN FILHO
Procurador-Geral do Município

EMMELINE MOURA COSTA
Procuradora do Município

[3] Ano 1, nº 8, ago./2002, p. 978.

AO

MUNICÍPIO DE LAGES
R. Benjamin Constant, 13 - Centro, Lages - SC, 88501-900
e-mail: pregaoeletronico2@lages.sc.gov.br

At.: **COMISSÃO DE LICITAÇÃO**

Ref.: N/Proposta **MPRR-0661.20-R0**
EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO n.° **47/2020**
RECURSO HIERARQUICO
SUPORTE DE LENÇOL

A empresa MPRR COMÉRCIO, ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA., inscrita no CNPJ sob o Nº 32.674.091/0001-37, com sede à Rua Padre Camilo, 43 - Vila Pirajussara - 05580-070 - São Paulo/SP, neste ato representada por Tatiana Pereira Tedeschi, brasileira, sócia-administradora, inscrita no CPF/MF sob o Nº. 331.284.178-06, em atendimento ao disposto no Edital do Pregão 47/2020, vem perante Vossa Senhoria interpor tempestivamente o RECURSO HIERARQUICO para o que se segue:

I – DOS FATOS E DO DIREITO

A MPRR apresentou os melhores lances para os itens 171 e 173 do Pregão 47/2020, mas foi desclassificada em ambos itens, pela ausência das Declarações exigidas no subitem 5.9.4 do Edital.

O licitante subsequente e último participante restante, também foi desclassificado pelo mesmo motivo. Desta forma, estes itens foram cancelados no julgamento.

Em que pese a motivação do princípio da legalidade estrita para a desclassificação da recorrente, fato é que as declarações do subitem 5.9.4 do Edital não afetam o resultado dos lances ofertados, sendo mera formalidade, pois o Edital já vincula a proposta.

E, mesmo que haja necessidade das declarações do subitem 5.9.4 serem expressas na proposta, no item 8.3 do Edital é previsto que:

> 8.3 Na hipótese de necessidade de envio de documentos complementares após o julgamento da proposta, os documentos deverão ser apresentados em formato digital, via sistema, no prazo de até 02 (duas) horas, após solicitação do(a) pregoeiro(a), observado o prazo disposto no § 2º do art. 38, do Decreto 10024/19.

Além disso, o artigo 48 § 3º da Lei 8.666/1993 preconiza que:

> Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

Desta forma, na convocação de proposta atualizada para o valor do lance ofertado, seria plenamente possível o complemento das declarações.

O TCU e jurisprudência correlata são pacíficas no entendimento de que o formalismo deve ser moderado, prevalecendo a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Neste sentido o Acórdão nº 342/2017 – 1ª Câmara, o Tribunal de Contas da União – TCU:

> "Em razão da jurisprudência consolidada do TCU (Acórdãos 1.791/2006 e 1.734/2009-Plenário, entre outros), configura formalismo excessivo a desclassificação de empresa participante de certame licitatório em decorrência de mero erro material no preenchimento de anexo, desde que seja possível aferir a informação prestada, sem prejudicar o andamento da sessão, situação ocorrida no julgamento das propostas das empresas na Tomada de Preços 009/2016."

À respeito do princípio do formalismo moderado, o Relator do acórdão 357/2015-Plenário do TCU destaca que:

> É certo que se o edital de uma licitação fixa determinado requisito, deve-se considerar importante tal exigência. Esse rigor, contudo, não pode ser aplicado de forma a prejudicar a própria Administração ou as finalidades buscadas pela licitação. A licitação possui como objetivos primordiais: assegurar a igualdade de oportunidades entre os interessados e proporcionar a escolha da proposta mais vantajosa para o Poder Público. E, para tanto, rege-se por diversos princípios, entre eles o do procedimento formal, insculpido no artigo 4º, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.
>
> Entende-se por procedimento formal a vinculação do certame licitatório principalmente às leis e aos editais que disciplinam todos suas fases e atos, criando para os participantes e para a Administração a obrigatoriedade de observá-los. O rigor formal, todavia, não pode ser exagerado ou absoluto. O princípio do procedimento formal não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes.
>
> Esta necessidade de atenuar o excessivo formalismo encontra expressa previsão legal no § 3º do artigo 43 da Lei 8.666/1993, que faculta 'à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da concorrência, a promoção de diligência, destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo'. Adotando-se essa medida, evita-se a inabilitação de licitantes ou a desclassificação de propostas em virtude de pequenas falhas, sem reflexos importantes, e preserva-se o objetivo de selecionar a proposta mais vantajosa."

Por todo o exposto e, considerando que a análise e julgamento deste Pregão é pelo critério de Menor Preço, ou seja, o fator preço é decisivo e prepondera sobre o formalismo, solicitamos a reconsideração da desclassificação e que a empresa seja convocada para apresentação de proposta escoimada dos motivos de sua desclassificação, conforme artigo 48 §3º da Lei 8.666/1993.

Atenciosamente,

TATIANA PEREIRA TEDESCHI
SÓCIA ADMINISTRADORA