

Pregão Eletrônico

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

REFERENCIA: PREGÃO ELETRONICO 41/2022
PROCESSO 23205.022288/2022-96

ANGELITA PANATTO MORELLI CAPELETTI (CAPELETTI COZINHA INDUSTRIAL), Rua Expedicionários João Maria nº 920, centro, Laranjeiras do Sul- PR, CEP 85301-410, inscrita no CNPJ sob o nº 02.102.125/0001-58, neste por sua representante legal vem, respeitosamente, perante V. Senhoria apresentar
RECURSO ADMINISTRATIVO,

Em face da indevida classificação da empresa SERVE-SE ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI para este certame, vez que a mesma descumpriu exigências editalícias, veja:

DA TEMPESTIVIDADE

A decisão de habilitação se deu em 01/09/2022, assim sendo o licitante teria 24 horas para propor intenção de recurso e três dias para apresentar suas razões. Desta feita, o licitante tem até 06/09/2022 para apresentar as razões, portanto a recorrente esta dentro do prazo recursal.

PRELIMINARMENTE

Ressalta-se que o ato de RECORRER não é uma afronta ao órgão Contratante, como muitos órgãos lamentavelmente entendem, mais sim, uma forma de interação entre a Administração Pública e seus administrados. É tão somente um direito previsto em lei de se ter esclarecidos os pontos obscuros ou controvertido que por alguma razão deixaram de ser observados.

Assim, certos da habitual intenção da Contratante e confiante no bom senso desse conceituado órgão em sua decisão, a Recorrente, requer, sejam analisadas e, posteriormente, sanadas as irregularidades encontradas na decisão que habilitou a Recorrida, a fim de que a decisão seja a mais justa possível.

DA NECESSÁRIA INABILITAÇÃO DA EMPRESA SERVE-SE ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI

Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, todos os licitantes devem cumprir rigorosamente as regras previstas no edital, de forma que não há discricionariedade do Pregoeiro em admitir a sua não observância.

No presente caso, referida empresa não atendeu as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação irregular e incompleta, vejamos:

O edital previu claramente as seguintes exigências:

9.9.5. Prova de inscrição no cadastro de contribuintes municipal, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual; (ALVARÁ MUNICIPAL)

9.11.3.4. O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da CONCEDENTE e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.

9.11.2.1. A comprovação do vínculo do profissional com a licitante poderá ser efetuada por intermédio do Contrato Social (se sócio) ou da Carteira de Trabalho ou Contrato de Trabalho.

Ocorre que a empresa deixou de apresentar todos os documentos grifados acima e exigidos em edital, vejamos:

DA AUSÊNCIA DE ALVARÁ MUNICIPAL, DESCUMPRINDO OS ITENS 9.9.5 DO EDITAL

Prezado pregoeiro, o edital é muito claro em suas exigências, porém na tentativa de ludibriar essa comissão licitante, ao invés de apresentar o alvará exigido, a Recorrida apresentou uma guia de recolhimento municipal emitida em 24/05/2021, sem nenhuma validade não atendendo a exigência editalícia.

Veja:

O documento apresentado não trás dados suficientes para comprovar a inscrição junto ao município, alias traz indícios de débitos municipais, o que não se admite para fins licitatórios. É necessário que o licitante compreenda que os itens 9.9.5 e 9.9.6 são exigências completamente diferentes, sendo que uma se refere a alvará de funcionamento e o outro a certidão de débitos junto ao município.

Veza que a inscrição (alvará) pode ser cancelada a qualquer tempo, como por exemplo, se a empresa tiver falha estrutural e o bombeiro caçar o alvará, tal documento fiscal e vencido apresentado NÃO é hábil para comprovar a qualificação exigida pelo edital, de forma que não atende os objetivos traçados pela Administração Pública. Desta feita, resta claro que a ausência desse documento já é motivo suficiente para imediata desclassificação.

AUSÊNCIA DO CONTRATO QUE DEVE ACOMPANHAR O ATESTADO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA

ASSIM EXIGE O EDITAL:

9.11.3.4. O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da CONCEDENTE e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.

Prezado Pregoeiro e Comissão Licitante, o edital é muito claro no sentido de que a Recorrida deveria ter apresentado junto com o atestado de capacidade técnica, o contrato que deu suporte a contratação, não trata-se de alternativa, mais sim de OBRIGATORIEDADE que deixou de ser observada por essa comissão ao habilitá-lo.

Tal documento é exigência e foi descumprida. Se a Recorrida tivesse apresentado o documento e o pregoeiro ainda assim tivesse dúvidas quanto a legalidade do atestado, poderia solicitar nota fiscal e demais documentos para complementar, porém a exigência de apresentar o contrato é clara no edital e faz LEI ENTRE AS PARTES.

Assim sendo, mais um descumprimento que dá ensejo a desclassificação.

AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO

9.11.2.1. A comprovação do vínculo do profissional com a licitante poderá ser efetuada por intermédio do Contrato Social (se sócio) ou da Carteira de Trabalho ou Contrato de Trabalho.

O edital trás três alternativas para comprovação do vínculo empregatício da Responsável Técnica da empresa. Vez que a RT não é sócia da empresa, deveria ter apresentado a cópia da carteira de trabalho ou um contrato de prestação de serviços.

Na contra mão das regras estipuladas entre as partes através do edital, a Recorrida deixou de apresentar esses documentos, apresentando um print da tela da sua contabilidade, que pode ter sido "fabricado" para ludibriar essa comissão e não tem validade documental nenhuma, e inclusive pressupõe que a nutricionista esta sem vínculo trabalhista com a empresa Recorrida, pois não tem nem carteira de trabalho assinada nem contrato de trabalho, possivelmente trabalhando na informalidade, o que não se admite para fins de contratação pública.

Tanto a cópia da carteira de trabalho ou do contrato, deveriam trazer dados importantes, principalmente quanto a data de admissão, o que não se pode comprovar pelo documento apresentado.

AUSENCIA DA ASSINATURA DA RESPONSABIL TÉCNICA NO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA

Como podemos observar o atestado de capacidade técnica não trouxe a assinatura da RT da empresa, o que pressupõe hipoteticamente que o serviço não foi acompanhado pela nutricionista.

Como bem sabe, o próprio CRN exige que o atestado seja assinado pela RT, assim sendo, para mais uma vez a dúvida sobre o vínculo empregatício da RT, se essa é realmente atuante junto aos contratos da Recorrida ou tem apenas seu nome na CRQ como figurante para cumprir exigência do órgão.

Portanto, se trata de inequívoco descumprimento aos termos do edital devendo culminar com a sua INABILITAÇÃO, conforme precedentes sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. REQUISITOS DO EDITAL. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO. 1. O edital é a lei interna do procedimento licitatório, não pode ser descumprido pela Administração e deve ser observado por todos os licitantes, para que concorram em igualdade de condições. 2. In casu, a parte agravante, para a comprovação da capacidade técnica-operacional, apresentou atestados (fls. 216/220) em nome da empresa ** com quantitativos insuficientes, bem como atestados em nome da empresa **, não participante do consórcio recorrente, o qual é constituído apenas pelas empresas ***. 3. O descumprimento das cláusulas constantes no edital conduz à inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei 8.666 /93. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70077112092, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 29/08/2018).

#3429978

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AJUSTE DE PLANILHA. REDUÇÃO DO PREÇO OFERTADO NO ITEM. NULIDADE. CARACTERIZADA. 1. O edital faz lei entre as partes e vincula a Administração, mostrando-se inadmissível modificação das condições pré-estabelecidas no curso da licitação. 2. De acordo com o art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração. Da mesma forma, disciplina o pregão revisto na Lei nº 10.520/2002, modalidade de licitação, em relação a qual se aplicam subsidiariamente as disposições da Lei nº 8.666/93. Não basta, pois, obter-se a proposta mais vantajosa para a administração, devendo-se, na verdade, garantir a efetiva igualdade de condições entre os licitantes e o respeito às demais regras e princípios jurídicos, em especial aqueles que orientam as ações da Administração. 3. (...) (TRF4, AC 5049112-45.2017.4.04.7100, Relator(a): LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, QUARTA TURMA, Julgado em: 19/09/2018, Publicado em: 21/09/2018)

Afinal, se a empresa não concordasse com as exigências editalícia, caberia a ela realizar a impugnação ao edital previamente. Não o fazendo e concordando com as disposições do edital, deve se vincular a ele:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ESTACIONAMENTO ROTATIVO. ÍNDICES UTILIZADOS NA PROPOSTA QUE DIFEREM DO EDITAL. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Havendo a empresa apresentado taxa de ocupação diversa do edital convocatório, afigura-se correta a decisão administrativa que inabilitou a agravante no certame. Inteligência dos arts. 41 e 44 da Lei nº 8.666 /93. Entendendo possível maiores taxas de ocupação, deveria a parte ter atacado o edital de licitação, e não apresentar proposta em desacordo com a previsão nele contida, e ao qual estava vinculada. Precedentes desta Corte. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70076602291, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 09/05/2018).

Motivo que deve culminar em sua imediata inabilitação.

DOS OBJETIVOS DA LICITAÇÃO PÚBLICA

A Licitação pública tem como finalidade atender um INTERESSE PÚBLICO, de forma que seus critérios devem ser observados por todos os participantes em estado de IGUALDADE, para que seja possível a obtenção da PROPOSTA MAIS VANTAJOSA DENTRO DA LEGALIDADE.

Nesse sentido é o teor da Nova Lei de licitações:

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.

Portanto, ao deixar de aplicar os dispositivos editalícios em isonomia entre os competidores há grave afronta a tais princípios, além de ferir o próprio PRINCÍPIO DA FINALIDADE.

DO VÍNCULO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O princípio do vínculo ao instrumento convocatório materializa o princípio da legalidade no processo licitatório.

A observância ao edital efetiva o princípio inscrito dentre os demais princípios que regem a Administração Pública, disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna:

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 (...).

O princípio da legalidade é a base de todos os demais princípios, uma vez que instrui, limita e vincula as atividades

administrativas, conforme refere Hely Lopes Meirelles:

"A legalidade, como princípio de administração (CF, art.37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da lei 9.784/99. Com isso, fica evidente que, além da atuação conforme a lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'poder fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'." (in Direito Administrativo Brasileiro, Editora Malheiros, 27ª ed., p. 86),

No mesmo sentido, leciona Diógenes Gasparini:

"O Princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda o âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo o que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situação excepcional (grande perturbação da ordem, guerra)" (in GASPARI, Diógenes, Direito Administrativo, Ed. Saraiva, SP, 1989, p.06)

Portanto, uma vez demonstrado o descumprimento ao devido processo legal e ao princípio da legalidade, tem-se por inequívoca a nulidade do ato administrativo, devendo de pronto ser corrigida para que se restabeleça a LEGALIDADE.

DA QUEBRA DA ISONOMIA

Ao habilitar a Recorrida, sem qualquer motivação ou razoabilidade, essa Comissão Licitante fere o princípio da isonomia, pois confere tratamento diferenciado, em prejuízo ao recorrente sem qualquer amparo legal.

Sabidamente, trata-se de preceito basilar e indispensável de todo e qualquer ato público, conforme leciona Adilson Abreu Dallari:

"O princípio da isonomia é uma decorrência imediata do princípio republicano, motivo pelo qual o insuperável Geraldo Ataliba, às páginas 133 e ss. De seu República e Constituição (...), afirmou que ele se irradia sobre todos os dispositivos constitucionais, afetando tanto a elaboração das leis quanto todos os atos administrativos: "...Os poderes que de todos recebem devem traduzir-se em benefícios e encargos iguais para todos os cidadãos. De nada valerá a legalidade, se não fosse marcada pela igualdade. A igualdade é, assim, a primeira base de todos os princípios constitucionais e condiciona a própria função legislativa, que é a mais nobre, alta e ampla de quantas funções o povo, republicaneamente, decidiu criar. A isonomia há de se expressar, portanto, em todas as manifestações do Estado..." (in Concurso Público e Constituição. Coordenador Fabrício Motta. Ed. Fórum, 2005. Pg.92)

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade entre os administrados deve ser rechaçado pelo Poder Judiciário - como no presente caso.

Afinal, trata-se de ato que contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público.

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado. (in Direito Administrativo Brasileiro, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716)

Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja considerada.

DO PEDIDO

1- Ao final, julgar totalmente procedente o presente recurso, para fins de rever a decisão de habilitação da Recorrida, declarando a nulidade de todos os atos praticados a partir da declaração de habilitação.

2- Não alterando a decisão requer o imediato encaminhamento à Autoridade Hierarquicamente Superior para que seja reapreciado, para que não se corra o risco de contratação ilegal.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Laranjeiras do Sul, 05 de setembro de 2022

ANGELITA PANATTO MORELLI CAPPELETTI
REPRESENTANTE LEGAL

Fechar