



VR Construtora

**ILUSTRÍSSIMO SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE
DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA DE SANTA MARIANA - PR**


José Luz Ferreira
Matrícula: 1243

16:40
PREFEITURA DO MUNICÍPIO
DE SANTA MARIANA
PROTOCOLO Nº 2374
16 / 10 / 2017

Ref.: TOMADA DE PREÇOS Nº. 19/2007

OBJETO: Execução da Segunda Etapa de Reforma Combinada com Ampliação e Modernização do Estádio Municipal Antônio Pereira Lima conforme Contrato de Repasse nº 835882/2016/ME/CAIXA.

VALDIR RAMOS DE CARVALHO EIRELI ME, inscrita no CNPJ nº. 26.203.718/0001-79, com sede na Av. Da Saudade, nº 910, Cidade Universitária, Presidente Prudente/SP, CEP 19050-310, legítima participante do Certame Licitatório acima referenciado, por seu representante legal, vem, tempestivamente, à presença de V. Sa., a vista do decisório que a declarou desclassificada, interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO,

conforme lhe faculta o Artigo 109, inciso I, alínea "b", da Lei Federal nº. 8.666/93 e posteriores alterações, requerendo, desde já, caso não reconsiderada a decisão por V. Sa., que as presentes razões sejam enviadas à análise da Autoridade Hierarquicamente Superior, face aos motivos que adiante passa a expor e ao final requerer:





VR Construtora

I- DOS FATOS

A RECORRENTE apresentou seus documentos de Habilitação e sua Proposta Comercial na forma da lei e dentro das regras editalícias, do Edital da TOMADA DE PREÇOS Nº. 19/2007, cujo **CRITÉRIO DE JULGAMENTO**, de acordo com o que preceitua o subitem 12.4 do Instrumento Convocatório, é o **MENOR PREÇO GLOBAL**.

Acontece que, em 04/10/2017, a mui digna Comissão de Licitação considerou a Recorrente Desclassificada, mesmo tendo esta apresentado o MENOR PREÇO GLOBAL para o certame, correspondendo ao valor de R\$ 235.778,61 (duzentos e trinta e cinco mil e setecentos e setenta e oito reais e sessenta e um centavos), conforme consta na sua ata de julgamento, onde resta consignada decisão no sentido de:

"...sendo DESCLASSIFICADA em razão da planilha orçamentária apresentada não conter o desconto linear solicitado no item 8.1.9 de edital. do Edital."

O aludido julgamento, se deu em razão de uma simples ata de julgamento sem qualquer tipo de fundamentação técnica, que, injustificadamente, ensejou a Desclassificação da Recorrente.

A Ata em referência, opinou pela desclassificação da Recorrente, sob o argumento de que a mesma não atendeu ao item 8.1.9, relativo a proposta de preços e não a critério de julgamento.

Primeiramente, é muito importante ressaltar, que o item 8.1.9 **não é item desclassificatório**, pois se assim fossem, deveriam vir a mesma observação nos critérios de julgamento.

Ocorre, Nobres Julgadores, que independentemente de ser obrigatório ou não, tais itens não gozam de legalidade para desclassificar uma proposta firme e vencedora como foi a da Recorrente, pois o Item 8.1.4 explicita:

8.1.8 - O valor total da proposta deverá ser equivalente ao somatório dos subtotais das planilhas. Em caso de divergência prevalecerá sempre o menor.



VR Construtora

Ou seja, quaisquer que fossem os valores, sempre iria prevalecer o menor, sendo este item incompatível com a alegação dos julgadores de que o preço deve ser linear.

Ademais, vale salientar que o Edital em seu item 8.1.9, diz em sua totalidade:

8.1.9 - Por se tratar de empreitada por preço global, a licitante deverá oferecer proposta para a execução completa da obra, com base nos projetos e especificações técnicas fornecidos pela Administração. Do valor ofertado, será obtido percentual de desconto em relação ao preço máximo da licitação, o qual será aplicado linearmente em relação aos preços unitários estabelecidos na planilha referencial constante nos Anexos deste Edital, quando cabível.

Sendo assim, a primeira parte do Item 8.1.9, diz claramente que a proposta será no valor global, contemplando a execução completa da obra. Em uma segunda parte, fica bem evidente que do valor ofertado, **"será"** obtido o percentual de desconto, ou seja, posteriormente, futuramente, se não bastasse, diz ainda, **"será"** aplicado linearmente, ou seja, **a prefeitura aplicará**. Em uma interpretação puramente literal já fica cristalino o entendimento de que esta segunda parte do Item 8.1.9 não foi cobrada na proposta de preços, até mesmo porque, seria uma **exigência ilegal, conforme preceitua o "Acórdão n. 2907/2012-Plemfrio, TC-020.447/2012-4, rel. Min. José Múcio Monteiro, 24. 10.2012 (anexo)**.

Portanto, não assenta qualquer dúvida de que a proposta de preços apresentada inclui todos os encargos necessários à execução dos serviços licitados, não havendo como prestigiar a decisão que desclassifica proposta flagrantemente mais vantajosa para o interesse público.

Realce que a principal finalidade dessa mensuração editalícia é adequar o preço à previsão orçamentária da contratante, bem como, de evitar superfaturamentos. Todavia, nenhum desses fins restou frustrado, e o objetivo principal do Certame, que é o MENOR PREÇO GLOBAL, foi devidamente observado.



Dessa maneira, não há o que se falar em desatendimento das regras editalícias.

É de sabença que, na contratação pela forma de Execução Indireta, cujo critério de julgamento é a oferta de MENOR PREÇO GLOBAL, o Contratado assume todo o risco da execução da obra, de acordo com os preços ofertados, tendo o dever de realizar o objeto, de modo integral, arcando com todas as variações possíveis, executando toda a obra de acordo com o Projeto Básico, pelos preços propostos na Licitação.

Conforme ata da Comissão Permanente de Licitação, a Recorrente apresentou o MENOR PREÇO GLOBAL, qual seja **R\$ 235.778,61 (duzentos e trinta e cinco mil, setecentos e setenta e oito reais e sessenta e um centavos)**, enquanto a empresa declarada classificada e com o 2º. menor valor, ofertou **R\$ 271.862,79 (duzentos e setenta e um mil, oitocentos e sessenta e dois reais e setenta e nove centavos)**, apresentando uma diferença a maior para a Administração Pública de **R\$ 36.084,18 (trinta e seis mil mil e oitenta e quatro reais e dezoito centavos)**.

Conclui-se, portanto, que a inexistente qualquer prejuízo para a Administração Pública, haja vista que, de acordo com os preços ofertados, a Recorrente ofereceu, de fato o menor preço para a execução dos serviços.

Ao entender de forma diversa, aí sim, estaria sim a Comissão Licitante **causando prejuízos à Administração**, estando estes sobejamente demonstrados nas razões que instruem o presente recurso.

II- DO DIREITO

Consoante alhures afirmado, a Douta Comissão Permanente de Licitação, equivocadamente, declara a Recorrente Desclassificada, alijando do Certame Licitatório a proposta mais vantajosa, utilizando-se de um excesso de formalismo e rigor exacerbado, não se amparando na legislação e jurisprudência pertinentes.



Com esta decisão, a D. Comissão, além de causar prejuízo irreparável à Recorrente, também traz prejuízo para a "ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA", face estar na iminência de aplicar o disposto no ART. 3º. da Lei 8.666/93, que diz:

"Art. 3º. – 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 correlatos".

A Comissão não ampara ainda os Princípios da **ECONOMICIDADE** e o da **RAZOABILIDADE** contida na nossa Constituição Federal.

O Prof. JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, no seu livro "Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública". diz:

"Selecionar a proposta mais vantajosa é, a um só tempo, o fim do interesse público que se quer alcançar em toda licitação (sentido amplo) e o resultado que se busca em cada licitação (sentido restrito). Licitação que não instigue a competição, para dela surtir a proposta mais vantajosa, descumpra sua finalidade legal e institucional".

Ora, obviedade das obviedades, a licitação do tipo MENOR PREÇO tem por escopo selecionar a proposta que se apresente financeiramente mais vantajosa para o interesse público, sem considerar como critério de seleção quaisquer outros requisitos que não o preço, tais como qualidade ou condições técnicas, eis que os critérios de julgamento eleitos na licitação as tornam irrelevantes.

É nesta mesma esteira de idéias, certo é que:



VR Construtora

"Não se admite a contratação de proposta que não seja a mais vantajosa, ainda quando a situação for produzida por redação imprecisa do ato convocatório."

É que, o art. 48, inciso II, da Lei nº. 8.666/93, ao definir critérios de desclassificação das propostas, referiu-se expressamente às "Propostas com valor global superior ao limite estabelecido..." e este não é o que ocorre, pois o preço global ofertado é inferior ao preço orçado.

Portanto, é de notar-se que, a proposta de preços apresentada pela Recorrente, em razão do preço ofertado, é a mais vantajosa para o interesse público, cuja irregularidade apontada pela Douta Comissão de Licitação é totalmente impertinente e irrelevante para o específico objeto do contrato.

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;

O Ilustre Administrativista Marçal Justen 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 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."



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 concorrência, 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)

Urge salientar, que o vício alegado não pode contaminar proposta mais vantajosa. Não se trata de mero subjetivismo, mas de uma ponderação que deve ser feita sob o prisma da razoabilidade, uma vez que a pretensão da Recorrente afigura-se nitidamente atentatória ao interesse público.

Não há também como se cogitar qualquer violação ao princípio da igualdade entre os licitantes, haja vista que o vício invocado em nada alteraria a situação dos participantes do procedimento licitatório, razão pela qual a pretensão da Recorrente não se coaduna com o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade que devem nortear as decisões administrativas.

É evidente que a discrepância apontada não pode ter preponderância sobre a proposta global, quando esta está abaixo do preço máximo estabelecido pela Administração e **ainda mais quando esse preço é menor do que os dos demais licitantes concorrentes.**

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



VR Construtora

excessivo vem sendo rechaçado não só pela doutrina, como também pelo Poder Judiciário. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA, DO TIPO MENOR PREÇO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO. ÍNDICES DE PRODUTIVIDADE. PROPOSTA VENCEDORA DESCLASSIFICADA PELA SENTENÇA, AO FUNDAMENTO DE IRREGULARIDADE. APELAÇÃO. PROVIMENTO

Tratando-se de concorrência pública do tipo menor preço, para a contratação de empresa prestadora de serviços de limpeza e conservação, não deve prevalecer a desclassificação da proposta declarada vencedora pela Comissão de Licitação, a pretexto de irregularidade na cotação de índices de produtividade, eis que justificada, perante o Presidente da Comissão.

A desclassificação da proposta vencedora, no caso, representa excessivo apego ao formalismo, em detrimento do interesse maior da Administração e dos princípios que regem o procedimento licitatório, entre os quais sobressai o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Sentença reformada. Apelação e remessa oficial, esta tida por interposta, providas." (TRF, PRIMEIRA REGIÃO, MAS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA -20003400022322/DF, órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data da decisão: 30/04/2004, Fonte: DJ DATA: 31/05/2004 PÁGIA: 120; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO,; unânime. (Grifos nossos)

"DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO



VR Construtora

O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes.

SEGURANÇA CONCEDIDA. Voto vencido. (ms 5418/df, rel. ministro Demócrito Reinaldo, primeira seção, julgado em 25.03.1998, dj 01.06.1998 p. 24) segurança concedida. Voto vencido." (Grifos nossos).

Assim, carece de Sustentação Jurídica a tese levantada pela Comissão de Licitações, de que a proposta de preços apresentada pela Recorrente está em desconformidade com as normas de regência já que, repita-se, o critério para efeitos de classificação é o de menor preço global, estando perfeitamente atendido o interesse público.

É patente, pois, que a desclassificação desta RECORRENTE, pelo motivo que até então se trata, é eivada de ilegalidade, e com a "PERMISSA VÊNIA", parece não ter agido a DOUTA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO com a maestria que lhe é de costume. O referido equívoco não pode prosperar, sob pena de eivar de vício irreversível todo o processo licitatório.

Deste modo e avistados argumentos narrados supra, espera-se que a MUI DIGNA COMISSÃO possa reconhecer o engano em seu julgamento.

III- DOS REQUERIMENTOS

Por todo o exposto, **requer** a RECORRENTE e essa DOUTA COMISSÃO DE LICITAÇÃO, que reconsidere sua Decisão anterior, deliberando pela **CLASSIFICAÇÃO** em 1º. Lugar e consequentemente **VENCEDORA** do Certame Licitatório a RECORRENTE - **VALDIR RAMOS DE CARVALHO EIRELI ME**.

Requer ainda que, caso não seja reconsiderada a decisão ora guerreada, sejam enviadas as presentes razões, à apreciação 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.



Não sendo acatada a presente medida, **requer** que sejam extraídas cópias a partir do edital, para fins de instruir **Mandado de Segurança** e **providências** junto ao **Egrégio Tribunal de Contas do Estado do Paraná e Ministério Público**.

Termos em que,

Pede Deferimento.

Presidente Prudente/SP, 10 de Outubro de 2017.

VALDIR RAMOS DE CARVALHO EIRELI ME
VALDIR RAMOS DE CARVALHO
Representante Legal

da competitividade e à obtenção da proposta mais vantajosa, em atendimento ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993...". Precedentes mencionados: Acórdãos 22/2003, 1094/2004, 1672/2006 e 1417/2008, todos do Plenário. *Acórdão n.º 2898/2012-Plenário, TC-026.382/2012-1, rel. Min. José Jorge, 24.10.2012.*

4. É indevida a adoção de desconto linear como critérios de aceitabilidade de preços e de julgamento das propostas, salvo quando o objeto do certame abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001

Representação de empresa acusou possíveis irregularidades na condução de pregão presencial pelo Sebrae no Rio de Janeiro (processo licitatório nº 012/2012), visando à contratação de empresa para a prestação de serviços relacionados à promoção de eventos. A autora da representação questionou a legalidade da cláusula contida no item 7.2 do edital, que estipulou critério de aceitabilidade dos preços: *"7.2 As empresas participantes deverão aplicar a redução proporcional em todos os itens apresentados em sua Planilha de Preços, exceto nas taxas de administração, que não poderão ser alteradas."* E também da que estabeleceu critério de julgamento das propostas: *"8.15 A licitante vencedora revisará e reapresentará a Proposta de Preço e a Planilha de Preços, em função da oferta de lances por ela realizada, durante a sessão do Pregão Presencial. O mesmo percentual correspondente à redução do valor total deverá ser aplicado a todos os itens, exceto nas taxas de administração, que não poderão ser alteradas."* – grifos da representante. Argumentou que a exigência de desconto linear afronta entendimento do Tribunal revelado por meio do Acórdão nº 1700/2007 – Plenário. O relator, ao examinar tal argumento, reconheceu que *"o requisito do desconto linear, que seja igual para todo e qualquer item da planilha, peca por compelir as licitantes a comporem seus preços artificialmente, sem que haja correspondência com a indicação do mercado"*. Isso dificulta a elaboração das propostas, *"pois as empresas terão que encontrar um desconto médio, que equilibre os itens a serem vendidos abaixo e acima do preço real, ou simplesmente irão fixar o menor desconto entre todos os itens como o máximo a se oferecer"*. Ressaltou, contudo, que o critério do desconto linear não agride frontalmente nenhuma norma legal e que a censura a tal critério decorre de *"interpretação sistêmica das leis de licitação em conjunto com o princípio do livre mercado, conforme se extrai dos poucos acórdãos desta Corte"*. Observou, inclusive, que a legislação o admite em licitações para aquisição de *"itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como consta do art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001"*. Em seguida, a despeito de concluir pela ilegalidade das citadas cláusulas, registrou que, no caso concreto, dela não resultou restrição à competitividade do certame, nem outro prejuízo sensível. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) conhecer a representação; b) julgá-la parcialmente procedente; c) indeferir o pedido de anulação do certame; d) determinar ao Sebrae/RJ que, em suas próximas licitações, *"não use o desconto linear como critério de aceitabilidade de preços nem de julgamento, salvo quando o objeto abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, tais como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001"*. *Acórdão n.º 2907/2012-Plenário, TC-020.447/2012-4, rel. Min. José Múcio Monteiro, 24.10.2012.*

5. A adoção, em licitação do tipo técnica e preço, de peso excessivamente elevado para a pontuação técnica em relação à de preço, sem justificativa plausível, e de critérios subjetivos de julgamento das propostas contraria o disposto nos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993

Auditoria apontou possíveis irregularidades na Concorrência 12/2010, realizada pela Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., que teve por objeto a contratação de empresa para a execução de serviços técnicos especializados de supervisão das obras de implantação da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Rio Verde/GO e Estrela do Oeste/SP, consistentes em: *"a) aprovação do termo de referência do Edital 12/2010 sem critérios objetivos para o julgamento das propostas técnicas ..., notadamente quanto aos itens 'conhecimento das variáveis envolvidas no trabalho' e 'apresentação do Plano de Trabalho'; e b) adoção desproporcional de pesos de pontuação para as propostas técnica e de preços (8x2), sem a apresentação de justificativas para o elevado desequilíbrio nas ponderações"*. O responsável pela aprovação do termo de referência da licitação, em relação ao primeiro desses tópicos, limitou-se a defender, em suas razões de justificativas, a subjetividade no julgamento de propostas; quanto ao segundo, argumentou que *"a divisão de pontuação leva em conta a importância de cada item e não tem como torná-la objetiva já que a própria análise técnica embute subjetividade de cada técnico da comissão"*. O relator, em linha de consonância com a unidade técnica, entendeu ser *"inaceitável a utilização de critérios subjetivos de julgamento das propostas dos licitantes"*, visto que *"o julgamento objetivo do certame licitatório é um dos princípios explicitados no art. 3º da Lei 8.666/1993"*. Acentuou, em face do disposto no art. 40, inciso VII dessa lei, *"a obrigatoriedade de o edital indicar os critérios para julgamento, com*