

## Pregão Eletrônico

### ▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

#### **RECURSO :**

ILUSTRÍSSIMO PREGOEIRO E DOUTA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA AGÊNCIA REGULADORA DE ÁGUAS, ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO DISTRITO FEDERAL - ADASA

Edital CV nº 090109000012019OC00129  
Oferta de Compra nº 090109000012019OC00129

SEVENTEC TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA EPP, com sede na RUA DAS ROSAS, 396ª, MONTREAL, SETE LAGOAS, MG, CEP: 35.701-382, inscrita no CNPJ sob o nº 08.784.976/0001-04, vem respeitosamente a vossa presença, por seu representante legal abaixo-assinado, consoante com nossa legislação pátria e o competente Edital de Licitação, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO contra as decisões do douto Pregoeiro que declararam vencedora para o Lote 1 do edital em epígrafe, a empresa V. C. DA ROCHA DISTRIBUIDORA – ME, pelos motivos de fato e razões de direito a seguir aduzidos.

Destarte, requer a recorrente se digne Vossa Senhoria a receber o presente apelo, reconsiderando ao final a decisão atacada. Não obstante, caso assim não entenda, determine sua remessa à autoridade superior, como RECURSO HIERÁRQUICO, nos termos do artigo 109, parágrafo 4º da Lei nº 8.666/93.

O Douto Órgão da Administração Pública, por meio de seu pregoeiro, publicou edital objetivando a "Aquisição de suprimentos (toner, cilindros e unidade fusor) para a Impressoras Okidata MB491, Okidata MC860 e Xerox Phaser 4510, em dois lotes distintos: LOTE 1 suprimentos da marca OKIDATA e; LOTE 2 suprimentos XEROX", conforme as condições estabelecidas no o Instrumento Convocatório.

Dentre as condições e requisitos descritos no edital para que um licitante possa ser declarado vencedor, obviamente e em razão de determinação legal, deve o concorrente cumprir com todas as condições de fornecimento trazidas no instrumento procedimental, bem como todas as informações trazidas na proposta devem ser verdadeiras, claras e fáticas, devendo o pregoeiro DESCLASSIFICAR aquelas que não estiverem inteiramente de acordo com os requisitos apontados, bem como aquelas que trouxeram informações incorretas ou fatos irreais.

Ocorre que, infelizmente, tanto na etapa competitiva, quanto na proposta da empresa ora vencedora, temos a ocorrência de nulidades insanáveis que se não forem regularizadas, contaminarão TODO O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.

Começamos com a nulidade da proposta. Ao simplesmente ofertar suprimento DIVERSO daquele solicitado no edital, obviamente deveria ter sido desclassificado imediatamente, sob pena de comprometer da legalidade de todo o processo.

O edital é claro em solicitar para o lote 1 que TODOS os suprimentos deverão ser da marca OKI DATA. Para comprovar, segue abaixo transcrições do próprio instrumento convocatório. Primeiramente segue o item 1 do edital, que trata do OBJETO da licitação:

Conforme se observar, não há dúvidas quanto aos suprimentos serem DA MARCA OKI DATA. Continuando, como o próprio item traz que as especificações estarão no Termo de Referência, segue imagem retirada do referido Termo:

A simples leitura do Termo de Referência também confirma que devem ser entregues apenas suprimentos da marca OKI DATA. E não há dúvidas quanto a isso. O Requisito é claro como cristal. Caso a Douta Agência quisesse que outros tipos de suprimentos participassem, obrigatoriamente deveria especificar tal fato, como por exemplo "suprimentos para impressoras OKI DATA", ou "suprimentos compatíveis com as impressoras OKI DATA" e assim por diante. Assim, não há como se alegar que poderiam ser aceitos outros suprimentos que não os da marca OKI DATA.

Por óbvio, não há que se falar em questionamentos prévios sobre uma eventual dúvida quanto aos suprimentos que seriam aceitos, pois NÃO HAVIA DÚVIDA que somente suprimentos da marca OKI DATA seriam aceitos. Infelizmente, e para nossa surpresa, mesmo com equívoco, o Ilustre representante do Órgão não desclassificou a empresa V. C. DA ROCHA, declarando-a vencedora do certame, mesmo tendo esta apresentado suprimentos da marca DSI/CHINAMATE. Segue abaixo a imagem da proposta:

Conforme se observa, não há dúvidas quanto à oferta de produtos que não se enquadram no requisito do edital. Este fato contamina de nulidade não só o ato, mas tudo o que ocorreu posteriormente, tendo em vista que a proposta que não está inteiramente de acordo com o edital, estilhaçando o Princípio basilar da Vinculação ao Instrumento Convocatório, insculpido no artigo 41 da Lei nº 8.666/93.

Quem sobre o assunto manifestou-se de forma coerente foi MARÇAL JUSTEN FILHO, para quem:

"Toda exigência formal ou material prevista no edital tem função instrumental. Nenhuma exigência se justifica por si própria. O requisito previsto no edital se identifica como instrumento de assegurar (ou reduzir o risco de não se obter) o interesse público".

Daí a justificativa do cumprimento estrito das exigências mencionadas do corpo editalício. A jurisprudência sobre o assunto é uniforme, como se verifica:

"Não atendendo aos requisitos exigidos no edital ocorre a inabilitação em processo licitatório de concorrência."

Repisa-se: ao declarar vencedora a proponente ANDERSON HENRIQUE, o douto pregoeiro afastar-se-á, lamentavelmente, do instrumento convocatório, trilho e base desta concorrência. Com tal procedimento, negou vigência ao art. 41 da Lei nº 8.666/93:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

Esta é também a inteligência da primeira parte do artigo 4º da mesma lei de licitações, que assim está fincada:

"Art. 4º. Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei..."

É que uma vez editado o ato convocatório, todos a ele se prendem, restando, para o administrador, pouco espaço para subjetivismo. Impõe-se, nesse momento, a necessidade da vinculação dos atos da administração ao que fora previamente combinado.

A jurisprudência a respeito é farta, pacífica e remansosa. Todos os Tribunais têm defendido o respeito ao princípio da vinculação aos editais, como se verifica do seguinte aresto:

"Concorrência Pública. Licitação a menor preço. Proposta em desconformidade com o edital. Desclassificação. Segurança denegada."

Segundo ainda a lição segura de HELY LOPES MEIRELES:

"As propostas deverão satisfazer na forma e no conteúdo às exigências do edital, que é a norma especial da licitação e a matriz do futuro contrato.

A proponente há que se submeter, irrestritamente, às cláusulas do edital e ofertar com clareza e exatidão, sob pena de invalidar a sua própria oferta.

A proposta que desatender o edital é inaceitável"

Mas a situação acima descrita (entrega de suprimentos não OKI DATA, não foi a única nem a mais importante quebra do Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Outra situação ocorrida durante a etapa competitiva, além de também destruir este Princípio, ainda feriu de morte outros Princípios, além do regramento licitatório e administrativo pátrio. Neste outro caso, apesar de haver ESTIMATIVA DE PREÇOS para todos os itens constantes do Lote 1, a empresa ora vencedora apresentou preços SUPERIORES À ESTIMATIVA, em flagrante desrespeito ao ordenamento legal brasileiro.

Para comprovar tal alegação, segue o trecho do edital onde há a estimativa e, logo em seguida, imagem da proposta que venceu o certame.

Conforme se observa, os preços unitários estimados para os demais itens do Lote 1 ficam entre R500,00 (quinhentos reais) e R\$550,00 (quinhentos e cinquenta reais). Contudo, a empresa V. C. DA ROCHA foi declarada vencedora ofertando, para os mesmos itens, o preço unitário de R\$900,00 (novecentos reais), ou seja, quase o DOBRO DA ESTIMATIVA! Chega à beira do absurdo. Para comprovar, segue imagem retirada da proposta da empresa V. C. DA ROCHA.

Tendo em vista tal situação, realmente não conseguimos compreender o porquê do Douto Representante da ADASA não ter desclassificado de imediato a referida empresa, ainda na fase de lances do procedimento. A regra é mais que clara e foi descumprida. E não cabe procedimento diverso da regra estabelecida. Como ensina o mesmo JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR:

"O cumprimento exato do procedimento previsto na lei, no regulamento e no edital é dever da Administração (também por força do princípio da igualdade), ao qual corresponde o direito público subjetivo dos licitantes de exigirem que ela assim se conduza."

Não só a doutrina, mas também toda a jurisprudência é unânime em afirmar tal situação. Para exemplificar, trazemos um Acórdão do nosso Egrégio Tribunal de Contas da União, que em sua decisão traz verdadeira aula sobre aquisições globais por lote e, por consequência, da irregularidade em se ter itens individuais com preços maiores ao estimado, mesmo que o global esteja abaixo daquele sugerido.

"...no âmbito do sistema de registro de preços, a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens é medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, além de ser, em regra, incompatível com a aquisição futura de itens isoladamente".

...

"9.2.2. a jurisprudência pacífica do TCU [...] é no sentido de que, no âmbito do sistema de registro de preços, a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens é medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, além de ser, em regra, incompatível com a aquisição futura de itens isoladamente [...]; 9.2.3.1. no âmbito das licitações para registro de preços realizadas sob a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens, somente serão admitidas as seguintes circunstâncias: 9.2.3.1.1. aquisição da totalidade dos itens de grupo, respeitadas as proporções de quantitativos definidos no certame; ou 9.2.3.1.2. aquisição de item isolado para o qual o preço unitário adjudicado ao vencedor seja o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances; 9.2.3.2. constitui irregularidade a aquisição de item de grupo adjudicado por preço global, de forma isolada, quando o preço unitário adjudicado ao vencedor do grupo não for o menor lance válido ofertado na disputa relativo ao item; [...]; 9.2.4. no âmbito do sistema de registro de preços, não é admissível a aquisição/contratação avulsa de item não registrado, uma vez que, nos termos dos arts. 13 e 15 do Decreto 7.892/2013, a licitação para registro de preços objetiva a convocação dos fornecedores mais bem classificados para assinar as atas de registro de preços, sendo possível, única e exclusivamente, a contratação com as empresas vencedoras para fornecimento dos itens nelas registrados [...]" (Grifamos.) (TCU, Acórdão nº 1.347/2018 – Plenário)"

Conforme se observa, não só o Egrégio TCU manifesta-se com certas restrições a respeito do sistema de preço global por lote, como expressamente condena que haja preços superiores à estimativa nos itens individuais constantes do mesmo. Sendo assim, não há como prosperar a decisão que declarou a empresa V. C. DA ROCHA como vencedora.

Como se não bastasse, o eventual desacolhimento ao presente apelo, com a consequente manutenção da classificação ora impugnada, representará uma total e nefasta infringência aos princípios norteadores das competições públicas. Neste sentido, ensina CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO que:

"Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma.

A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra."

JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR , ao analisar o artigo 3º da Lei 8.666/93, divide em três categorias os princípios formadores da norma geral das licitações:

na primeira, o princípio universal da isonomia;

na segunda, os princípios constitucionais gerais, quais sejam, da legalidade, impessoalidade, disponibilidade, devido processo legal e continuidade, presentes em todas as atividades administrativas estatais;

na terceira e a que interessa para este caso, os princípios do direito administrativo específicos para as licitações, quais sejam, os da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e correlatos.

A importância dos princípios nomeados no artigo 3º da lei de competições públicas está em que, o da vinculação ao instrumento convocatório, faz do edital a lei interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido, além ou aquém de suas cláusulas e condições.

Não cabe, destarte, procedimento diverso da regra. Como ensina o mesmo JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR:

"O cumprimento exato do procedimento previsto na lei, no regulamento e no edital é dever da Administração (também por força do princípio da igualdade), ao qual corresponde o direito público subjetivo dos licitantes de exigirem que ela assim se conduza."

Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, e a isonomia. A jurisprudência não discrepa desse sentido, como se verifica:

"Mandado de Segurança. Edital de chamamento de interessados para prestação de serviços de guarda diurna e noturna, bem como tarefas complementares. Eliminação de empresa interessada, por ato da Comissão de Licitação da ACARPA (Associação de Crédito e Assistência Social). Alegação de ilegalidade e violação de direito líquido e certo. Não se caracteriza ilegalidade se órgão competente elimina o interessado por inobservância das exigências contidas no edital de chamamento. Não pode o candidato alegar desconhecimento das normas do edital nem estabelecer novas condições, a seu modo. Extinção do processo por impossibilidade jurídica."

Além disso, quando a proposta nula é "validada" pelo agente da administração, fere de morte o Princípio da Isonomia, outro dos Princípios que regem as licitações públicas.

Sem contar que também penaliza aqueles concorrentes que regularmente e de maneira atenciosa, como todos os processos licitatórios exigem, apresentam toda a documentação correta e completa, atendendo a tudo o que nossa legislação exige. Ou seja, privilegia-se aquele que está irregular em detrimento dos que estão dentro da lei, estilhaçando a igualdade entre os licitantes.

Conforme sabemos, a quebra da Isonomia é fator determinante para que se anule a decisão de declarou vencedora a empresa citada, pois não haveria igualdade de condições entre os licitantes, prejudicando assim o caráter competitivo do certame.

A isonomia entre os licitantes é consagrada pela doutrina e a jurisprudência como princípio vetor do procedimento licitatório, não havendo grandes discussões jurídicas a esse respeito, conforme nos ensina o ilustre jurista Marçal Justen Filho:

"A licitação consiste em um instrumento jurídico para afastar a arbitrariedade na seleção do contratante. Portanto, o ato convocatório deverá definir, de modo objetivo, as diferenças que são reputadas relevantes para a administração. A isonomia significa tratamento uniforme para situações uniformes, distinguindo-se-as na medida em que exista a diferença".(grifo nosso)

Ainda, sobre o assunto nos ensina o ilustre Celso Antonio Bandeira de Mello:

"...O princípio da igualdade consiste em assegurar regramento uniforme às pessoas que não sejam entre si diferenciáveis por razões lógicas e substancialmente (isto é, em face da Constituição) afinadas com eventual disparidade de tratamento".

Sendo assim, não há que se falar em aproveitamento da proposta irregular, devendo ser medida obrigatória a desclassificação da empresa V. C. DA ROCHA.

Gostaríamos de ressaltar que, o nosso intuito é evitar que o Interesse Público seja desrespeitado, evitando que haja qualquer prejuízo a esse digníssimo Órgão da Administração Pública e que, com isto, sejam respeitados os Princípios Constitucionais da Legalidade, Eficiência e Moralidade Administrativas.

#### DA CONCLUSÃO E PEDIDO

1- Em síntese, não existe nenhuma outra alternativa jurídica para o douto Pregoeiro que não a revisão da sua r. decisão, que classificou a empresa a empresa V. C. DA ROCHA DISTRIBUIDORA – ME como vencedora do Lote 1 citado, em vista do descumprimento aos requisitos do edital, prosseguindo o processo licitatório normalmente.

2- Que as decisões sejam amplamente fundamentadas como preceitua nossa legislação vigente e nossa Constituição Federal, sob pena de nulidade absoluta do certame, e conseqüente apuração dos fatos pelos órgãos fiscalizadores competentes.

3- Que, ainda que seja negado este Recurso, o mesmo seja imediatamente processado como RECURSO HIERÁRQUICO, sob pena de ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa assegurados pela Constituição Federal.

Confiamos na excelência do julgamento dessa respeitável comissão para que tome as medidas cabíveis e esperamos ter contribuído para que tudo corra na mais perfeita harmonia e que a verdade e a justiça sejam restauradas imediatamente.

Termos em que,  
Pede deferimento.

Sete Lagoas, MG, 09 de Fevereiro de 2020.

Lucas Vinicius Gomes Figueiredo  
Seventec Tecnologia e Informática  
SOCIO-ADMINISTRADOR  
CPF: 091.943.036-81  
MG: 10.581.168

POR CONTER IMAGENS O RECURSO FOI ENVIADO NA INTEGRA PARA O E-MAIL [pregao@adasa.df.gov.br](mailto:pregao@adasa.df.gov.br)

**Fechar**