



EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO VALMIR SILVA DE OLIVEIRA



Pregão Presencial N° 00022/2017

Assunto : Proposta de preços em desacordo com o Edital.

COMBATE SEGURANCA DE VALORES EIRELI, já qualificada nos autos do Pregão em epígrafe, vem, com o acato de estilo, perante V. Exa., tendo o que foi consignado na Ata do Pregão, apresentar RECURSO, nos termos do art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/2002, o que faz com apoio nas razões fáticas e jurídicas adiante declinadas.

Pede-se seja atribuído ao presente efeito suspensivo, diante do dano iminente a ser causado à Administração Pública.

Pede deferimento.

João Pessoa, 06 de fevereiro de 2018.


ÍRIO DANTAS DA NÓBREGA
CPF N° 930.891.124-34
OAB/PB N° 10.025


BRUNO BRAGA FERNANDES
REPRESENTANTE LEGAL

PROTOCOLO
RECEBIDO
EM 06 / 02 / 18
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO

Eliane Batista de Almeida
Protocolo - DPPB
Mat. 93.686 - 3



RAZÕES DO RECURSO

BREVE RELATO DOS FATOS E DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO.

Em sessão realizada no dia 01 de fevereiro de 2018, foi declarada vencedora do certame a GLAD SERVIÇO DE SEGURANÇA PRIVADA EIRELI, mesmo diante de flagrantes irregularidades.

A recorrente demonstrou seu interesse em aviar recurso, nos termos da Lei do Pregão.

O art. 4º, da Lei nº 10.520/02, define com clareza:

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

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;”

O sentido da Lei é claro. A oportunidade para o manuseio de qualquer instrumento recursal é o momento em que o licitante é declarado vencedor, não se facultando qualquer outro momento para a prática desse ato.

Qualquer interessado deve se fazer representar na sessão em que é realizado o pregão para que possa manifestar o seu interesse em recorrer da decisão do pregoeiro.

II.

PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROPOSTA DE PREÇOS VENCEDORA QUE DESCUMPRIU AS REGRAS FIXADAS PELA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

**A)**

PROPOSTA QUE DESCUMPRIU OS LIMITES FIXADOS NO EDITAL – AUSENCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL.

A controvérsia da questão tem como base a cotação de preços pela licitante vencedora, que desobedeceu as diretrizes fixadas no edital em sua Cláusula 6.9.1..

Essa Portaria é mencionada no corpo do Edital:

6.9 DA COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA E OPERACIONAL

6.9.1 Comprovação de capacitação técnico-operacional da licitante (Art.30, II da Lei nº 8.666/93) através de Atestado (S) de Capacidade Técnica, emitido (s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove (m) aptidão da licitante para desempenho de atividades compatíveis com o objeto desta licitação.

É o que se observa nos documentos apresentados pela empresa vencedora, onde não foi apresentada a capacidade técnica para o posto de 24 horas ininterruptas, de acordo com as especificações contidas no edital em seu item 6.9.2.

O Edital estabeleceu, como capacidade técnica, os seguintes quantitativos mínimos para os três núcleos de atendimento da Defensoria Pública da Paraíba:

AQUI É SEGURO



6.9.2 O atestado de capacidade técnica deverá indicar expressamente os seguintes quantitativos mínimos exigidos, conforme o quadro a seguir:

QUANTITATIVO EXIGIDO PARA ATESTAR CAPACIDADE TÉCNICA		
SEDE DA DEFENSORIA PÚBLICA DA PARAÍBA		
Endereço: Av. Monsenhor Walfredo Leal, 487 - Tambiá - João Pessoa		
Fone: (83) 3221-6316		
Tipo de posto		Quantidade de postos
Posto de 24 horas ininterruptas, totalizando 4 (quatro) vigilantes em turnos de 12x36 horas, nos períodos diurno e noturno, de segunda-feira a domingo.		01
Posto de 12 horas ininterruptas, totalizando 2 (dois) vigilantes em turnos de 12x36 horas, no período noturno, de segunda-feira a domingo.		01

NÚCLEO DE ATENDIMENTO DE JOÃO PESSOA		
Endereço: Rua das Trincheiras, 358 - Centro - João Pessoa		
Fone: (83) 3218-4507		
Tipo de posto		Quantidade de postos
Posto de 12 horas ininterruptas, totalizando 2 (dois) vigilantes em turnos de 12x36 horas, no período diurno, de segunda-feira a domingo.		01

NÚCLEO DE ATENDIMENTO DE CAMPINA GRANDE		
Endereço: Av. Barão do Rio Branco, 188, Centro - Campina Grande		
Fone: (83) 3343-4111		
Tipo de posto		Quantidade de postos
Posto de 12 horas ininterruptas, totalizando 2 (dois) vigilantes em turnos de 12x36 horas, no período diurno, de segunda-feira a domingo.		01

A proposta aceita não apresentou a documentação adequada para atestar a capacidade técnica para cumprimento das exigências do, descumprindo a regra constante no Edital no item 6.9.2.

AQUI É SEGURO

Não houve a devida análise da assimetria entre a proposta apresentada e os paradigmas fixados pela norma regente do torneio.

A proposta, portanto, padece de vícios insanáveis.



B)

PROPOSTA QUE NÃO APRESENTOU A DEVIDA CAPACIDADE TÉCNICA PARA ATENDER O CERTAME.

A recorrida Glad Serviço de Segurança Privada Eireli, demonstrando desconhecer os parâmetros pela Administração ou até mesmo a confissão de sua efetiva incapacidade técnica.

Não demonstrar a capacidade de atendimento mínimo de vigilantes para atendimento do Edital expressa um grande risco de não atendimento ao contrato a ser celebrado.

A questão vai além de qualquer excesso de formalismo que possa ser levantado pela parte recorrida, uma vez que tais dados são vitais para demonstrar a viabilidade do cumprimento do contrato nos termos do Edital.

Sem comprovar que possui a capacidade técnica, nos termos exigidos pelo Edital, não deveria ser a recorrida classificada e considerada vencedora do Edital.

Esses defeitos impactaram sensivelmente a proposta vencedora.

c)

NOÇÕES SOBRE O RESPEITO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

É sabido de todos aqueles que desejam contratar com a Administração Pública que, dentre os princípios que regem o processo licitatório, está o da vinculação ao instrumento convocatório.

De acordo com HELY LOPES MEIRELLES¹, esse princípio significa que:

“... a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou a entidade licitadora.”

A violação a essa regra enseja, em tese, a nulidade do procedimento, que pode ser reconhecida de ofício pela própria Administração Pública ou por provocação de terceiros.

O princípio encontra seu embasamento jurídico na Lei Nacional de Licitações e Contratos:

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

É cristalina a lição de JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR²:

¹ Licitação e Contrato Administrativo. 14ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p.39.

² Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 6ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 344/345;



"A Comissão de licitações não poderá deixar de desclassificar a proposta que:

(a) desatender a exigência, qualquer que seja, do edital ou da carta-convite, desde que expressa e explícita;

...

O primeiro motivo impositivo da desclassificação não suscita maior indagação. Para identificá-lo, bastará contrastar a proposta com o ato convocatório; no que aquela contrariar a este, terá de ser desclassificada. De enfatizar-se que o princípio do julgamento objetivo também preside o exame da proposta sob o prisma de sua eventual desclassificação, o que importa em dizer que o reconhecimento da desarmonia entre edital ou carta-convite e proposta resultará, sempre, de apreciação objetiva, ou seja, aquela que ser fará mediante aplicação estrita dos termos do ato convocatório, tal como enunciados."



O edital é a lei da licitação, não podendo a Administração, segundo o art. 41, da Lei nº 8.666/93, descumprir as normas e condições constantes no mesmo, achando-se estritamente vinculada aos seus termos.

Vale a pena transcrição de arestos do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de São Paulo:

"ROMS – LICITAÇÃO – PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – DESCLASSIFICAÇÃO – NÃO OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO EDITAL PELA EMPRESA RECORRENTE – DECISÃO ADMINISTRATIVA PROFERIDA SOB O CRIVO DA LEGALIDADE – I – O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público. II – Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer

AQUI É SEGURO



impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato aconteceu. III – Recurso desprovido.”³



“LICITAÇÃO – Exigências contidas no edital, que devem ser exibidas pelos participantes. Ausência de cumprimento de itens do edital. Desclassificação. Medida correta. Mandado de segurança. Liminar indeferida. Ordem denegada. Decisão mantida. Recurso não provido.”⁴

“MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO PÚBLICA – PROPOSTA EM DESCONFORMIDADE COM O EDITAL – LEGALIDADE – Configura-se inócua o alegado direito líquido e certo da participante de licitação pública que, ao comparecer no certame licitatório, formulou proposta em desconformidade com as exigências dispostas no edital, daí o acerto de sua desclassificação.”⁵

Dessa forma, a defesa do princípio em destaque deve ser o norte da Administração, obviamente, sempre buscando o interesse público.

A presente insurgência busca a satisfação plena das regras do jogo, disciplinadas pelo Edital do Pregão ora destacado.

D)

IMPOSSIBILIDADE DE SE PROMOVER DILIGÊNCIA.

Sobre o tema, JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR⁶ leciona:

³ STJ – ROMS 10847 – MA – 2ª T. – Relª Minª Laurita Vaz – DJU 18.02.2002 – p. 00279;

⁴ TJSP – AC 89.816-5 – Cubatão – 4ª CDPúb. – Rel. Des. Aldemar Silva – J. 07.10.1999 – v.u.;

⁵ TJMG – AC 000.222.907-8/00 – 2ª C.Cív. – Rel. Des. Francisco Figueiredo – J. 06.11.2001;

⁶ Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 6 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 467;



“A Comissão ou a autoridade está proibida de deferir ou ordenar a diligência se esta tiver por objeto a inclusão de documento ou informação que deveria haver acompanhado a proposta (também a documentação). No caso do processo administrativo da licitação, cada licitante sabe, em face das exigências do edital, quais os documentos e informações que deverão estar nos respectivos envelopes. Não os trazer significa descumprir o edital, acarretando-lhe a inabilitação ou desclassificação da proposta. ...”

Esse é justamente o caso dos autos.

A proposta acostada não seguiu os parâmetros indicados pela própria Administração.

A recorrida não se preparou da forma devida para o certame em foco. O que não se pensar para a execução do contrato?

Voltando ao tema, qualquer diligência em busca das informações violaria o princípio da competitividade, obrigando, o Pregoeiro, a atuar em nome do interessado, substituindo a sua própria atuação, em prejuízo sensível aos demais licitantes, que cumpriram as obrigações constantes no Edital.

Contudo, o momento da apresentação da proposta correta já findou. Restou preclusa a oportunidade de apresentação da documentação.

Caso se permitisse a apresentação de documentos adicionais em fases distintas daquela relativa à habilitação, a Administração estaria violando o princípio da vinculação ao edital e o da competitividade, amoldando-se às necessidades dos licitantes, quando é perceptível que são estes que devem se amoldar às exigências editalícias.



Se assim fosse, o processo licitatório seria infundável, com a possibilidade de revisões constantes em documentos, propostas, etc..



NÃO ATENDIMENTO DE CAPACIDADE TÉCNICA – DISCUSSÃO

Diante do caso concreto, pode, a Administração, pensar que está em delicada situação, tendo que optar por uma dentre as situações abaixo descritas:

- a) Desclassificar menor proposta de empresa que não apresentou a capacidade técnica para atendimento aos postos destacados, em harmonia com o princípio da vinculação ao edital e da legalidade; ou
- b) Classificar menor proposta que não apresentou os requisitos exigidos pela própria Administração, em harmonia com o princípio da economicidade.

Em caso similar, determinado ente da Administração Pública optou por tomar caminho diverso, preterindo a formalidade em função do preço proposto (tal como no caso em testilha), não tendo, essa tese, sido bem aceita pelo Poder Judiciário, que concedeu medida liminar, nos autos do **Mandado de Segurança Nº 200.2007.0247693**, consignando:

“Essa irregularidade reconhecida expressamente pela manifestação da Assessoria Jurídica da CAGEPA agride o princípio constitucional da legalidade, da moralidade do processo licitatório e da impessoalidade, conquanto desviou-se da sua finalidade de observância dos requisitos objetivos para prestigiar avaliação subjetiva COM POSTURA DE SIMPATIA PARA CONTEMPLAR A EMPRESA ESCOLHIDA.”

AQUI É SEGURO



...

Com efeito, a ofensa à norma do edital que estabelece critério objetivo resulta em ilegalidade com afetação direta ao direito subjetivo da impetrante, impondo assim, o provimento cautelar para preservar direitos e definir responsabilidades." g. n.



A linha abordada Administração, no caso paradigma, preferiu as regras do jogo para defender a economia. Contudo, amadurecido o problema, percebe-se que essa vertente deixa ao talante da administração a atuação (positiva ou negativa) diante do caso concreto, tornando a ação administrativa muito subjetiva.

A proteção ao interesse público possui uma ligação estreita com a defesa da legalidade, aplicando-se, ao caso, o ensinamento de MARÇAL JUSTEN FILHO⁷:

"Não se pode cogitar de tutela ao interesse público quando a lei é descumprida: o ato inválido não pode ser defendido com o argumento de que a pronúncia do vício atribuiria direito de indenização ao particular. (...)

Não há defesa do interesse público quando se violam as normas e garantias individuais. Qualquer benefício prático que o Estado pudesse retirar da lesão ao direito seria ofensivo ao interesse público".

Por isso, deve ser conhecido o recurso ora apresentado, porque preenchidos os requisitos legais exigíveis, para, no mérito, ser acolhida a sua irresignação, desclassificando-se a licitante vencedora do certame.

⁷ Comentários à Lei de Licitações, 2 ed., São Paulo: Aide, 1994, p. 348/349.

**III.****REQUERIMENTOS FINAIS.**

Diante do exposto, demonstrada a ilegalidade da decisão do Ilustre Pregoeiro, requer-se seja o presente recurso recebido, podendo V. Exa. reconsiderar a sua decisão, desclassificando a recorrente, nos termos acima propostos.

Em não reconsiderando a decisão, pede-se sejam os autos encaminhados à autoridade superior, nos termos do art. 109, §4º, da Lei de Licitações, determinando-se a habilitação da recorrente.

Tendo em vista as razões ora suscitadas, pede-se seja o recurso recebido em seu efeito suspensivo, suspendendo toda e qualquer contratação oriunda da presente licitação, evitando-se danos ao erário.

João Pessoa, 06 de fevereiro de 2018.



ÍRIO DANTAS DA NÓBREGA

CPF N° 930.891.124-34

OAB/PB N° 10.025



BRUNO BRAGA FERNANDES

REPRESENTANTE LEGAL

AQUI É SEGURO