

Fortaleza/CE, 10 de maio de 2019.

ILUSTRE SR. PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ACARAÚ



RECURSO ADMINISTRATIVO NO
PREGÃO ELETRÔNICO N.º 0204.01/2019

ALSERVICE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA, sociedade empresária com cadastro no CNPJ/MF 17.426.041/0001-47, domiciliada na Rua General Castelo Branco, s/n, Cidade dos Funcionários, CEP 60.822-040, em Fortaleza/CE, vem, com o devido respeito e acatamento, apresentar **RECURSO** contra a decisão do Pregoeiro que desclassificou a recorrente do Pregão Eletrônico n.º 0204.01/2019, de acordo com as razões que serão trazidas abaixo.

RESUMO DOS FATOS

Como se sabe, a Prefeitura Municipal de Acaraú tornou público, por intermédio de seu Pregoeiro e Equipe de Apoio, o edital do Pregão Eletrônico n.º 0204.01/2019, cujo objeto é a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de mão de obra terceirizada, de forma contínua, regido pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), para atender às necessidades de diversas secretarias da Prefeitura Municipal de Acaraú/CE.

Após a realização das fases de apresentação das propostas e de lances, a ALSERVICE restou classificada em primeiro lugar. No entanto, a empresa foi desclassificada do certame, sob o argumento de que a proposta apresentada teria a identificação da empresa.

No entanto, tal argumento não merece prosperar, uma vez que a ALSERVICE **não identificou sua proposta**. Assim, de acordo com as disposições legais e o entendimento da doutrina e da jurisprudência, **não há como se admitir a desclassificação da empresa, uma vez que as disposições do edital e dos instrumentos normativos aplicáveis foram completamente cumpridas.**

Com efeito, deve ser reformada a decisão proferida, reclassificando a empresa ora recorrente e dando regular prosseguimento ao certame com a participação da ALSERVICE.

Desde logo, a empresa roga que, caso se entenda pela manutenção da decisão ora combatida, envie-se os autos do presente procedimento licitatório à autoridade superior competente, nos termos do que determina o art. 8º do Decreto 5.450/2005.



DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

DA INEXISTÊNCIA DE MOTIVOS PARA DESCLASSIFICAR A PROPOSTA DE PREÇOS APRESENTADA.

De acordo com a decisão proferida pelo Nobre Pregoeiro, embasou-se a desclassificação da recorrente no item 10.7 do instrumento convocatório, o qual prescreve o seguinte:

10.7. Será vedada a identificação do licitante, sob pena de desclassificação.

Como se pode verificar da ata do certame, a empresa teria apresentado o "download da proposta" com sua identificação. Entretanto, *data maxima venia*, esta informação não merece prosperar.

Ora, Douto Pregoeiro, como se pode verificar do documento que foi apresentado, **não é possível verificar qualquer identificação da empresa.** Senão, vejamos um *print* da proposta que foi apresentada pela empresa:

LOTE UNICO	CATEGORIA PROFISSIONAL	QTD.	76,73%				1,89%				14,25%		TOTAL R\$	
			G.B.	ENC. SOC.	MONT. A	VA	CESTA BASICA	PLANO SAUDE	FARMA	TX ADM.	TRE	MONT. B		MONT. A+B
	Encarregado Administrativo	75	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	157.886,30
	Encarregado de Obras e Instalações	5	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	10.287,25
	Assistente Técnico	5	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	10.287,25
	Agente de Portaria	89	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	184.893,66
	Condutor de Transporte	09	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	143.344,06
	Auxiliar de Limpeza	156	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	403.076,30
	Auxiliar de Pessoal	32	998,00	765,77	1.763,77	-	-	-	-	17,64	295,04	313,68	2.077,45	66.478,40
		476												
												VALOR MENSAL DOS SERVIÇOS	576.401,32	
												VALOR ANUAL DOS SERVIÇOS	11.716.818,00	
VALOR MENSAL:		320,00 mil e setenta e seis mil, quatrocentos e um reais e cinquenta centavos.												
VALOR ANUAL:		3,84 milhões, setecentos e dezesseis mil, novecentos e dezesseis reais.												

Essa proposta tem validade de 120 (cento e vinte) dias
 Fortaleza Ce, 06 de Maio de 2010

Nem mesmo pelo nome do arquivo digital é possível identificar a recorrente, já que este foi nomeado apenas como "PLANILHA PREFEITURA ACARAUÁ.pdf". Senão, vejamos o título do arquivo, tal qual aparece no programa "Adobe Acrobat Reader DC":

PLANILHA PREFEITURA ACARAUÁ.pdf - Adobe Acrobat Reader DC

Com a devida *venia*, a empresa ficou extremamente surpreendida com o motivo da sua desclassificação no certame, tendo em vista que tomou todos os cuidados necessários para garantir o pleno cumprimento das disposições

contidas no instrumento convocatório, inclusive no que diz respeito à não identificação da licitante em sua proposta de preços.



Neste diapasão, como é possível desclassificar a empresa com base no item 10.7 se o documento enviado pela empresa não possui qualquer característica que possa lhe identificar? Em nosso entender, esse procedimento não encontra amparo no instrumento convocatório.

Ademais, ainda que a empresa tivesse equivocadamente se identificado na proposta, o que não é o caso, cabe realizar um questionamento: até que ponto vale a pena excluir uma proposta mais barata de um certame licitatório em razão, exclusivamente, de aspectos formais? Com a devida *venia*, é necessário inicialmente sopesar todas as circunstâncias do caso e, sem dúvidas, buscar o fim primordial de qualquer licitação, que é atender ao interesse público.

No caso sob análise, **não só a empresa apresentou a proposta mais vantajosa para a Administração, como também cumpriu com a previsão editalícia de não se identificar na proposta apresentada.** Desta feita, somente com a reclassificação da proposta apresentada pela ALSERVICE é que se estará atendendo aos princípios mais básicos que regem as licitações.

Entretanto, como se pode ver, os atos praticados se afastam do interesse público na medida em que se dá preferência aos aspectos meramente formais e se exclui do certame uma proposta mais barata e apta a atender todos os requisitos do edital.

Assim sendo, inegável o fato de que **merece reforma a decisão administrativa que declarou a ALSERVICE desclassificada no presente certame**, uma vez que sua proposta não apresenta qualquer identificação da licitante, conforme foi demonstrado acima. No azo, impende destacarmos ainda a redação do art. 3º, *caput*, da Lei nº. 8.666/93, o qual preconiza que deve ser observada a vinculação dos atos administrativos realizados no certame às determinações do 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 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.

Sobre o postulado da vinculação é imprescindível citar o magistério do Ilustre Marçal Justen Filho. Vejamos:

"(...) o ato convocatório possui características especiais e anômalas. Enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o



administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante."

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, pág. 54)

Convém ainda trazer à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REMESSA 'EX OFFICIO'. CLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA - LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA - SEM OBSERVÂNCIA DAS DISPOSIÇÕES EDITALÍCIAS, RELEVADAS NO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO, PORQUANTO A PROPOSTA ERA A DE 'MENOR PREÇO'. VINCULAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA AO EDITAL. SENTENÇA MANTIDA. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. A Administração não poderia, como o fez, afastar as exigências contidas no ato convocatório da licitação, porque, conforme mencionado, o edital vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas, mesmo considerando que a proposta da listisconsorte passiva necessária era de 'menor preço'.

2. Manutenção da r. sentença. Remessa Necessária Improvida."

(TRF-2, REOMS nº. 57.297/ES, Rel. JUIZ ROGERIO CARVALHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2005)

Do exposto, conclui-se que não há como se admitir qualquer ato tendente a manter a decisão que declarou a recorrente como desclassificada, pois esta apresentou sua proposta de acordo com os critérios previamente estabelecidos no edital. Portanto, deve ser reformada a decisão administrativa em questão em razão da redação do art. 3º, *caput*, da Lei nº. 8.666/93.

Com efeito, a decisão administrativa trazida à baila fere, ainda, o princípio do julgamento objetivo, malferindo, além do art. 3º, *caput*, os seguintes dispositivos 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.

(...)

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

(...)

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

(...)

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo

em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.



Veja-se o ensinamento do ilustre Jessé Torres Pereira Júnior:

"Quanto aos princípios nomeados na Lei n. 8.666/93, consigne-se, por ora, que:

(...)

[e] o do julgamento objetivo atrela a Administração, na apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no edital ou carta-convite, com o fim de evitar que o julgamento se faça segundo critérios desconhecidos dos licitantes, ao alvedrio da subjetividade pessoal do julgador; o art. 45 ilustra a propósito do princípio ao estatuir que 'O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle'."

(PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 62)

A Administração não pode criar critério de julgamento não inserido no instrumento convocatório ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o *"edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas"* (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes, conforme demonstra o voto proferido pelo Ministro Gilson Dipp no âmbito do Mandado de Segurança nº. 8.411/DF:

"A propósito, apropriada é a citação do brocardo jurídico que diz "o edital é a lei do concurso". Nesse sentido, estabelece-se um vínculo entre a Administração e os candidatos, já que o escopo principal do certame é propiciar a toda coletividade igualdade de condições no ingresso no serviço público. Pactuam-se, assim, normas preexistentes entre os dois sujeitos da relação editalícia. De um lado, a Administração. De outro, os candidatos. Com isso, é defeso a qualquer candidato vindicar direito alusivo à quebra das condutas lineares, universais e imparciais adotadas no certame.

O recorrente ao se submeter ao concurso concordou com as regras previstas no Edital, não podendo agora se insurgir contra a referida previsão."

(STJ: Terceira Seção. MS nº. 8.411/DF. DJ de 21.06.2004)

Toda a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido, de que a Administração não pode desconsiderar o que foi estabelecido no



edital no momento de julgamento das propostas, em virtude do princípio da vinculação, senão vejamos:

"ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.*

2. *Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o Instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.*

3. *Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.*

Recurso especial não conhecido." (REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.

1. *O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.*

2. *No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatas.*

3. *Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no Instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.*

4. *Recurso ordinário não provido."*

(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Neste diapasão, cumpre que seja dado provimento ao presente pleito, a fim de que se reforme a decisão que declarou a ALSERVICE desclassificada no Pregão Eletrônico nº. 0204.01/2019 da Prefeitura Municipal de Acaraú, **em virtude de esta ter apresentado a proposta sem qualquer identificação da licitante, nos termos do que dispõe o item 10.7 do edital.**

CONCLUSÃO E PEDIDO

Diante de tudo o que restou acima exposto, a recorrente roga a Vossa Senhoria que sejam acatados os argumentos ora soerguidos, **de forma a reformar a decisão que desclassificou a proposta apresentada pela empresa ALSERVICE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA no Pregão Eletrônico nº. 0204.01/2019 da Prefeitura Municipal de Acaraú, dando-se**

regular prosseguimento ao procedimento licitatório com a participação desta. Imperioso ressaltar que empresa não só apresentou a menor proposta no certame, respeitando-se todos os critérios, como também não identificou sua proposta em qualquer momento e possui vasta experiência para a prestação do objeto licitado.



Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Atenciosamente,

ALSERVICE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA
FRANCISCO JALES VASCONCELOS