

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA FUNDAÇÃO ESTADUAL DE SAÚDE -
SERGIPE**

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 09/2020

PROCESSO Nº: 020250.00008/2020-9

BRASCON GESTÃO AMBIENTAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o número **12.065.201/0001-56**, com sede na Rodovia Seixas Dória, Km-6, S/N, Zona Rural, Município de Japarutuba, Estado de Sergipe, CEP 49.960-000, vem, perante Vossa Senhoria, na qualidade de pretensa licitante, com fulcro na alínea b, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor:

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a decisão que HABILITOU a proposta da Recorrida **TORRE EMPREENDIMENTOS RURAL E CONSTRUÇÃO LTDA**, o que faz declinando os motivos de seu inconformismo no articulado a seguir.

1. DA SÍNTESE FÁTICA E JURÍDICA

A Fundação Estadual de Saúde do Estado de Sergipe abriu procedimento de licitação na modalidade pregão eletrônico, do tipo menor preço por item, tendo como objeto contratação dos serviços de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos de serviço de saúde dos Centros de Especialidades Odontológicas sob gestão da FUNESA, localizados nos municípios de Boquim, Capela, Laranjeiras, Nossa Senhora da Glória, Propriá, São Cristóvão, Tobias Barreto e Simão Dias, conforme condições, especificações e quantitativos a seguir estabelecidos no Edital e seus anexos.

Concluída a fase de lances, a empresa **TORRE EMPREENDIMENTOS RURAL E CONSTRUÇÃO LTDA** teve sua proposta classificada por ter apresentado o menor valor, contudo, analisando os autos do pregão, verificou-se que a empresa manifestamente desatendeu o contido no item 9.2.1 do Edital, uma vez que apresentou sua proposta e

documentos de habilitação de forma identificada, ocasionando com isso uma manifesta ofensa ao conteúdo do Edital e seus anexos.

2. DAS RAZÕES DA REFORMA

2.1 DA MANIFESTA OFENSA AO CONTIDO NO ITEM 9.2.1 DO EDITAL. PROPOSTA APRESENTADA DE FORMA A PERMITIR A IDENTIFICAÇÃO DO LICITANTE. DESATENDIMENTO DO PREVISTO NO DECRETO 10.024/2019.

Inicialmente é importante observar que o Decreto 10.024/2019 trata especificamente da necessidade de sigilo do conteúdo da proposta e quanto dos documentos de habilitação antes da abertura da sessão pública, de forma que determina expressamente. Isso constitui uma das novidades do novo regulamento federal do pregão eletrônico, não prevista no regulamento anterior.

O sigilo da proposta consta no art. 3º, § 3º, da Lei 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao pregão por força do disposto no art. 9º, da Lei 10.520/02, e visa assegurar a concretização dos princípios da moralidade, competitividade, julgamento objeto e impessoalidade, minimizando os riscos de conluio e fraudes no certame.

Seguindo essa lógica é que o Decreto 10.024/19, em que pese exigir o cadastro prévio da proposta no sistema e o envio da documentação em anexo, com o intuito de assegurar o sigilo de informações que poderiam ter o condão de identificar a empresa antes da fase de lances, deixou claro no art. 26:

“Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública”.

§ 3º. O envio da proposta, acompanhada dos documentos de habilitação exigidos no edital, nos termos do disposto no caput, ocorrerá por meio de chave de acesso e senha.

(...)

§ 8º. Os documentos que compõem a proposta e a habilitação do licitante melhor classificado somente serão disponibilizados para avaliação do pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances”.
(grifou-se)

Efetuada o alinhamento do conteúdo da Legislação em vigor, para com o Edital, fez-se constar no Edital a seguinte previsão:

9. DA ABERTURA DA SESSÃO, CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DE LANCES

9.1. A partir do horário previsto neste edital, terá início à sessão pública do Pregão Eletrônico, com a divulgação das propostas de preços recebidas pelo sítio já indicado no item 1.1, passando o Pregoeiro a avaliar a aceitabilidade das propostas.

9.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contenham vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência.

9.2.1. Também será desclassificada a proposta que identifique o licitante.

No caso dos autos, não é difícil observar que a empresa TORRE EMPREENDIMENTOS RURAL E CONSTRUCAO LTDA ao apresentar sua proposta de preços, o fez de forma que haviam indicativos que possibilitaram a sua identificação no certame, observe:

	PROPOSTA	Revisão: 00	Pág. 1/4
---	-----------------	-------------	----------

6. Contato

Débora Nancy Teles de Souza Araújo

Assistente Comercial III

Fone/fax: (79)2105-2200/2227 e 99811-7033

Maria Fátima Santos Oliveira

Operacional Especiais

Fone/fax: (79)2105-2200/2233 e 99959-2724

Aracaju/SE, 02 de março de 2021.

DADOS DO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA PARA ASSINATURA DO CONTRATO:



Torre Empreendimentos Rural e Construção Ltda.

José Antônio Torre Neto

Diretor Operacional

Rua Dom Eduardo , Nº 10, Brotas, Salvador – BA, CEP: 40.255-140

Rg 1.023.496-90 SSP/BA, CPF 175.019.625-53

Técnico em Estrada

Socio Diretor

Salvador/BA, Brasileiro

comercial.aju@torreconstrucoes.com.br

É importante ressaltar, que no caso aqui debatido, não estamos tratando de qualquer espécie de interpretação legal ou ainda de discussão sobre

entendimentos, mas sim de expresso descumprimento de item expresso do Edital, o que demonstra a razoabilidade do argumento ora apresentado. Não há que se falar em qualquer interpretação que vise flexibilizar a referida regra, já que o Edital foi expresso, claro e objetivo ao exigir que as propostas não fossem identificadas.

Aliás, o próprio Decreto 10.024/2019 é expresso ao apontar que:

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

III - verificar a conformidade da proposta em relação aos requisitos estabelecidos no edital;

Ou seja, no presente caso, não há o que se falar em qualquer tipo de flexibilização quanto aos limites do sigilo da proposta, já que o Edital escolheu por indicar expressamente que há a obrigatoriedade de não proceder com a identificação, de forma que, não se trata de ato discricionário da administração, mas sim ato devidamente vinculado ao item 9.2.1 do Edital, que deverá ser integralmente obedecido pelo Pregoeiro.

Portanto, o pregoeiro não poderia ter declarado a empresa Recorrida vencedora do certame, já que fora manifestamente desatendido o contido no item 9.2.1 do Edital, ocasionando com isso grave prejuízo aos demais licitantes, e por consequência, sendo concedido tratamento diferenciado a empresa TORRE, o que não poderá sob hipótese alguma ser admitido.

Conforme se observa, trata-se claramente de uma ofensa a um dos princípios básicos da Licitação, que é o que a Legislação aponta no artigo 3º da Lei 8.666/93 como Princípio do “julgamento objetivo”, observe:

*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.

Dessa forma, em homenagem aos princípios constitucionais que norteiam os procedimentos licitatórios, requer que Vossa Excelência se digne de proceder com a imediata desclassificação da proposta apresentada pela empresa TORRE EMPREENDIMENTOS RURAL E CONSTRUCAO LTDA, uma vez que inegavelmente desatendido o item 9.2.1 do Edital, já que apresentou sua proposta de forma identificada.

Por fim, importante ressaltar o estabelecido no artigo 3º, acima já citado que assim estabelece:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

É de considerar-se ainda que na hipótese absurda de ser mantida a inabilitação, a decisão do Pregoeiro não estará amparada nos 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."

É patente, pois, que classificação da RECORRIDA, é medida que se impõe, uma vez que manifestamente desatendido o item 9.2.1 do Edital. O referido equívoco não pode prosperar, sob pena de eivar de vício irrecuperável todo o processo licitatório. Deste modo e avistados argumentos narrados supra, espera-se que a Administração possa reconhecer o engano em seu julgamento, decidindo pela **INABILITAÇÃO** da proposta da Recorrida.

Aliás, nesse exato sentido é o posicionamento dos diversos Tribunais, observe:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. INOBSERVÂNCIA À REGRA EXPRESSA. INABILITAÇÃO. PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. 1. A parte autora não atendeu às exigências do edital, de modo que admitir que permaneça no certame implicaria fragilização e ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, além de privilégio indevido a um dos concorrentes (com o afastamento de critério estabelecido objetivamente no edital e aplicado a todos), o que fere o princípio da igualdade. 2. A jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o princípio da vinculação restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a desclassificação do licitante que descumprir as exigências previamente estabelecidas. (TRF-4 - AC: 50012411020174047200 SC 5001241-10.2017.4.04.7200, Relator: VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Data de Julgamento: 29/07/2020, QUARTA TURMA)

2.3 DO REQUERIMENTO DE CÓPIAS DOS AUTOS PARA CUMPRIMENTO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ARTIGO 113 DA LEI 8.666/93.

Diante da manifesta ilegalidade da decisão que classificou a Recorrente, é mister destacar que essa pode fazer uso da prerrogativa prevista no parágrafo 1º do art. 113 da Lei 8.666/93. Vejamos o dispositivo legal:

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo. (grifo nosso)

Nesse sentido, como os Tribunais de Contas são instituições de fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos entes federativos e das suas respectivas entidades, compete a eles fiscalizar a presença de irregularidades nos procedimentos licitatórios pois esses versam sobre patrimônio público.

3. DO REQUERIMENTO

Ante o exposto, tendo em vista o manifesto desatendimento da TORRE EMPREENDIMENTOS RURAL E CONSTRUCAO LTDA no que diz respeito ao item 9.2.1 do Edital, requer de Vossa Senhoria, que com a sapiência que lhe é de costume, reconsidere a decisão que habilitou a Recorrente, e com isso, considere desclassificada a do certame por ter manifestamente desatendida a exigências do Edital de Licitação.

Requer ainda que, caso não seja reconsiderada a decisão ora guerreada, sejam enviadas as razões em anexo, 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.

Termos em que,

Pede e espera deferimento.

Japaratuba/SE, 15 de março de 2021.



BRASCON GESTÃO AMBIENTAL LDTA
Jussara Nogueira Fontes Santana
CPF nº 531.787.855-15
Representante Legal