

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO



TOMADA DE PREÇOS Nº 014-2023 SME-TP

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DO PROJETO DE REFORMA E AMPLIAÇÃO DA ESCOLA JOSÉ PATROCÍNIO BRAGA NA LOCALIDADE DE JUCÁ NO MUNICÍPIO DE CARIRÉ-CE, CONFORME ORÇAMENTO ANEXO AO EDITAL

1. INTRODUÇÃO

1.1. Trata-se de recurso(s) interposto(s) pela(s) empresa(s) **VK CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA – ME**, inscrita no CNPJ nº 09.042.893/0001-02, com sede à Faz. Várzea dos Bois, S/N, Casa 02 – Zona Rural - Pentecoste/Ce, representada por seu sócio administrador Sr. Victor Sousa de Castro Alves, portador do RG nº 2002009001104 SSP/CE e CPF nº 020.577.803-84, por meio de peticionamento encaminhamento via e-mail ou presencialmente.

2. DO RECURSO ADMINISTRATIVO

2.1. Recurso administrativo, em sentido amplo, é expressão que designa os meios postos à disposição dos administrados para requerer que a Administração reveja seus atos. A fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento o direito ao contraditório e à ampla defesa, nos termos do art. 5º da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

2.2. Ademais, assim dispõe a Lei nº 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

c) anulação ou revogação da licitação;

d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;

f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

2.3. Apresentadas as razões recursais, a Comissão poderá adotar as seguintes posturas:

- 1) conhecer do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e, no mérito, acolhê-lo, realizando um juízo de retratação e, desse modo, reconsiderando sua decisão e revendo seus próprios atos;
- 2) não conhecer do recurso (juízo negativo de admissibilidade), em razão da ausência de algum requisito de admissibilidade recursal;
- 3) conhecer do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e manter a sua decisão, devendo prestar as devidas informações à autoridade competente para o efetivo julgamento do recurso.

2.4. Os pressupostos recursais da licitação pública são aqueles requisitos que devem ser preenchidos sob pena de nem sequer serem conhecidos pela Administração. Assim se manifestou o Tribunal de Contas da União:

Para que o recurso seja conhecido, todos os requisitos de admissibilidade devem estar preenchidos cumulativamente. A ausência de qualquer um deles obsta o processamento do recurso - Acórdão 214/2017 - Plenário.

2.5. Nesse contexto, colacionamos trechos do ar go A licitação e seus Procedimentos Recursais (XIMENES, Fabio. A Licitação e seus procedimentos recursais, 2012. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7665/A-licitacao-e-seus-procedimentos-recursais>>. Acesso em: 12 dez. 2019.):

Pressupostos objetivos:

Existência de ato administrativo decisório: Somente se pode recorrer se houver uma decisão sobre determinada fase do procedimento.

Tempestividade: os recursos devem ser interpostos nos prazos prescritos em lei sob pena de decadência.

Forma escrita: os recursos, em regra, devem ter forma escrita, endereçados à autoridade que praticou o ato (...).

Fundamentação: "o recorrente tem o dever de fundamentar sua insatisfação. Não se conhece um recurso que não apontar defeitos, equívocos ou divergências na decisão recorrida". (cf. Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed., São Paulo, Dialética, 2008, p. 850).

Pressupostos subjetivos:

Legitimidade recursal: é atribuída aquele que participa da licitação, em regra, o licitante. Assim, não possui legitimidade recursal o terceiro que não participa do certame. Deve haver, portanto, legítimo interesse na licitação, no contrato ou no cadastramento. Dessa forma, "não se admite, contrariamente ao que ocorre no Direito Processual, recurso ao terceiro prejudicado. A condição de terceiro elimina o cabimento do recurso. Se o terceiro for prejudicado caber-lhe-á exercer o direito de petição". (ob. cit. p. 847)

Interesse recursal – deriva da lesividade da decisão aos interesses do particular. Para Marcelo Palavéri consubstancia-se "na prova de que a decisão da qual se recorre é lesiva ao seu interesse, pois lhe fere direitos, ou prejudica sua posição perante o certame. Nesse sentido, admite-se o recurso daquele contra quem ver sido proferido determinado ato, como, por exemplo, de inabilitação, havendo interesse processual em discutir a matéria por pretender se ver habilitado para que possa prosseguir na disputa. Também se admite o recurso do licitante contra atos praticados em favor de outro concorrente, como, por exemplo, contra a habilitação de determinado licitante, posto que no contexto da disputa seja de seu interesse o alijamento dos seus contendores". (cf. in Licitações Públicas. Comentários e notas às súmulas e à jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, 1ª ed., Belo Horizonte, Ed. Fórum, 2009, p. 869).

- 2.6. Nessa mesma linha, em outras palavras, são requisitos de admissibilidade recursal:
- 2.6.1. **Sucumbência:** somente aquele que não logrou êxito em habilitar-se no certame é que atende a esse pressuposto;
 - 2.6.2. **Tempestividade:** a apresentação do recurso deve se dar no prazo previsto no Edital;
 - 2.6.3. **Legitimidade:** esse pressuposto só existe quando a parte que interpuser o recurso for a parte sucumbente;
 - 2.6.4. **Interesse:** esse requisito se traduz no binômio necessidade/utilidade, sendo necessário quando não houver outro meio de provocar a modificação do ato recorrido e útil quando o recurso ver o condão de proporcionar situação mais vantajosa do que aquela que está sendo questionada;
 - 2.6.5. **Motivação:** exposição objetiva do conteúdo da irresignação do interessado em relação ao ato decisório.

3. DA ANÁLISE DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

- 3.1. Após essa breve explanação, passa-se a análise dos pressupostos de admissibilidade do recurso em tela;
- 3.2. Da Legitimidade/sucumbência: Atendido, uma vez que o interessado participou do certame;
- 3.3. Da Competência: Atendido, vez que foi observado o endereçamento para autoridade condutora do certame;
- 3.4. Do Interesse: Atendido, posto que o ato decisório - Habilitação - prejudicou sua posição no certame, haja vista que os recorrentes participaram do certame;
- 3.5. Da Motivação: Atendido, haja vista que o conteúdo da petição tem relação com o ato decisório - Habilitação;
- 3.6. Da Tempestividade: Atendido, vez que o pedido foi apresentado tempestivamente, nos termos legais.

4. DAS RAZÕES RECURSAIS E DAS CONTRARRAZÕES

- 4.1. VK CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA – ME, inscrita no CNPJ nº 09.042.893/0001-02 (recurso).
 - 4.1.1. A licitante supra alega que a decisão da comissão que a declarou inabilitada, está equivocada
 - 4.1.2. Que o julgamento da licitação deve buscar a proposta mais vantajosa;
 - 4.1.3. Por fim, pede a reforma da decisão
 - 4.1.4. Não houve contrarrazões.

5. DA ANÁLISE DO RECURSO

Inicialmente, é importante destacar que todas as decisões da Administração Pública são fundamentadas nos princípios estabelecidos no artigo 3º da Lei 8666/93, conforme descrito abaixo:

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.





Posto isso, é entendimento, tanto pela doutrina como na jurisprudência, que no processo licitatório, o edital se constitui em lei e vincula as partes envolvidas, como se observa no artigo 41 da Lei nº 8.666, de 23 de junho de 1993. "Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada." Tem-se assim exposto o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Esse artigo é tão restritivo ao ponto de utilizar a expressão "estritamente vinculada". Logo, não há espaços para arbitrariedades ou escolhas dos licitantes. Igualmente, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem qualquer julgamento subjetivo. Observa-se também que esse princípio está ligado ao Princípio da Legalidade, previsto no caput do art. 37 da Constituição Federal, bem como na Lei nº 9.784/99, a Lei Federal de Processo Administrativo, irradiando seus efeitos em todos os atos da Administração de modo que não existe qualquer interesse público à margem da lei.

Dessa forma, compete destacar que, para a elaboração de uma proposta adequada, com o fim de licitar a contratação de uma prestação de serviço é necessário que tanto a Administração Pública, quanto os concorrentes, estejam diretamente vinculados ao instrumento convocatório.

Nesse sentido entende o Tribunal de Contas da União :

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (art. 41 da Lei nº 8.666/1993). **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 pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos (art. 44 da Lei nº 8.666/1993).** 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 (art. 45 da Lei nº 8.666/1993). (TCU 00863420091, Relator: VALMIR CAMPELO, Data de Julgamento: 07/10/2009)

Vejamos, com sapiência, Hely Lopes Meirelles ensina:

[Handwritten signature]

"A vinculação ao edital 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 entidade licitadora." (in Licitação e contrato administrativo, 14º ed. 2007, p. 39)

Posto isso, o edital do presente certame licitatório é claro quanto aos requisitos da garantia:

7.3.4.3 **Garantia de manutenção da proposta, correspondente a 1% (um por cento) do valor estimado da licitação, previsto no item 4.3 deste Edital, em nome da PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRÉ.**

Além disso, disposto legal no art 31 , III da Lei nº 8666/93 :

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1o do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação..

Portanto, após minuciosa avaliação da documentação da licitante, constatou-se que a garantia de manutenção da proposta apresentada não atinge o nível mínimo exigido pela Administração Pública. Ressalta-se que, ao longo do processo licitatório, o orçamento previsto passou por duas revisões (adendos), impactando diretamente a garantia inicialmente oferecida.

Visa à licitação fazer com que os licitantes cumpram os ditames editais e normas propriamente exigidas com objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de produtos/materiais e serviços mais convenientes a seus interesses.

Nas fases do certame licitatório, deve ser plenamente observado o cumprimento dos ditames do Edital como das Leis e normas que regem os princípios das Licitações Públicas, verificando se os proponentes possuem recursos para realizar o objeto licitado.

Deve haver atenção no que se diz respeito à qualificação em todos os aspectos dos licitantes, pois convém ao interesse público adquirir/contratar serviços, obras ou a compra de equipamentos e mercadorias, oferecendo oportunidades a todos que atendam condições de lhe oferecer o serviço/obra da contratação; e o da indisponibilidade do interesse público, que obriga esse mesmo Poder Público, na contratação, a alcançar o objeto que proporcione qualidade dentro dos padrões determinados pela Contratante em paralelo com as Leis e Normas estabelecidas



Além disso, vale destacar o Princípio da Legalidade que vincula o administrador a fazer apenas o que a lei autoriza, sendo que, na licitação, o procedimento deverá desenvolver-se não apenas com observância estrita às legislações a ele aplicáveis, mas também ao regulamento, caderno de obrigações e ao próprio edital ou convite. Para Hely Lopes Meirelles:

"Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza".

Diante do exposto e em consonância com os princípios fundamentais da administração pública e das licitações, notadamente o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e o da legalidade, sustenta-se a posição de que o presente recurso não merece prosperar.

6. DA DECISÃO

Pelo exposto, decidimos **CONHECER** os Recursos interpostos, pela licitante **VK CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA – ME**, inscrita no CNPJ nº 09.042.893/0001-02, amplamente já qualificada no processo licitatório em epígrafe, para no **MÉRITO**, julgar-lhe tempestivos e **IMPROCEDENTES**, mantendo a decisão ora combatida, para vossas manifestações de reconsideração ou ratificação da decisão.

Encaminhar os autos à CPL para prosseguimento da contratação.

Cariré, 21 de março de 2024.


MARIA ELVILEMA FEITOSA TABOSA
SECRETARIA DE EDUCAÇÃO