



PREFEITURA DE GRANJA - CE
CONFERE COM O ORIGINAL

DATA: 05 / 10 / 2023
HORA: 15h35min.
PROTOCOLO Nº 09102023 PM6,10,38PM
ASSINATURA: *[Handwritten Signature]*

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GRANJA - CE

RECURSO ADMINISTRATIVO

**REF. PROCESSO LICITATÓRIO
PREGÃO PRESENCIAL Nº 2023.09.20.01**

L. FONTENELE DOS SANTOS - ME, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ nº 13.227.709/0001-76, com sede à Av. Maria Diamantina Veras, nº 1006, Casa 01, Centro de Barroquinha-CE, CEP 62.410-000, telefones: (88) 3623.1291 / (88) 3623.1255 / (88) 3612.1297 / (88) 98828.7817 e (88) 99768.3556. Email: suporte@fontenet.com.br, através do seu representante legal, Sr. Lailson Fontenele dos Santos, brasileiro, solteiro, portador do RG nº 2004023041840, SSP/CE, inscrita no CPF nº 022.672.213-90, com base no artigo 109 da Lei 8.666/93, vem à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal, bem assim nos termos do ato convocatório, apresentar:

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a decisão deste respeitado Pregoeiro que DESCLASSIFICOU a empresa L. FONTENELE DOS SANTOS - ME, por não ter apresentado mera declaração constante no item 4.5 do edital.

Com as inclusas razões, com fulcro no artigo 4º, inciso XVIII, da Lei 10.520/2002, exercendo o seu direito de petição, assegurado no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea a, da Constituição Federal, expor e requerer o que segue:

I - DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ADMINISTRATIVO

A princípio cumpre destacar a tempestividade da presente peça, visto que o prazo para a apresentação de Recurso Administrativo iniciou-se em 04 de outubro de 2023, portanto, tendo o prazo final o dia 09 de

LAILSON
FONTENELE
DOS
SANTOS (E)
26/221390

Assinado de acordo com o sistema
de assinatura digital
de acordo com o sistema
de assinatura digital
de acordo com o sistema
de assinatura digital

CAJUEIRO DA PRAIA
Av. Geraldo Laura, 709 - Centro

BITUPITÁ
Rua da Praia, 243

BARROQUINHA
Av. Maria Diamantina Veras, 1006 - Centro

CHAVAL
Conjunto Esperança, 152 - Caçamba

outubro de 2023, conforme prevê o edital e o artigo 4º, inciso XVIII, da Lei 10.520/2002.

II – DAS RAZÕES DO RECURSO

A Recorrente concorreu ao processo licitatório Nº. **PREGÃO PRESENCIAL Nº 2023.09.20.01**, na modalidade Pregão Presencial, cujo objeto é **CONTRATAÇÃO PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DE LINK DE ACESSO A INTERNET PARA TRANSPORTE E FORNECIMENTO DE DADOS INCLUINDO MANUTENÇÃO DA REDE DE PONTO DE ORIGEM DA PREFEITURA MUNICIPAL PARA AS UNIDADES DE INTERESSE DO MUNICÍPIO DE GRANJA/CE.**

Tendo o processo seguido em seu rito normal de fases procedimentais, após a análise das Propostas de Preços das empresas participantes, a empresa L. FONTENELE DOS SANTOS – ME fora declarada **DECLASSIFICADA**, muito provavelmente por um equívoco na análise proferida pela Comissão de Pregões, pois é claro que a empresa recorrida jamais poderia ter sido declarada desclassificada por uma falha perfeitamente sanável, haja vista, que a ausência de mera declaração, não alterar a materialidade da Proposta apresentada, sendo imperioso o revisão de tal julgamento, conforme demonstramos a seguir.

III – DO RITO PROCEDIMENTAL DA FASE DE LANCES E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS PREÇOS NO PREGÃO PRESENCIAL

O senhor pregoeiro de forma equivocada contrariando o edital e o art. 11 do Decreto Nº 3.555/2000, realizou antecipadamente a desclassificação sumária da empresa recorrente, contrariando o rito procedimental adequado. Vejamos:

Decreto Nº 3.555/2000

(...)

Art. 11. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

VI - o pregoeiro procederá à abertura dos envelopes contendo as propostas de preços e classificará o autor da proposta de menor preço e aqueles que tenham apresentado propostas em valores sucessivos e superiores em até dez por cento, relativamente à de menor preço;

LAILSON
FONTENELE
DOS
SANTOS
72.31.996

VII - quando não forem verificadas, no mínimo, três propostas escritas de preços nas condições definidas no inciso anterior, o pregoeiro classificará as melhores propostas subsequentes, até o máximo de três, para que seus autores participem dos lances verbais, quaisquer que sejam os preços oferecidos nas propostas escritas;

VIII - em seguida, será dado início à etapa de apresentação de lances verbais pelos proponentes, que deverão ser formulados de forma sucessiva, em valores distintos e decrescentes;

(...)

XII - declarada encerrada a etapa competitiva e ordenadas as propostas, o pregoeiro examinará a aceitabilidade da primeira classificada, quanto ao objeto e valor, decidindo motivadamente a respeito;

Edital do Pregão Presencial N^o 2023.09.20.01

8.0 DA FASE DE CLASSIFICAÇÃO DE PREÇOS

8.1 Serão abertos os envelopes "Proposta de Preços de todos os licitantes e o pregoeiro informará aos participantes presentes quais licitantes apresentaram propostas de preço para os serviços objeto da presente licitação e os respectivos valores ofertados.

8.2 O pregoeiro fará a ordenação dos valores das propostas, em ordem decrescente, de todos os licitantes, classificando o licitante com proposta de MENOR PREÇO POR LOTE e aqueles que tenham apresentado propostas em valores sucessivos e superiores em até 10% (dez por cento) relativamente à de menor preço, para que seus representantes participem dos lances verbais.

(...)

8.4 Declarada encerrada a etapa competitiva e realizada a classificação final das propostas, o pregoeiro examinara a aceitabilidade do primeiro classificado, quanto ao objeto e valor, decidindo motivadamente a respeito.

8.4.1 Será verificada a conformidade entre a proposta escrita de menor preço e os valores estimados para a contratação.

Com base no edital e no regulamento do Pregão presencial caberia ao pregoeiro ter inicialmente classificado os licitantes com base nos valores apresentados, e logo em seguida ter realizado a fase de lances, e somente após ter encerrada a etapa competitiva e que caberia, ao sr. pregoeiro examinar a aceitabilidade do primeiro classificado.

Ocorre que na contramão do rito procedimental adequado, o senhor pregoeiro decidiu por retirar da fase de lances uma empresa credenciada e apta a ofertar lances, com a vaga justificativa da ausência de uma declaração que sequer poderia ser exigido na fase de classificação e mesmo se estivéssemos falando de uma declaração essencial tal documento poderia ter sido apresentado em sede de diligência conforme demonstraremos a seguir.

IV – DA POSSIBILIDADE DE DECLARAR NA PRÓPRIA SESSÃO

É pacífico o entendimento que o rigor do edital vem sendo mitigado em atenção ao formalismo moderado, no afã do acolhimento da melhor proposta, no sentido de que a licitação não é um fim em si.

E no caso em tela, o Sr. Pregoeiro cerceou indevidamente a realização das fases de lances do pregão presencial, declarando equivocadamente apenas uma empresa classificada, eliminando qualquer possibilidade de uma disputa de lances capazes de trazer economia para os cofres públicos.

Nesse sentido, a inserção de documento novo que ateste condição da empresa licitante preexistente ao certame é plenamente possível, seja por não afetar a qualidade da proposta, tampouco a isonomia entre os licitantes.

Este foi o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União, exarado no acórdão nº 1.211/2021. In verbis:

LARSON
FONTENELE
DOS
SANTOS 022
67221990

Acusação de Servo
proprietário LARSON
NOME: LARSON
SANTOS 022
02
Tribunal de Contas da União
21/04/2021

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO
REGIDO PELO DECRETO

10.024/2019. IRREGULARIDADE NA
CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE
ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO
AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO
DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO
DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO.

PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME.
MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA.
CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA
IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA
ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E
OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE
MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET.
*Admitir a juntada de documentos que
apenas venham a atestar condição pré-
existente à abertura da sessão pública do
certame não fere os princípios da isonomia e
igualdade entre as licitantes e o oposto, ou
seja, a desclassificação do licitante, sem que
lhe seja conferida oportunidade para sanear
os seus documentos de habilitação e/ou
proposta, resulta em objetivo dissociado do
interesse público, com a prevalência do
processo (meio) sobre o resultado almejado
(fim). O pregoeiro, durante as fases de
julgamento das propostas e/ou habilitação,
deve sanear eventuais erros ou falhas que não
alterem a substância das propostas, dos
documentos e sua validade jurídica, mediante
decisão fundamentada, registrada em ata e
acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º,
inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do
Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à
inclusão de novo documento, prevista no art. 43,
§3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei
de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança
documento ausente, comprobatório de condição*

LINSON
FONTEMILE 0022
SANTOS/04/2023
1486

atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (Grifou-se).

Importante ressaltar que o novel entendimento jurisprudencial acima colacionado, foi reiterado por diversas vezes pelo Colendo TCU:

"(...) 9.4.2 nos casos em que os documentos faltantes relativos à habilitação em pregões forem de fácil elaboração e consistam em meras declarações sobre fatos preexistentes ou em compromissos pelo licitante, deve ser concedido prazo razoável para o devido saneamento, em respeito aos princípios do formalismo moderado e da razoabilidade, bem como ao art. 2º, caput, da Lei 9.784/1999; (...)" (Acórdão nº 988/2022 - TCU - Plenário). (Grifou-se).

(...) 9.4. deixar assente que, o pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea 'h'; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de

LAILSON
FONTENELE DOS
SANTOS 02.2672
21.990

Assinatura de Forma
Digital por LAILSON
FONTENELE DOS
SANTOS 02.2672
21.990

habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro;" (Acórdão nº 2443/2021 - TCU - Plenário) (Grifos no original).

16.1.1. a inabilitação da empresa Contato Internet Ltda., com fundamento na não apresentação de documento que deveria estar constante originalmente de sua proposta, afrontou a jurisprudência mais recente deste Tribunal (Acórdão 1.211/2021- TCU-Plenário), visto que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deveria ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro mediante diligência saneadora, haja vista ainda o disposto no art. 47 do Decreto 10.024/2019 e o entendimento extraído do mencionado acórdão." (Acórdão 2568/2021, TCU - Plenário). (Grifou-se).

"Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de

LABSON
FONTEMELE DO
SANTOS 02 2670
21 390

LABSON
SANTOS 02 2670
21 390

Julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registradas em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 89, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art.43, §3º, da lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021) não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo Pregoeiro." (Acórdão 468/2022, TCU - Plenário). (Grifou-se).

Da análise do escólio jurisprudencial acima colacionado, percebe-se claramente o entendimento pacificado no âmbito do TCU, no sentido de que é possível sanar erros, ou falhas, sem que isso atente contra a isonomia.

Sobre o tema, é preciso rememorar que o TCU já determinou a certo ente que se absteresse de inabilitar empresas e/ou desclassificar propostas quando a dúvida, o erro ou a omissão pudessem ser saneados, nos casos em que não importasse prejuízo ao interesse público, conforme Acórdão nº 2.231/2006 – 2ª Câmara

Igualmente, desprestigiando o formalismo exagerado prejudicial à busca da proposta mais vantajosa, o TCU, em Acórdão relatado pela Exm^a. Ministra Ana Arraes, definiu que "é irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência, por afrontar o interesse público". (Acórdão 2.239/2018 Plenário, Representação, Relatora: Ministra Ana Arraes.)

Não se trata, pois, de substituir o edital por acórdãos, ou de tornar estas normas positivas, posto que o que se verifica é que a Corte de Contas

exacerbado, o que não deve ser parâmetro para um pregão presencial, tendo em vista que tal manejo excluiu indevidamente empresas que possui condições de atender à necessidade da Administração Pública, em razão de experiência no desenvolvimento de serviços licitado, o que, além de não realizar de forma efetiva os fins da licitação, sejam eles, o princípio da isonomia e a escolha da proposta mais vantajosa -, desatende ao previsto no inciso XXI do art. 37 da Constituição de 1988.

Note-se que a desclassificação se deu exclusivamente com base no suposto não atendimento ao item 4.5 do Edital (declaração que atende os requisitos do edital), embora tenha preenchidos todos os demais requisitos. Ora, se a concorrente preencheu e cumpriu todas as demais exigências referentes a licitação, por certo tem conhecimento e atende na íntegra do procedimento, de modo que a mera declaração neste sentido torna-se despicienda.

A referida obrigação mostra-se excessiva e desnecessária na hipótese em exame, pois a concorrente apresentou corretamente todos os documentos exigidos no credenciamento e na proposta de preços, revelando, ainda que de forma implícita, ter ciência sobre as condições do certame e concordar com as circunstâncias da competição.

Embora não se olvide que o princípio da vinculação ao edital deve ser observado nos procedimentos licitatórios, tanto pelos concorrentes, quanto pela Administração Pública, como forma de garantir aos participantes a transparência e a segurança da licitação, é cediço que as exigências desnecessárias ou desarrazoadas devem ser afastadas, a fim de se manter hígido o processo de escolha da proposta mais vantajosa à Administração, permitindo-se, assim, também a livre concorrência.

O art. 3º da Lei n. 8.666/1993 estabelece que "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".

Importante trazer à lume o ensinamento de Marçal Justen Filho sobre o tema, especificamente acerca dos eventuais excessos cometidos pela Administração Pública. Vejamos:

Essa margem de discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. A escolha

administrativa está delimitada não apenas pela Lei como também pela própria Constituição. Existe um mandamento constitucional, no já referido art. 37, inc. XXI, da CF/88. A Constituição não admite exigências que superem ao mínimo necessário para assegurar a obtenção pela Administração de uma prestação de qualidade adequada. A configuração de uma competência discricionária não significa validar escolhas puramente subjetivas nem exclui o dever de motivação. Muito pelo contrário, a validade da decisão administrativa quanto às exigências de participação dependerá da existência de motivação satisfatória e suficiente. A ausência de motivação para escolha dos requisitos de participação conduz à invalidade do ato convocatório e a asserção aplica-se tanto aos casos de rigor quanto àqueles de ausência de rigor. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed, São Paulo: Dialética, 2009, pp. 387/388).

Como bem ressaltado pelo Ministro Castro Meira, "não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados" (STJ, REsp XXXXX/SC, Segunda Turma, julgado em XXXXX-08-2010, DJe de XXXXX-09-2010).

Nesse contexto, torna-se evidente que a desclassificação da empresa recorrente fere o caráter competitivo da licitação, de modo que a trata-se de formalismo excessivo e desproporcional, que prejudica o objeto da licitação e, portanto, não pode servir de justificativa para desclassificação da recorrente, notadamente tendo em vista que cumpriu todas as demais exigências.

Aliás, cumpre ressaltar que a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei n. 14.133/2021), ainda que não aplicável ao caso, restringe a desclassificação das propostas às hipóteses de vícios insanáveis, não obediência às especificações técnicas pormenorizadas no edital; preços inexequíveis ou acima do orçamento estimado para a

contratação; ausência de demonstração da exequibilidade, quando exigido pela Administração; e desconformidade com outras exigências do edital, desde que insanável (artigo 59).

Com efeito, ao utilizar o termo insanáveis, o legislador buscou afastar o formalismo excessivo, que poderia desclassificar licitantes por meros erros formais, privilegiando a seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública.

Logo, não merece prosperar decisão inicial da comissão, devendo ser reconhecida a ilegalidade do ato que desclassificou a recorrente.

V - DO PEDIDO

DIANTE DO EXPOSTO, e considerando que a Administração observará o fiel cumprimento da legislação em vigor, esta Recorrente requer a revisão do julgamento da PREGÃO PRESENCIAL Nº 2023.09.20.01, passando a declarar CLASSIFICADA a empresa L. FONTENELE DOS SANTOS - ME, uma vez que a proposta apresentada atende as condições de participação previstas no Edital.

Não sendo este o entendimento deste Pregoeiro, requer-se, que o presente recurso seja encaminhado à autoridade competente.

Qualquer outra solução conduzirá o certame a uma condição de vício de nulidade, sem prejuízo das representações já mencionadas.

Nesses Termos,

Pede Deferimento.

Barroquinha, 05 de Outubro de 2023.

LAILSON FONTENELE DOS SANTOS:02267221390
Assinado de forma digital por
LAILSON FONTENELE DOS
SANTOS:02267221390
Dados: 2023.10.05 21:50:33 -03'00'

Lailson Fontenele dos Santos

CPF. 022.672.213-90

Gerente Geral

L. Fontenele dos Santos - ME (FONTNET)

CNPJ. 13.227.709/0001-76