

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO/RJ

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90.035/2024

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 310/2024

BANDOLIN FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 96.216.429/0001-90, com sede na Rua Cuba 8-50, Vila Santa Inês, Bauru/SP, CEP 17.054-280, vem, tempestiva e respeitosamente a ilustre presença, apresentar **CONTRARRAZÕES** ao recurso administrativo apresentado pela licitante **BREF GESTÃO EMPRESARIAL EIRELI**, nos seguintes termos:

DOS FATOS

A empresa recorrida foi a vencedora do certame com proposta final de R\$13.187.935,00, inconformada a empresa **BREF GESTÃO EMPRESARIAL EIRELI** apresentou recurso administrativo com o objeto de buscar a inabilitação da empresa vencedora.

DAS INFUNDADAS RAZÕES RECURSAIS

O recurso apresentado pela empresa recorrente tem como suporte os seguintes argumentos:

- a) qualificação técnica incompatível com o exigido no Edital;
- b) apresentação extemporânea de documentos; e
- c) ausência de planilha de composição de preços.

Da simples análise não devem prosperar, vejamos:

DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Não prospera o argumento de atestado de qualificação técnica incompatível.

Os atestados de capacidade técnica apresentados atendem integralmente o exigido no Edital, foram submetidos ao julgamento do pregoeiro, possibilidade de diligências complementares, culminando ao final com a **HABILITAÇÃO DA EMPRESA RECORRIDA**.

A nova lei de licitação, Lei Federal nº 14.133/2021, traz em seu artigo 11 quais são os objetivos do processo licitatório, vejamos:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

- I - assegurar a **seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública**, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
- II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
- III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
- IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

É patente que o objetivo principal, apresentado no inciso I, é a CONTRATAÇÃO MAIS VANTAJOSA e assim foi feito.

Assim, para assegurar a “preservação da justa competição”, cabe-lhe, promover a efetividade da seleção da proposta mais vantajosa, superando-se vício de julgamento sanável, sob pena de macular o procedimento com formalismo exacerbado.

Não se pode inabilitar a empresa licitante que apresentou a melhor proposta por excesso de formalismo ou por um jogo de destreza em encontrar por meio de interpretações duvidosas eventuais motivos para inabilitação.

Deve haver, portanto, razoabilidade em eventual correção de julgamento tanto na fase de classificação de propostas quanto na fase de habilitação para se assegurar os objetivos da licitação.

A formalidade do processo licitatório jamais pode ser a formalidade sem substancialidade, mecanizada, sem finalidade e propósito, para prestigiar o mero formalismo, como se o procedimento licitatório tivesse uma fórmula sagrada e inquebrantável. O procedimento deve assegurar a justa competição tanto do ponto de vista formal quanto material.

Não há se falar em violação à justa competição quando necessário reconhecer um equívoco de julgamento, devidamente motivado, por falha ainda que tenha concorrido o próprio licitante, mas perfeitamente sanável, ao considerar a possibilidade de juntada de documentação complementar.

Antes do interesse dos licitantes, há o interesse público e a vantajosidade da oferta, observada a igualdade de participação e a posição jurídica do licitante detentor da melhor oferta.

Não se deve jamais permitir um processo licitatório meramente formal, inclusive sob pena de responsabilidade do pregoeiro e do agente de contratação por um erro grosseiro por ocasião do seu poder judicante. Na dinamicidade de licitações eletrônicas, o procedimento deve ser ainda mais dialógico e assim promover o devido processo legal substancial.

Assim, por ser medida de bom senso ao fundamento do princípio do formalismo moderado, ainda mais para se reconhecer vício de julgamento passível de reavaliação, a realização de diligência deve ser promovida.

Importante frisar que a atuação do pregoeiro e agente de contratação não pode pautar-se em decisão contrária ao bom senso, sob pena de se configurar prejuízo aos objetivos da licitação e aos interesses e direitos dos próprios licitantes, em participar de um procedimento justo e transparente. Certo que o procedimento licitatório tem que ser funcional à medida que observa os princípios e objetivos licitatórios

É forçosa, ante todo o exposto, a rejeição do recurso de caráter meramente protelatório, que se demonstra mero artifício para frustrar o resultado legítimo do processo licitatório.

Diante de todo o exposto, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

DA COMPLEMENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

Não há qualquer vedação legal para a apresentação complementar de documentos.

O Edital em seu item 15.10 assim disciplina:

15.10 - **A apresentação de documentos complementares,**

substitutivos ou esclarecedores por meio de diligência será realizada no prazo de 02 (duas) horas, exclusivamente pelo sistema eletrônico, e findo o prazo assinalado sem o envio da nova documentação restará preclusa, em caráter definitivo, a possibilidade de o licitante juntar novos documentos, o que implicará em sua inabilitação ou desclassificação do certame.

Ou seja, há previsão expressa quanto a possibilidade de complementação de documentos.

Ademais, o item 15.13 é expreso quanto a possibilidade de sanar erros ou falhar em sede de habilitação, vejamos:

15.13 - Na análise dos documentos de habilitação, **a comissão de contratação poderá sanar erros ou falhas, que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica**, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

Em especial quanto a juntada do alvará sanitário da sede da licitante, de igual forma não há nulidade, o item 15.8.3 assim disciplina:

15.8 – Encerrado o prazo para envio da documentação (habilitação ou proposta) de que trata o item 15.6.1 poderá ser admitida mediante realização de diligência a apresentação de novos documentos para a:

15.8.3 - Aferição das condições de habilitação ou de classificação do licitante decorrentes de fatos ou **condições preexistentes ao momento da abertura do certame**;

O alvará apresentado já existia antes da abertura do certame, sem qualquer impedimento para sua juntada em fase complementar.

Reiteramos a lição do professor Dallari, de que **licitação não é um concurso de destreza, mas ideário para o alcance de interesse público**, justa competição no sentido material e a busca de proposta mais vantajosa.

Sobre o tema destaca-se a reflexão jurisprudencial do Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão nº 1.211/2021, acerca de uma melhor prática:

“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 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.”

Diante de todo o exposto, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

DA PLANILHA DE PREÇOS

Preliminarmente, entendo a empresa recorrida estar PRECLUSO o argumento de ausência de planilha de custos, posto que se trata de julgamento da proposta de preços apresentada, cujo prazo recursal foi iniciado em 29/04/2024 às 15h15min, sem qualquer manifestação pela empresa recorrente, vejamos:

Mensagem do Pregoeiro

Item 1

O item 1 está na etapa de julgamento de proposta no período de intenção de recursos, com acréscimo de 10 minutos a partir de agora - até 29/04/2024 15:25:00.

Enviada em 29/04/2024 às 15:15:00h

Diante da ausência de recurso e após análise do pregoeiro, constatou-se a exequibilidade dos valores apresentados, bem como o cumprimento dos requisitos da proposta de preços.

Ato contínuo, foram apresentados os documentos de habilitação, os quais a empresa recorrente apresentou recurso, vejamos:

20.839.900/0001-34	BREF GESTAO EMPRESARIAL LTDA	Recurso: cadastrado
Intenção de recurso		
Intenção de recurso da habilitação de propostas registrada às 14:14 de 02/05/2024		
Recurso		
Recurso PE 90035-2024 - Nova Friburgo.pdf		
Contrarrazões		
Nenhum registro a ser apresentado		

Diante de tais fatos, eventual discussão quanto a proposta de preço apresentada, exequibilidade dos preços apresentados, está PRECLUSA, posto que não foi apresentada intenção recursal no momento oportuno.

Superado o entendimento acima exposto, o certame tinha como preço referencial a quantia de R\$14.462.042,32, a empresa vencedora recorrida apresentou o valor de R\$13.187.935,00, uma redução aproximada de 8%.

Patente a exequibilidade do valor ofertando, inclusive em comparação com o preço atualmente executado pela empresa recorrente.

Sugerir inexecuibilidade do preço vencedor beira a má-fé.

Ademais, a empresa recorrida é sabedora de suas obrigações legais, sanitárias e contratuais, as quais cumpre diariamente durante a execução de seus contratos.

A planilha de composição de custos, possui única função, auxiliar o pregoeiro na validação da exequibilidade dos preços ofertados, entretanto, outras formas podem ser utilizadas para tal verificação.

O preço ofertado próximo ao referencial é condição capaz de indicar a exequibilidade.

O preço ofertado próximo ao atualmente executado é condição capaz de indicar a exequibilidade.

A proximidade entre as propostas apresentadas é condição capaz de indicar a exequibilidade.

O pregoeiro tem a prerrogativa de eventual dúvida solicitar a apresentação da planilha de custos, sua ausência jamais será motivo para eventual desclassificação da proposta.

Nesta senda, o Tribunal de Contas da União - TCU, em seu Acórdão nº 1.795/2015-Plenário, manifestou o seguinte entendimento:

“É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, **quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante** e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame.”

Está implícito pelos motivos acima exposto, a exequibilidade da proposta apresentada.

O TCU chega a recomendar a obrigatoriedade da realização de diligências antes do estabelecimento do juízo pela desclassificação ou inabilitação do licitante:

“Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993)”. (Acórdão 3.418/2014 – Plenário).

É notório o impasse que envolve, de um lado, a exigência rigorosa do cumprimento das formalidades previstas pelo edital e, de outro lado, o uso da prerrogativa de saneamento, pelo agente público.

Assim, diante de dúvida que possa ser suprida por diligência, convém a realização desta, buscando a ampla competitividade e a busca da melhor proposta.

O TCU já assentou, inclusive, que é indevida a desclassificação de licitantes em razão da ausência de informações na proposta que possam ser supridas pela diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei de Licitações.

Destarte, a correção da omissão em análise, por não prejudicar o teor da proposta ofertada, não se mostra danosa ao interesse público, tampouco prejudicial aos princípios da isonomia e da razoabilidade.

Sendo assim, não há qualquer fundamento para a desclassificação da proposta vencedora, uma vez que os preços praticados na proposta da empresa recorrida são perfeitamente adequados e exequíveis, compatibilizando-se com os custos da prestação do serviço e o volume do objeto a ser contratado, conforme estimados no ato convocatório, e uma vez que não há critério que tenha sido estabelecido no edital deste pregão que fundamente o presente recurso.

É forçosa, ante todo o exposto, a rejeição do recurso de caráter meramente protelatório apresentado, que se demonstra mero artifício para frustrar o resultado legítimo do processo licitatório.

A empresa recorrida entende que restou demonstrado por diversos outros fatores a exequibilidade da proposta, entretanto, em sendo o identificado a necessidade de apresentação de planilha de custos para comprovação da exequibilidade, apresentará.

Diante de todo o exposto, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

DOS PEDIDOS FINAIS

Diante de todo o exposto requer:

- a) Seja recebida e acolhida as contrarrazões apresentadas, julgando IMPROCEDENTE o recurso apresentado.

Nestes termos e pede e aguarda deferimento.

Bauru/SP, 08 de maio de 2024.



BANDOLIN FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES LTDA

CNPJ nº 96.216.429/0001-90