

À PREFEITURA MUNICIPAL DE TRIUNFO/RS

Ilustríssimo(a) Pregoeiro(a).

PREGÃO ELETRÔNICO nº 026/2024

NILDETE DE OLIVEIRA ARAÚJO ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 04.938.797/0001-23, com sede na Costa do Cadeia, s/n, cidade de Triunfo/RS, neste ato representada pela proprietária Sra. Nildete Oliveira de Araújo, brasileira, empresária, CPF: 528.989.620-15, vem, respeitosamente, perante a ilustre presença de Vossa Senhoria, com fundamento no item 13 e seguintes do Edital, oferecer suas **RAZÕES DE RECURSO**, pelos fatos e argumentos a seguir expostos.

BREVE RESUMO DOS FATOS

Compulsando o certame licitatório, observa-se que a recorrente fora inabilitada, diante da suposta não apresentação de documentos de habilitação no prazo estabelecido.

Entretanto, vem aqui demonstrar que a empresa anexou a documentação necessária, no período requerido e por algum problema na plataforma utilizada “Portal de Compras Públicas” restou prejudicada **a empresa que apresentou o menor preço do item 0005.**

Abaixo é possível se verificar, em destaque, data e hora em que as diligências foram abertas pelo pregoeiro, observa-se que são abertos os campos quase que simultaneamente.

****Nota-se que em menos de um minuto foram abertas duas diligências, primeiro para anexar a documentação e depois para anexar proposta.**

PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS

Você está logado como: NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO - 04.938.797/0001-23 [Alterar Senha](#) [Sair](#)

Objeto: Solicitamos abertura de processo licitatório, para contratação de empres...

17:07:40
Horário de Brasília

Total de Registros: 12

Recursos Contrarrazões

Chat

18/04/2024.

- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Motivo: Senhores licitantes anexar documentos de habilitação conforme edital
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0012. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0011. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0010. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0009. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0008. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0007. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0006. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0005. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.
- 18/04/2024 16:38:23 - Sistema - Foram solicitadas diligências para o item 0004. O prazo de envio é até às 18:40 do dia 18/04/2024.

Voltar

Observa-se que a recorrente era vencedora do item 0005 anexou imediatamente seus documentos de habilitação (às 16:40:15):

PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS

Você está logado como: NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO - 04.938.797/0001-23 [Alterar Senha](#) [Sair](#)

Objeto: Solicitamos abertura de processo licitatório, para contratação de empres...

17:08:51
Horário de Brasília

Total de Registros: 12

Recursos Contrarrazões

Chat

- 18/04/2024 16:48:01 - Sistema - A diligência do item 0001 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 16:44:58 - Sistema - A diligência do item 0006 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 16:44:56 - Sistema - A diligência do item 0009 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 16:44:39 - F. MARCIO DA SILVA POETA - Documentação Item 0001: Precisamos que seja retirado o valor de 4,50 digitado anteriormente para que possamos digitar valor novo.
- 18/04/2024 16:42:49 - Sistema - O fornecedor TONI ANGILIS KOLLING RAMBOR LTDA enviou uma nova proposta readequada e um novo arquivo para o item 0006.
- 18/04/2024 16:40:21 - F. MARCIO DA SILVA POETA - Documentação Item 0001: Preciso que seja aberta para readequação de lance.
- 18/04/2024 16:40:15 - Sistema - A diligência do item 0005 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 16:39:25 - Pregoeiro - Senhores licitantes anexar somente as propostas readequadas sem planilhas
- 18/04/2024 16:38:49 - Sistema - Foram solicitadas propostas readequadas para o fornecedor MARIELE JULIANA MACHADO. O prazo de envio é até às 18:40 do dia

Voltar

Posteriormente as 17:10:40 a empresa licitante acrescentou ao sistema sua proposta, como se verifica abaixo:

PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS

Você está logado como: NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO - 04.938.797/0001-23 [Alterar Senha](#) [Sair](#)

Objeto: Solicitamos abertura de processo licitatório, para contratação de empres...

17:09:45
Horário de Brasília

« 1 2 » | Total de Registros: 12

[Recursos](#) [Contrarrazões](#)

Chat

- 18/04/2024 18:37:33 - Sistema - A diligência do item 0007 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 18:37:17 - Sistema - A diligência do item 0004 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 17:49:06 - Sistema - O fornecedor ONEIDE PIRES DE CAMPOS enviou uma nova proposta readequada e um novo arquivo para o item 0008.
- 18/04/2024 17:48:09 - Sistema - A diligência do item 0008 foi anexada ao processo.
- 18/04/2024 17:26:34 - Sistema - O fornecedor MARIELE JULIANA MACHADO enviou uma nova proposta readequada para o item 0010.
- 18/04/2024 17:26:26 - Sistema - O fornecedor MARIELE JULIANA MACHADO enviou uma nova proposta readequada e um novo arquivo para o item 0010.
- 18/04/2024 17:10:40 - Sistema - O fornecedor NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO enviou uma nova proposta readequada e um novo arquivo para o item 0005.
- 18/04/2024 16:59:29 - Sistema - O fornecedor COLACOTUR TRANSPORTES LTDA enviou uma nova proposta readequada para o item 0004.
- 18/04/2024 16:55:27 - Sistema - O fornecedor LUIZ FERNANDO CAMPOS GAEDKE enviou uma nova proposta readequada e um novo arquivo para o item 0009.
- 18/04/2024 16:54:24 - Sistema - O fornecedor LUIZ FERNANDO CAMPOS GAEDKE enviou uma nova proposta readequada e um novo arquivo para o item 0009.

[Voltar](#)

Por se tratar de sistema novo de licitações, sendo a primeira vez que a empresa licitante estava utilizando, acompanhava o que acontecia pelo **chat** acima demonstrado. Razão pela qual acreditou - conforme se verifica nas telas colacionadas - ter cumprido com todas as diligências exigidas pelo pregoeiro no período estipulado.

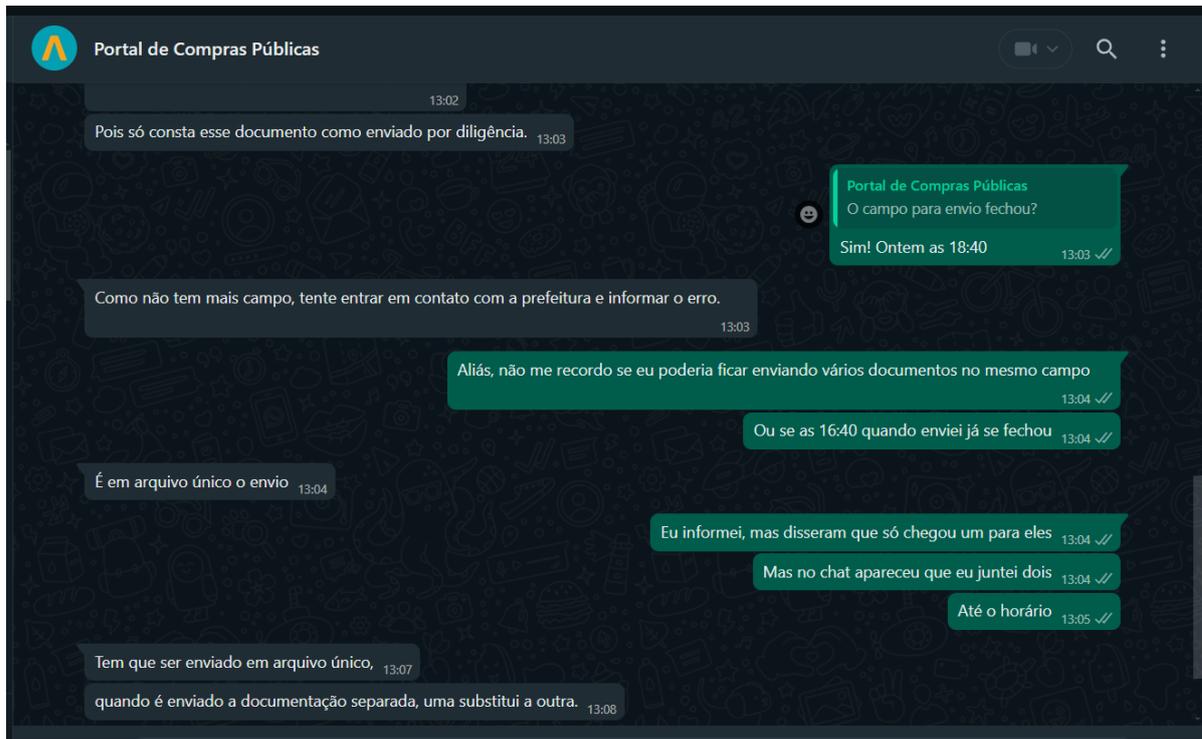
No entanto, para sua surpresa, na manhã seguinte verificou que na aba “atas” não constava seus documentos de habilitação. Conforme se verifica, abaixo:

Documento da Licitação

Número 26/2024 Número do Processo Interno 0104

Documentos Enviados por LUIZ FERNANDO CAMPOS GAEDKE	▼
Documentos Enviados por ARTUR LINO MACHADO SOBRINHO	▼
Documentos Enviados por S & K TRANSPORTES LTDA	▼
Documentos Enviados por NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO	▲
Nildete - Proposta 26 2024 completo assinado.pdf	18/04/2024 - 16:40:15
Documentos Enviados por VALTENIR SARMENTO LTDA	▼
Documentos Enviados por CONSTRUTORA E SERVICOS AR LTDA	▼

Dirigiu-se pessoalmente ao setor de licitações para dúvidas, solicitou diligência ao pregoeiro, mas esse lhe informou que nada poderia fazer. Em contato com a plataforma Portal de Compras públicas, foi informado que a documentação pode ter sido substituída, pois deveria ser juntada em um arquivo único, conforme segue:



Ou seja, por algum erro no sistema apenas a empresa NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO - ME foi prejudicada sendo impossibilitada de apresentar seus documentos de habilitação.

Inclusive cabe salientar que período para a apresentação dos documentos de habilitação, se deu de forma contrária ao disposto na legislação licitatória e do próprio instrumento convocatório.

Tais ocorrências subverteram a ordem do certame e impediu a recorrente de enviar sua habilitação.

Por tais circunstância, tem-se pela interposição do presente recurso, pelos argumentos a seguir expostos.

DAS RAZÕES

Baseando-se sobre recorrida, com o respeito devido, a decisão que determinou a inabilitação da recorrente encontra-se em desacordo com os princípios basilares de direito administrativo.

Destaca-se, em especial, a nova lei de licitações (Lei nº 14.133/21), que rege o presente certame, estabelece, em seus art. 9 e 11 que:

“É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que: a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas; b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes; c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;”

Ainda, afirma que “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.”

Entende-se, portanto, que as especificidades dos trabalhos a se executar e a necessidade de obter maior produtividade dos usuários devem ser conciliadas com os princípios da isonomia e da competitividade, o que ora significa se valer do instrumento convocatório para possibilitar a participação de outros potenciais

licitantes no certame e, certamente, obter uma proposta mais vantajosa ao promover a ampliação da disputa.

Nesse sentido, o princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório vincula a Administração Pública e os interessados às cláusulas previamente definidas no edital a título de regras do certame licitatório. A Administração Pública se orienta por essas regras para afastar a possibilidade da prática de qualquer ato arbitrário durante o procedimento licitatório e os licitantes assumem integral responsabilidade pela aceitação das condições de participação no certame se não manifestarem discordância durante o prazo de impugnação do ato convocatório.

**a) Do momento para apresentação dos documentos de habilitação.
Vinculação ao instrumento convocatório.**

Compulsando o Edital de licitação, observa-se que o instrumento convocatório estabeleceu um momento específico para a apresentação dos documentos destinados à habilitação, vejamos:

3.1. As propostas e os documentos de habilitação deverão ser enviados exclusivamente por meio do sistema eletrônico, até a data e horário estabelecidos no preâmbulo deste edital, observando os itens 4 e 5 deste Edital, e poderão ser retirados ou substituídos até a abertura da sessão pública.

Ora, o Edital é categórico ao afirmar que as propostas e os documentos de habilitação devem ser enviados até a data constante no preâmbulo, qual seja: 18 de abril de 2024.

Entretanto, até a data da realização do certame, não fora aberto nenhum campo destinado à inserção dos documentos de habilitação, em clara inobservância da regra estabelecida no instrumento convocatório.

Ocorre que, ao contrário do disposto no Edital e na própria lei de licitações, no presente certame, o momento da apresentação de documentos de habilitação, ocorreu no mesmo momento do envio das propostas.

Todavia, o referido procedimento não se encontra previsto no Edital e é contrário ao que dispõe a nova lei de licitações.

Ora, a Administração, aos efeitos de realizar os seus públicos fins, deve proceder sempre em estrita obediência aos ditames da supremacia do interesse público. Para tanto, tem de agir, em geral, de conformidade com os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade administrativa, da publicidade e da eficiência; no tocante às contratações públicas, tem a Administração, ainda, de observar, dentre outros, **o princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, tendo em vista as expressas disposições dos arts. 37, *caput* e inc. XXI, da Constituição da República, e 3º, *caput*, da Lei n. 8.666/93:

Art. 37, da CRFB. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

[...]

Art. 3º, da Lei n. 8.666/93. 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.

Nas contratações públicas, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório constitui uma garantia de que os licitantes terão suas propostas julgadas de forma objetiva. A propósito do tema, merece registro a lição sempre abalizada de JUSTEN FILHO (2014, pp. 86-87)¹:

Isso significa a impossibilidade de a Administração formular certa interpretação para o edital e, depois, pretender ignorar seu entendimento pretérito.

[...]

Como se observa, a legalidade e a vinculação ao ato convocatório são manifestações jurídicas de princípios inter-relacionados. A validade dos atos administrativos praticados no curso da licitação depende de sua compatibilidade não apenas com a Lei, mas também com os atos administrativos praticados nas etapas anteriores.

Ou seja, admitir a juntada de documentos de habilitação no momento da proposta e não aceitar a entrega antes da realização do certame, altera as regras estabelecidas no instrumento convocatório.

A administração pública ao promover tal subversão, alterou as regras previamente determinadas pelo Edital, em seu item 3.1.

Desta forma, diante da alteração das regras editalícia, após a realização do certame, tem-se pelo necessário provimento do recurso para que aceite o envio dos documentos de habilitação, após o julgamento das propostas, nos termos da legislação licitatória.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 16 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

B) Da subversão da ordem do certame estabelecida na Lei 14.133/21.

Constitui-se a licitação, no procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para uma contratação de interesse público, desenvolvendo-se através de sucessões ordenadas de atos vinculantes para a administração e para os licitantes.

Para tanto, necessária formalização dos diversos procedimentos instituidores do processo de licitação à busca da contratação MAIS VANTAJOSA aos cofres públicos, espelhados no MENOR PREÇO ofertado em relação direta ao objeto comum a ser licitado e, posteriormente, contratado pela Administração Pública, sempre na mais pura e irrestrita vinculação deste procedimento às normas contidas no Edital e na lei de licitações.

Evidencia-se, do comando normativo, que as licitações públicas, com a vigência da Lei 14.133/21, adotaram como regra geral dos certames a ordem estabelecida no Pregão. Referida ordem foi concebida ante a necessidade de ampliação da concorrência e da necessidade em ordenar não só valores harmônicos com o interesse público como, também, de aferição objetiva de critérios atinentes à capacidade técnica e regularização documental.

Visando sempre obter as melhores condições de preço e qualidade dos serviços à Administração Pública, ao adotar como regra geral a ordem de atos previstas no Pregão, transpôs o procedimento de verificação de habilitação para fase posterior à disputa pública, vejamos a Lei 14.133/21:

Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

I - preparatória;

II - de divulgação do edital de licitação;

III - de apresentação de propostas e lances, quando for o caso;

IV - de julgamento;

- V - de habilitação;
- VI - recursal;
- VII - de homologação.

Ou seja, a nova lei de licitações (que rege o presente certame) estabelece que a fase de habilitação, deve ocorrer após a fase de julgamento das propostas.

Entretanto, no caso concreto, a fase de habilitação deu-se de forma concomitante à apresentação das propostas, em fase, inclusive, anterior ao de julgamento.

Ora, a referida subversão ocasionou novas confusões, na medida em que o Edital de licitação prevê uma primeira regra, a lei de licitações uma segunda regra e o certame adota uma terceira regra, jamais prevista no Edital e na própria legislação.

Assim, havendo diversas subversões, a recorrente restou impedida de apresentar os documentos necessários para sua habilitação, na medida em que aguardou o término do julgamento, para apresentar seus documentos no momento previsto na legislação.

Aliás, na fase de habilitação que ocorreu de forma concomitante à fase de propostas, não houve abertura de campo para envio de documentos de habilitação, tão somente para envio de proposta e proposta readequada.

Desta forma, tem-se pela realização de diligências para receber os documentos de habilitação da recorrente, que restou prejudicada pela subversão da ordem do certame verificada.

C) Da possibilidade de diligências para comprovar condições pretéritas.

Caso não haja a reforma da decisão de inabilitação da recorrente, tem-se pela realização de diligência para obtenção dos documentos de habilitação, na medida em que se tratam de documentos destinados a comprovar condições pretéritas.

Nesse sentido, destacam-se os recentes julgados da Corte de Contas, impõe a administração pública realizar diligências que não alterem a substância das propostas, e constatem que os documentos possuem validade jurídica, para demonstrar circunstâncias pré-existentes, vejamos:

1. **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).

2. 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. (Acórdão n. 1211/2021-P do TCU, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues)

Outrossim, inexistem dúvidas de que a proposta da recorrente é a mais vantajosa para a administração pública, satisfazendo o critério de menor preço e principal objetivo da norma licitatória, qual seja: a obtenção de proposta mais vantajosa.

Além disso, deve-se ressaltar que o **princípio da economicidade**, visa a obtenção do resultado esperado com o menor custo possível, mantendo a qualidade e buscando a celeridade na prestação do serviço ou no trato com os bens públicos.²

Assim, sendo clara a vantagem para a administração, tem-se pela necessária reforma da decisão atacada, para que o pregoeiro promova diligências a fim de obter os documentos de habilitação da recorrente, diante da subversão da ordem do certame, sob pena de total desconsideração a princípio da economicidade e ao entendimento pacífico do TCU.

DOS PEDIDOS

Diante todo o exposto, requer o recebimento do presente recurso para que ao final seja provido integralmente, culminando na reforma da inabilitação da recorrente para que seja oportunizada a apresentação dos documentos de habilitação, diante da subversão da ordem do certame. Subsidiariamente, sejam realizadas diligências para obtenção dos documentos de habilitação, por se tratarem de condições pretéritas, que não alteram o teor da proposta.

Nestes termos, pede deferimento.

Triunfo/RS, 25 de abril de 2024.

NILDETE OLIVEIRA DE ARAUJO

² Art. 70 da CF. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.