



ILMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ANTÔNIO CARLOS – SC

Ref.: Pregão Presencial nº 08/2019

GREEN CARD S/A REFEIÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS, licitante do procedimento licitatório em epígrafe, por seu representante legal ao final firmado, vem, tempestivamente, nos termos do art. 4º inciso XVIII da Lei 10.520/02 bem como na Lei nº 8.666/93, apresentar suas CONTRARRAZÕES aos RECURSOS ADMINISTRATIVOS apresentados pelas licitantes TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA e PERSONAL NET TECNOLOGIA DE INFORMAÇÃO LTDA.

Nesse sentido, Requer o recebimento e processamento do presente, nos termos da legislação incidente, *para ao final reconhecer a total improcedência* das reclamações aduzidas pelas Recorrentes, contra o julgamento deliberado por V.Senhoria, com correção e legalidade.

I - PRÊAMBULO NECESSÁRIO

Por primeiro, relevante aduzir que as Recorrentes TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA e PERSONAL NET TECNOLOGIA DE INFORMAÇÃO LTDA buscam com as razões apresentadas a proteção de seus interesses privados, pretendendo ver o julgamento contrário a regra clara do edital em seu benefício.

Os recursos apresentados são um atentado boa-fé e lealdade processual que devem permear os procedimentos licitatórios em geral. Isso porque, este correto julgamento do Md. Sr. Pregoeiro ao declarar vencedora a licitante GREEN CARD, em especial



A empresa TRIVALE foi desclassificada no início do certame pela comissão, por incidência do subitem 3.2.5 do edital, por ter sido identificado e confirmado pelo representante da empresa, que a mesma possui uma punição em andamento, fulcro no art. 87, III da Lei 8.666/93, sanção esta aplicada pela Cia de Gás de Santa Catarina – SCGAS.

Já a empresa PERSONAL foi para a fase de lances com a recorrida, e como não conseguiu ultrapassá-la e vencer o certame, alegou em seu recurso que a taxa de desconto concedida pela Green Card seria inviável e a proposta apresentada inexecutável, o que é completamente descabido.

Conforme adiante demonstraremos, não assiste razão alguma às aturdidas e delirantes Recorrentes, no que respeita as razões que levantam contra nossa condição de licitante habilitada / vencedora no presente certame licitatório.

II - DA FRAGILIDADE DA ALEGAÇÃO FEITA PELA EMPRESA TRIVALE

A alegação feita pela Recorrente somente revela a vontade subjetiva da mesma de ser declarada vencedora do certame licitatório, frustrando de vez o competidor. Tal pretensão não logrará êxito, pois se está diante de servidor Pregoeiro Julgador qualificado que já agiu a fim de esclarecer a questão e, da mesma forma, bem saberá avaliar a matéria à luz do edital licitatório e da legislação aplicável.

Quer a Recorrente sagrar-se vencedora a todo custo. Engana-se, estamos diante de Julgador digno e qualificado que tem em mira somente o interesse público e os princípios básicos da legalidade, nada mais.

A Recorrente *cinge-se a alegar que deveria ser-lhe concedido o direito de participar do certame, alegando que a suspensão do direito de licitar que recebeu, só seria aplicável no âmbito do próprio órgão sancionador.*

Em apertada síntese a recorrente alega que teria direito a participar do certame, pois a penalidade que lhe foi imposta, qual seja de dois anos impedida de participar de



licitações, apenas seria aplicável no âmbito do órgão sancionador, o que não é verdade, conforme demonstraremos a seguir.

Por esta razão, a Comissão, autoridade máxima no certame, agiu de maneira correta impossibilitando que a recorrente participasse do certame, uma vez que a mesma está suspensa de participar de licitações, em observância aos princípios da imparcialidade, transparência e vinculação ao instrumento convocatório.

III – DA PENALIDADE APLICADA À EMPRESA TRIVALE, AINDA EM VIGÊNCIA.

Verifica-se que o edital de licitação em análise, no subitem 3.2.5, veda a participação de empresas que por qualquer motivo, tenham sido declaradas inidôneas por ato do poder público, ou que estejam temporariamente impedidas de participar de licitações e de contratarem com a Administração Pública, nos seguintes termos:

“3.2. Não será admitida a participação de licitantes que:

(...)

3.2.5. Tenham sido declaradas inidôneas e/ou suspensas para licitar ou contratar com o Município ou com qualquer órgão público federal, estadual e/ou municipal, enquanto perdurar o motivo determinante da punição ou até que seja promovida a reabilitação.”

Desta forma, cabe destacar que a decisão da D. Comissão que descredenciou a empresa TRIVALE deve ser mantida, pois desde 07/02/2018 a referida empresa cumpre sanção administrativa sob o fundamento legal do artigo 87, III, da Lei 8.666/93.

É importante mencionar que a empresa TRIVALE foi penalizada POR INEXECUÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO CONTRATO, nos termos do artigo 87, III da Lei Federal n.º 8.666/93, no Pregão Eletrônico PE 068/16, realizado pela COMPANHIA DE GÁS DE SANTA CATARINA - SCGAS.



A referida informação foi publicada no Diário Oficial do Poder Executivo do Estado de Santa Catarina no dia 06/02/2018 e divulgada no sítio eletrônico do Portal da Transparência do Governo Federal, conforme verifica-se da informação abaixo:

Sanção Aplicada - CEIS		ORIGEM DOS DADOS	
Data de consulta: 11/09/2018 15:38:58 Data da última atualização: 11/09/2018 Quantidade de sanções encontradas: 1			
EMPRESA OU PESSOA SANCIONADA Cadastro da Receita TRIVALE ADMINISTRACAO LTDA - 00.604.122/0001-97 CLIQUE AQUI PARA SABER MAIS SOBRE ESSA EMPRESA		Nome informado pelo Órgão sancionador TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.	Nome Fantasia SEM INFORMAÇÃO
DETALHAMENTO DA SANÇÃO			
Tipo da sanção SUSPENSÃO - LEI DE LICITAÇÕES	Fundamentação legal ART. 87, INCISO III, LEI 8666/1993	Descrição da fundamentação legal PELA INEXECUÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO CONTRATO A ADMINISTRAÇÃO PODERÁ GARANTIDA A PRÉVIA DEFESA, APLICAR AO CONTRATADO AS SEGUINTE SANÇÕES: III - SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO, POR PRAZO NÃO SUPERIOR A 2 (DOIS) ANOS;	
Data de início da sanção 07/02/2018	Data de fim da sanção 07/02/2020		
Data de publicação da sanção 06/02/2018	Publicação DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO SEÇÃO 20.723 PAGINA 29	Detalhamento do meio de publicação	Data do trânsito em julgado **

Pois bem, dito isto, voltemos a analisar a decisão acertada que descredenciou a empresa TRIVALE no Pregão Presencial nº 08/2019, realizado em 29/01/2019, pela Prefeitura Municipal de Antônio Carlos/SC.

Conforme já mencionado anteriormente, o instrumento convocatório, no subitem 3.2.5, veda a participação de empresas que por qualquer motivo, tenham sido declaradas inidôneas por ato do poder público, ou que estejam temporariamente impedidas de participar de licitações e de contratarem com a Administração Pública, como é o caso da TRIVALE.

Desta forma, a empresa TRIVALE não poderia realmente ter participado da licitação realizada pela Prefeitura Municipal de Antônio Carlos/SC, pois está suspensa para licitar e contratar com a Administração.

Ademais, é claro que a irregularidade de conduta que inabilitou a TRIVALE para contratar com a COMPANHIA DE GÁS DE SANTA CATARINA – SCGAS pode perfeitamente se estender a qualquer órgão da Administração, motivo pelo qual, em



prestígio ao princípio da legalidade, a TRIVALE está impedida de licitar e contratar com toda a Administração Pública.

Neste sentido, é o entendimento do Prof. Marçal Justen Filho, vejamos:

“As sanções dos incs. III e IV são extremamente graves e pressupõem a prática de condutas igualmente sérias.

[...]

No entanto, pode-se contrapor que a lógica excluiria o cabimento de sancionamento ao sujeito no estrito âmbito de um único e determinado sujeito administrativo. Se o agente apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com um determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teriam de se estender a toda a Administração Pública. Assim se passa porque a prática do ato reprovável, que fundamenta a imposição da sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança. (JUSTEN FILHO, 2010. pp. 891 e 892) (grifo nosso).”

Desta forma, somente será correto o ato administrativo, incluso no procedimento licitatório, se obedecer ele, com inteiro rigor, o roteiro dado pela lei. O processo licitatório é um procedimento vinculado, que obriga a Administração e o licitante a observarem as normas e condições estabelecidas no ato convocatório. Nada poderá ser criado ou feito sem que haja previsão no instrumento de convocação.

Neste mesmo sentido, também é o entendimento majoritário do E. Tribunal de Contas da União:

“A violação de princípios básicos da razoabilidade, da economicidade, da legalidade e da moralidade administrativa, e a desobediência às diretrizes



entre licitantes, o julgamento objetivo, a vinculação ao instrumento convocatório, bem como o caráter competitivo do certame constituem vícios insanáveis que ensejam a fixação de prazo para exato cumprimento da lei, no sentido de declarar a nulidade do certame. Acórdão 6198/2009 Primeira Câmara (Sumário)

Observe o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de acordo com as disposições exaradas especialmente no art. 3º da Lei 8.666/1993. Acórdão 330/2010 Segunda Câmara”

Assim, conforme todo o acima exposto, necessária se faz a manutenção das regras impostas no Edital e a consagração dos princípios relativos à matéria, mantendo-se a decisão que descredenciou a empresa TRIVALE, sob pena de nulidade do presente procedimento licitatório.

Sendo assim, o julgamento adotado está correto e de acordo com a regras editalícias e legais incidentes. Contrariamente a tortuosa alegação infundada da pretensa Recorrente, de que a punição apenas teria validade no âmbito do órgão sancionador.

IV - DA FRAGILIDADE DA ALEGAÇÃO FEITA PELA EMPRESA PERSONAL

Mais uma vez podemos observar a vontade da recorrente de sagrar-se vencedora a todo custo, inclusive utilizando-se de fundamentos completamente sem sentido.

A Recorrente cinge-se a alegar que a taxa de desconto concedida pela recorrida Green Card seria inviável e a proposta apresentada seria inexequível.

Salienta-se que a recorrente sabe bem que o desconto concedido pela recorrida é perfeitamente viável, e que seu argumento não tem qualquer fundamento ou coerência.



A recorrente PERSONAL aduz que as taxas firmadas junto aos estabelecimentos não seriam o suficiente para a concessão do presente desconto.

Entretanto, não pode-se afirmar que a taxa é inexequível, pois a relação contratual com a Green Card e o estabelecimento não é de conhecimento das empresas, pois o contrato é privado entre as partes interessadas.

Outrossim, podemos afirmar que é possível sim atender o órgão com a taxa ofertada e obter lucro, pois a receita das empresas não ocorre apenas através da taxa de reembolso, pois as mesmas possuem outras taxas recolhidas junto aos estabelecimentos para que possam validar o respectivo lucro.

Ademais, esta Prefeitura pode solicitar que a empresa recorrida comprove a viabilidade do contrato com eles, se assim acharem necessário.

Assim, conforme todo o acima exposto, necessária se faz a manutenção das regras impostas no Edital e a consagração dos princípios relativos à matéria, mantendo-se a decisão que declarou vencedora a empresa GREEN CARD, sob pena de nulidade do presente procedimento licitatório.

Sendo assim, o julgamento adotado está correto e de acordo com a regras editalícias e legais incidentes. Contrariamente a tortuosa alegação infundada da pretensa Recorrente, de que a taxa de desconto concedida seria inexequível.

V – DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Importante salientar que o Edital é a Lei interna da licitação, e o que ali disposto deve ser rigorosamente observado, sob pena de ofensa ao princípio fundamental da vinculação ao instrumento convocatório.

Este princípio pode ser verificado no art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93:



“A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada.”

O edital, neste caso, torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Este mesmo princípio dá origem a outro que lhe é afeto, qual seja, o da inalterabilidade do instrumento convocatório.

Trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Em sendo lei, o Edital, juntamente com os seus termos, atrela tanto à Administração, que estará estritamente subordinada a seus próprios atos, quanto às concorrentes – sabedoras do inteiro teor do certame. Ou seja, uma vez fixado um critério de desempate no instrumento convocatório, o mesmo deve ser observado e não pode o órgão licitante se utilizar de outro critério, alterando as “regras do jogo” a fim de beneficiar outras licitantes. Isso seria atentar contra o princípio da isonomia.

Esclarece-nos acerca da importância do princípio a Prof.^a Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in verbis:

“Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, ainda tem seu sentido explicado no artigo 41, segundo o qual a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se



acha estritamente vinculada. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes no edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite);

(...)

Quando a Administração estabelece, no Edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos, ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial, o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.”

Referindo-se ao poder de autotutela, é sabido que a Administração Pública possui a possibilidade de corrigir os seus próprios atos, REVOGANDO os atos inoportunos e inconvenientes, ou ANULANDO os ilegais.

Desta forma, imprescindível destacar as Súmulas 346 e 473, do Supremo Tribunal Federal, que regulam a matéria:

Súmula 346: “A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”



Súmula 473: “A administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Por esta razão, deve ser mantido o julgamento proferido, uma vez que o mesmo está em perfeita conformidade com o disposto no referido instrumento convocatório.

Tal procedimento está previsto no art. 49, da Lei Federal nº 8.666/93, que assim dispõe:

“Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.”

Assim, requer-se que seja mantido o julgamento proferido, visto que qualquer outra decisão estaria eivada de ilegalidade, pelo próprio órgão licitante, o que ensejaria uma possível anulação do certame.

Outrossim, caso o pregoeiro entenda ser melhor aplicar critério diverso de desempate, requer-se desde já a anulação do certame por completo, uma vez que estaria ferindo na totalidade o princípio da isonomia e da imparcialidade, bem como vinculação ao instrumento convocatório.



O que se busca nos certames licitatórios é a ampla competição entre particulares para o melhor contrato de interesse público, sendo que questões pormenores que não maculem o princípio da isonomia entre os licitantes (de natureza adjetiva no contexto - como é o caso) devem ser arredadas do julgamento, em função da ampla competição propugnada pelo instituto.

Então, estamos frente a um rigorismo interpretativo desconectado da melhor exegese da Lei, vinculado somente ao elemento literal da previsão editalícia.

De outro enfoque, não se pode esquecer que os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do formalismo do procedimento não significam dar guarida aos rigorismos de interpretação e ser excessivamente formalista.

De outro lado, o procedimento licitatório se reveste também de bom-senso e razoabilidade, nas decisões da Comissão Julgadora, desde que não se afetem, por óbvio, os comandos principiológicos do instituto das licitações.

Indo ao encontro da melhor doutrina sobre a questão, vêm a calhar as lições do administrativista Hely Lopes Meirelles:

“Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo “que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou os licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes - “pas de nullité sans grief” como dizem os franceses”. (in Direito Administrativo Brasileiro,pág.248, 20ªed.,1995 Malheiros, bem como na obra Licitações e



Relevante ainda aduzir que na interpretação e aplicação das normas jurídicas, o princípio da razoabilidade há também que ser observado, em especial no Direito Administrativo, como de resto em todo o Direito.

Colhemos, então, alguns ensinamentos de renomados juristas, sobre esse princípio. O administrativista Diogo de Figueiredo Moreira Neto, assim se manifesta sobre a razoabilidade nas decisões administrativas, com a profundidade que lhe é peculiar:

“A superação do formalismo axiológico e do mecanismo decisorial fica a dever a lógica do razoável, que pôs em evidência que o aplicador da Lei, seja o administrador, seja o juiz, não pode desligar-se olímpicamente do resultado de sua decisão e entender que cumpriu o seu dever com a simples aplicação silogística da lei aos fatos.

.....

À luz da razoabilidade, o Direito, em sua aplicação administrativa ou jurisdicional contenciosa, não se exaure num ato puramente técnico, neutro e mecânico; não se esgota no racional nem prescinde de valorações e de estimativas: a aplicação da vontade da Lei se faz por atos humanos”

(in Curso de Direito Administrativo. Forense. 10ª ed.1994. pg.72)

Esse formalismo necessário e até imprescindível ao procedimento é sim um valioso instrumento da igualdade e da moralidade na seriação dos atos administrativos. Assim, o administrador tem a competência-dever de, no caso concreto, valorar e decidir, dentro do critério de razoabilidade, qual a melhor maneira de concretizar aquela utilidade pública postulada.

Não obstante, é importante lembrar que o Tribunal de Contas da União já firmou posição sobre o excesso de formalismo nos julgamentos de licitações, vejamos:



"(...) o rigor formal não pode ser exagerado ou absoluto. Como adverte o já citado Hely Lopes Meirelles, o princípio do procedimento formal não significa que a Administração deva ser formalista a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta..."

Cumpre-nos salientar que a jurisprudência, tem bem compreendido a questão, evitando a proliferação de decisões que sobreponham os meios aos fins, senão vejamos:

"Não há nulidade sem dano, simples irregularidades não autorizam anulação, quando dessas irregularidades arguidas não resultou prejuízo".

"Visa a licitação pública a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes aos seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da Lei devem ser arredados".

"A Lei n.º 4.717/65 condiciona a declaração de nulidade dos atos administrativos a conjugação de dois requisitos: a irregularidade e a lesão ao Estado. Irregularidades formais - meros pecados veniais que não comprometem o equilíbrio entre os licitantes, nem causam prejuízos ao Estado - não conduzem a declaração de nulidade".

Sabe-se, que o Instituto das Licitações afasta decisões discricionárias ou anti-isonômicas, assentadas em bases diferentes do solicitado no Edital. Tudo isso foi respeitado no procedimento e no julgamento proferido neste certame.



De outro lado, foram cumpridos no julgamento nesse certame todos os requisitos legais a sua plena validade, em especial os princípios jurídicos aplicáveis. A Lei regulamentadora desse dispositivo constitucional (8.666/93) instituiu as normas gerais aplicáveis a Administração Pública Brasileira.

Por fim, registre-se, esta Recorrida confia plenamente na decisão imparcial e justa que advirá de parte de V. Senhorias, em decorrência das nossas razões recursais ora trazidas à colação.

Então, nos termos amplamente demonstrados anteriormente, ao contrário do que faz crer as alegações infundadas apresentadas pelas Recorrentes, decidir diferentemente ao julgado, é que seria afrontar os dispositivos legais, porque seria simplesmente beneficiar as pretensas Recorrentes com tratamento especial - privilegiado, o que é inconcebível num procedimento licitacional.

VII - REQUERIMENTO

Por todo o exposto e considerando os demais elevados suprimentos de Vossas Senhorias sobre a matéria, requer:

- SEJA NEGADO PROVIMENTO ÀS PRETENSÕES RECURSAIS DAS CONCORRENTES TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA E PERSONAL NET TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA, CONFORME O EXPOSTO ACIMA, MANTENDO-SE A DECISÃO JÁ EXARADA

PELA COMISSÃO, JÁ QUE O PROCEDIMENTO ADOTADO ESTÁ EM PERFEITA CONSONÂNCIA COM O DISPOSTO NO EDITAL.



Porto Alegre/RS, 07 de fevereiro de 2019.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Milton Cazelatto".

Milton Cazelatto

Outorgado

RG. 29211632-9

CPF. 273.946.328-65

GREEN CARD S/A REFEIÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS