

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

CONTRA RAZÃO :

ILMO. SRA PREGOEIRA DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DO VALE DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAIBA NO ESTADO DE PERNAMBUCO.

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2014 E PROCESSO Nº. 59530.000420/2013-73.

BMSS SOLUÇÕES EM SEGURANÇA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 09.386.664/0001-05, com sede na Rua Dr. João Pessoa, 1568, Centro, CEP: 56.320-180, Petrolina-PE, por seu representante legal abaixo qualificado, vem, tempestiva e respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, apresentar CONTRARRAZÕES ao RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela empresa: ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, o que faz nos seguintes termos:

1. DOS FATOS

Trata-se de licitação na modalidade pregão eletrônico do tipo menor preço global, que tem por objeto a Contratação dos serviços de vigilância armada para os Prédios da Sede da 3ª Superintendência Regional, Galpões do CS-03 e Estação de Piscicultura de Bebedouro, localizados no município de Petrolina, Estado de Pernambuco, área de abrangência da 3ª Superintendência Regional da CODEVASF.

Realizado o pregão, consagrou-se vencedora do certame a empresa ora recorrida, BMSS SOLUÇÕES EM SEGURANÇA LTDA. Inconformada com o resultado em comento, a empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, entendeu em interpor Recurso Administrativo, afirmando que a empresa ora recorrida não cumpriu as exigências do edital da licitação.

Malsinado recurso, sem qualquer respaldo ou fundamentação, sustenta afirmar que a recorrida não cumpriu com as determinações estabelecidas no edital do pregão em epígrafe, no tocante a apresentação de um documento constate no item 11.1.2 (d.3) referente a qualificação econômico-financeira.

Nobre autoridade julgadora, como será mais detidamente analisado adiante, não merece sequer ser conhecido o recurso interposto por carência de legitimidade recursal e interesse de agir, ademais, ultrapassada a preliminar, demonstraremos que não podem prosperar as razões recursais supracitadas, vez que destituídas de qualquer respaldo fático e jurídico.

É imprescindível ressaltar que o Recurso Administrativo interposto se classifica apenas como tentativa digna de escárnio de descaracterizar a legítima vitória da empresa BMSS SOLUÇÕES EM SEGURANÇA LTDA. com objetivo precípuo de retaliação em virtude de sucesso judicial da Recorrida em face da Recorrente.

2 - DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE RECURSAL E AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR

Na data de 07/03/2016 foi publicado no Diário Oficial da União o aviso de retorno do presente certame, estabelecendo a penalidade de desclassificação definitiva da empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, tendo em vista decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 0800329-17.2014.5.05.8303/PE, que tramitou perante a 8ª Vara Federal de Pernambuco, já transitada em julgado.

Após o retorno do certame em comento e seu regular desenvolvimento, restou consagrada vencedora a Empresa recorrida. Inconformada, a empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA apresentou recurso administrativo, o qual, conforme passará a demonstrar, não merece sequer ser conhecido, quanto menos provido.

É cediço que o direito petição, na forma de interposição de recurso, só pode ser exercido por quem possui condições para tanto, ou seja, quando estão presentes as chamadas condições da ação, quais sejam, a possibilidade jurídica do pedido, ser parte legítima e possui interesse para agir.

Caso contrário, carece do direito de se insurgir e seu recurso sequer pode ser conhecido. No caso em apreço a parte recorrente não possui nenhuma das condições.

A questão, ilustre julgador, é que a empresa recorrente, que já havia sido desclassificada do certame, conforme decisão judicial transitada em julgado, em função de ter apresentado documento não concernente à sua realidade fática o que lhe outorgou a época, ilegalmente, privilégios como Empresa

De Pequeno Porte e a consagrou vencedora do certame em comento.

Assim, para todos os efeitos jurídicos e legais, a empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA encontra-se desclassificada da licitação por ordem judicial, de modo que não é mais participante do processo licitatório em apreço. Nisto reside a mais absoluta ausência de legitimidade recursal da Recorrente.

Note que a Recorrente se insurge contra a declaração de vencedor atribuída a BMSS SOLUÇÕES EM SEGURANÇA LTDA, sob o falacioso argumento de que a mesma não teria apresentado corretamente a documentação referente a qualificação econômico-financeira.

Assim, prevalecendo válida a decisão judicial transitada em julgado que desclassificou a Recorrente, e na medida em que, só possuem legitimidade para interpor recurso administrativo em processo de licitação aquele que participa ou aquele que fiscaliza a licitação, o que não é o caso da empresa recorrente, logo, conclui-se que esta não possui legitimidade recursal.

O que se tem certo é que a empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA foi desclassificada por definitivo do certame, restando o presente recurso uma clara e evidente tentativa de tumulto do certame consubstanciado pela revolta em face do seu insucesso na via judicial.

Desta feita, uma vez desclassificada, a parte perde legitimidade para se insurgir dos atos posteriores à sua desclassificação. Não é outro o magistério de Marçal Justen Filho:

“A legitimidade recursal é atribuída àquele que participa da licitação (ou se encontra em condições de participar dela) ou do contrato administrativo. O recurso pode ser interposto, em princípio, pelo licitante, quando se tratar de impugnar atos praticados no curso da licitação. (...) Não possui legitimidade para recorrer o terceiro que não participa de licitação ou não está inscrito em registro cadastral. Aquele que deixar decorrer o prazo para apresentar propostas, perde a legitimidade para interpor recurso. Se já interpusera recurso, deverá ser extinto por desaparecimento de pressuposto recursal. Também carecem de legitimidade recursal os licitantes inabilitados ou desclassificados, relativamente aos eventos posteriores à sua exclusão. Não possuem, ainda, legitimidade recursal os não inscritos em registro cadastral relativamente às decisões correspondentes a tal registro.” (FILHO, Marçal Justen. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. Ed. São Paulo: Dialética, 2005)

Ademais, para que seja possível o conhecimento e julgamento do recurso, é preciso que o ato decisório recorrido tenha gerado prejuízo ao recorrente, caso contrário, este não terá interesse recursal. Não cabe recurso de uma decisão que não tenha lesado, ao menos de forma indireta, a parte que o interpôs. Ora, estando a Empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA desclassificada o ato decisório que declarou vencedora a Empresa Recorrida não lhe causou nenhum prejuízo, restando evidente que o único interesse da Recorrente é amotinar o presente certame licitatório em virtude da sua merecida desclassificação judicial.

Destarte, carece a empresa ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, tanto de legitimidade para recorrer do ato que declarou a Recorrida como vencedora do certame, porquanto trata-se de ato administrativo posterior à sua desclassificação, não devendo sequer ser conhecido o Recurso.

Bem como carece de flagrante falta de interesse para agir no presente ato, justamente porque não tem mais interesse no certame, uma vez que não é mais participante do mesmo, e o ato de recorrer não lhe trará nenhum benefício prático, isto porque a Recorrente não possui qualquer direito inerente ao presente certame e a decisão judicial confirmou a aplicação da penalidade já comentada.

Isto posto, REQUER o acolhimento da presente preliminar de mérito, mediante o não conhecimento do recurso interposto pela ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, por absoluta carência do direito de ação por parte da recorrente, nos termos expostos.

3. DO MÉRITO.

Na remota hipótese de ultrapassada a preliminar acima destacada, por mero apego a argumentação, passa-se a demonstrar o fiel cumprimento pela Recorrida das exigências legais para habilitação no certame em comento, razão pela qual não merece qualquer amparo o recurso administrativo interposto.

3.1 – DO NÃO CUMPRIMENTO DO ITEM 11.1.2 DO EDITAL (QUALIFICAÇÃO ECONOMICO-FINANCEIRA).

Em seu recurso administrativo a recorrente, sustenta em dizer que a empresa declarada vencedora não atendeu aos requisitos do item 11.1.2 do edital, apresentando a sua qualificação econômico-financeira de forma incompleta, o que por si só comprovaria de forma cabal que a Recorrida “não fez prova esmerada e irrefutável de que possui QUALIFICAÇÃO ECONOMICO FINANCEIRA operativa real para atender à demanda do serviço licitado neste Pregão, abandonando a compatibilidade FINANCEIRA dos serviços que a CODEVASF pretende contratar.”

De início cumpre destacar que as Licitações são pautadas precipuamente pela legalidade, princípio este também inerente a administração pública e que deve ser observado objetivando sempre o interesse público.

É de conhecimento todos que a Lei nº 8.666/93 instituiu normas para licitações e contratos da Administração Pública, sendo ela a norma legal a ser aplicada ao certame em comento.

Pois bem, na seção II "da habilitação" a Lei Geral das Licitações (art. 27, Lei nº 8.666/93) traz as documentações necessárias à habilitação de qualquer empresa em um certame licitatório, quais sejam: habilitação jurídica, qualificação-técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista e cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, passando nos artigos seguintes a listar a documentação referente a cada categoria acima elencada.

No que diz respeito especificamente a qualificação econômico-financeira a Lei nº 8.666/93 traz em seu artigo 31:

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

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

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. (GRIFO NOSSO)

Logo, conclui-se que para o legislador pátrio, a quem constitucionalmente compete editar normas legais, a qualificação econômico-financeira resta comprovada na apresentação dos documentos acima expostos, o que ressalta-se foi devidamente cumprido pela Recorrida.

É imperioso esclarecer que instruções normativas são atos administrativos que possuem como finalidade regulamentar o que já está previsto na Lei, não podendo inovar ou modificar o texto legal.

Nesse sentido, temos que a instrução normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013, assim como as outras, servem apenas como orientação procedimental, jamais suplantando a Lei nº 8.666/93.

Vimos requerer uma vez que a empresa apresentou o balanço e Demonstração do Resultado do exercício - DRE, atualizado com os índices de liquidez acima do solicitado, maior que 1,00, o que demonstra a solidez da empresa.

Vislumbramos nobre Pregoeira que as informações inseridas na declaração constante no item 11.1.2 (d.3) são retirada da peça do balanço, como clientes, DRE e demais itens, o que nos deixa confortável para externar nossa defesa.

E que o balanço em si denota uma maior precisão dos índices uma vez que são utilizadas todas as variáveis de receitas e despesas, não tão somente os contratos vigentes.

Nobre julgadora, jamais busca-se aqui menosprezar as regras editalícias, tampouco as instruções normativas que serviram de base para a sua elaboração, mas sim mostrar que a Recorrida cumpriu as exigências legais quanto a comprovação da qualificação econômico-financeira, muito embora traga o edital um documento não exigido pela Lei, mas sim por uma mera instrução normativa.

O que pretende-se é demonstrar que o "princípio do procedimento formal", consagrado no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 8.666/93 não pode ser confundido com "formalismo" que consiste no apego exacerbado à forma e à formalidade, implicando à absoluta frustração da finalidade precípua do certame, que é a de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa para a Administração Pública.

O que não se pode admitir é que sejam anulados procedimentos, desclassificadas propostas em razão de simples omissões ou irregularidades na documentação ou proposta que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes.

Nesse sentido temos o entendimento já consolidado e pacífico do Supremo Tribunal Federal - STF de que "Em direito público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo"

Ou seja, o que deve importar é se o ato, apesar de praticado em desconformidade com a regra prevista na lei ou no edital, teve o poder de atender ao que se pretendia quando fixada a exigência. E, em caso positivo, e, repita-se, inexistindo violação a princípios ou prejuízo a terceiros, não há falar em nulidade.

Ora, resta evidente que não haverá qualquer prejuízo para a administração pública o não envio de apenas uma documentação constante no edital, sendo que a Recorrida apresentou todas as demais prescrita na Lei nº 8.666/93 que demonstram e comprovam sua qualificação econômico-financeiro, consoante já exposto, não havendo, portanto, motivo para anular o ato decisório objeto de Recurso pela ALFORGE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA.

Os tribunais pátrios vem há anos se posicionando nesse sentido, rechaçando o excesso de formalismo,

sempre pautando as suas decisões na legalidade clamada pela licitação, mas dando sempre primazia ao interesse público:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta. 2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes.3. Segurança concedida. (STJ, 1ª Seção: MS nº 5.869/DF, rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 07/10/2002);

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AFASTADA.LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO ANVISA. EDITAL. NÃO-EXIGÊNCIA.(...) 2. O acórdão recorrido concluiu que tanto o objeto - contratação de serviços de oxigenoterapia domiciliar-, quanto o edital do certame dispensavam Licença de Funcionamento expedida pela Anvisa, porquanto a licitação não objetivava a "comercialização de equipamentos" que exigiria a autorização do órgão de vigilância, nos termos da lei. 3. 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.4. Recurso especial não provido.(STJ, 2ª Turma: REsp nº 1.190.793/SC, rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 08/09/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA NECESSÁRIA - LICITAÇÃO PÚBLICA - INABILITAÇÃO DA EMPRESA PARTICIPANTE - IRREGULARIDADE - APRESENTAÇÃO DE CÓPIA XEROGRÁFICA DE CÓPIA DE DOCUMENTO AUTENTICADO - EXCESSO DE FORMALISMO - REMESSA CONHECIDA - SENTENÇA CONFIRMADA. 1. A Licitação Pública tem por escopo selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, sempre prestigiando os princípios da supremacia do interesse público e da isonomia, de maneira a assegurar oportunidade igual a todos os interessados e possibilitar o comparecimento ao certame ao maior número possível de concorrentes. 2. A apresentação de cópia autenticada extraída de outra cópia autenticada de documento, não é suficiente para a inabilitação do participante do certame licitatório, devendo ser mitigado o excesso de formalismo, com o intuito de preservar a finalidade precípua da licitação. 3. Remessa conhecida. Sentença confirmada(2ª Câmara Cível do TJ-ES: Remessa Ex-officio (REOAC) nº 2609002448-5, relator Desembargador ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON, DJES de 17/09/2010)

ADMINISTRATIVO, MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. Em mandado de segurança, verificado que a documentação apresentada atendeu às exigências e ao objetivo do instrumento convocatório, afasta-se o ato administrativo que inabilitou a Impetrante no procedimento licitatório. A interpretação dos termos do edital de licitação não pode determinar a prática de atos que contrariem a finalidade do procedimento, restrinjam o número de concorrentes e prejudiquem a escolha da melhor proposta. Recurso não provido(4ª Câmara Cível do TJ-MG: Apelação Cível (AC) nº 5874442-89.2009.8.13.0024; rel. Desembargador ALMEIDA MELO, DJMG 24/11/2010)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA. LICITAÇÃO. CLÁUSULA EDITALÍCIA. FORMALISMO EXCESSIVO. EXIGÊNCIA SEM PREVISÃO LEGAL. ASPECTO FINALÍSTICO NÃO ATENDIDO. NÃO OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA AMPLA COMPETIÇÃO. ANULAÇÃO DO CERTAME. REMESSA NÃO PROVIDA. I. Os arts. 3º e 40, da Lei n.º 8.666/1993 prescrevem os requisitos para a elaboração do Edital de Convocação das licitações. II. Não se pode fazer exigência não prevista na lei e, com base nela, inabilitar ou desclassificar o licitante que deseja sagrar-se vencedor do certame. III - E desarrazoado o formalismo quando a desclassificação das empresas licitantes se dá em função de um documento não previsto em lei, ou quando se desconhece a sua finalidade. IV - Remessa não provida, para manter a sentença de base. (TJ-MA - REMESSA: 178652007 MA, Relator: MARIA DAS GRAÇAS DE CASTRO DUARTE MENDES, Data de Julgamento: 18/11/2008, MONTES ALTOS).

Por fim, com base em todo o já exposto, verifica-se que anular um ato decisório que declarou vencedora a BMSS SOLUÇÕES EM SEGURANÇA LTDA em virtude da não apresentação de um documento exigido apenas em Instrução Normativa, quando na verdade a Recorrida anexou ao certame licitatório todos os documentos exigidos pela Lei nº 8.666/93 no art. 31, incisos I ao III, para a comprovação da qualificação econômico-financeira mostra-se totalmente desarrazoado e em dissonância com o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca do tema, resultando em puro excesso de formalismo e desconsideração da primazia do interesse público.

4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, REQUER:

a) Primeiramente, QUE SEJA JULGADA PROCEDENTE A PRELIMINAR de ilegitimidade recursal e falta de interesse de agir, determinando o consequente não conhecimento do Recurso interposto.

b) Caso ultrapassada a preliminar, REQUER QUE SEJA O RECURSO INTERPOSTO JULGADO IMPROCEDENTE, mantendo a decisão que consagrou como vencedora a empresa ora Recorrida, posto que a mesma cumpriu todas as determinações constantes no edital, não tendo ocorrido no presente certame qualquer burla aos princípios basilares dos procedimentos licitatórios.

Termos em que pede deferimento.

Petrolina, 22 de março de 2016.

Geraldo Dias de Souza Barros
CRA/PE 7513
Sócio Administrador.

Fechar