

RECURSO ADMINISTRATIVO

**Estado Do Rio Grande do Sul
Prefeitura Municipal do Rio Grande
Superintendência de Compras Licitações e Contratos**

São José/SC, 24 de agosto de 2022.

**Ilustríssima Pregoeira e Chefe da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de
Rio Grande – RS.**

PROCESSO: 126/2022 – SMS
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 114/2022

CARDOSO & BONETTI Soluções Empresariais Ltda, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no **CNPJ sob nº 37.100.285/0001-42**, com sede na Rua João Grumiche, 1740, CEP: 88108-100, fone: 48 9 9911-7982, na cidade de São José, estado de Santa Catarina, por seu representante legal infra-assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea “a”, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO,

Contra a decisão dessa digna Pregoeira e Comissão de Licitação que habilitou o vencedor do **Item 01 de Lote único (01)** do referido pregão, a empresa **STARK**

ENERGIA EIRELI, CNPJ: 17.324.394/0001-36, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

DA TEMPESTIVIDADE

O presente recurso encontra-se tempestivo, pois manifesta o prazo estabelecido no Artigo 4º, XVIII da Lei 10.520/00:

“XVIII – declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;”

Contagem do prazo: O prazo terá início a partir da intimação do ato, seja pela imprensa ou pessoalmente. Para a sua contagem, exclui-se o dia de início e inclui-se o dia do vencimento, se esses dias forem úteis, ou seja, desde que haja expediente no órgão.

I – DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional susograftado, a recorrente veio dele participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, como adiante ficará demonstrado. Provar-se-á a falta de documentos

que já deveriam constar, juntamente com a proposta, além de demonstrar aqui, a impossibilidade de suprir estas lacunas com diligência posterior.

II – AS RAZÕES DA REFORMA

Acontece que a empresa, vencedora até este momento, deixou de apresentar documentos imprescindíveis ao processo licitatório, e que já deveriam constar antes da sessão pública, juntamente com sua habilitação, mas assim mesmo foi habilitado, ilegalmente, em deliberada inobservância dos princípios da Administração Pública, como o da ampla concorrência e isonomia do processo.

Note que o Edital exige que as Declarações do Anexo IV fazem parte do rol de documento de habilitação, que deveriam constar até às **13h29min do dia 02/08/2022**, momento anterior à sessão pública, onde se dá o encerramento do recebimento das propostas:

“4. DA PROPOSTA FINANCEIRA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

4.1. Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta de preço, conforme modelo Anexo II do Edital, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação”

As Declarações que constam no Anexo IV, fazem parte da habilitação, e por isso a diligência pela falta destes documentos, não alcança erro substancial para sanar vício do processo, não permite e não prevê a criação de documentos, pois não foi mera dúvida sanada, esclarecimento ou complemento.

“6. DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO.

6.1 5. Deverão ser apresentadas as declarações, conforme Anexo IV.”

Rol de Declarações do Anexo IV:

DECLARAÇÃO DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO

DECLARAÇÃO DE FATO IMPEDITIVO

DECLARAÇÃO DE ENQUADRAMENTO NO ART. 3º E NÃO INCURSÃO NOS IMPEDIMENTOS DO § 4º DO MESMO ARTIGO DA LEI COMPLEMENTAR Nº. 123/06 – ME/EPP

DECLARAÇÃO DE QUE NÃO EMPREGA MENOR

DECLARAÇÃO DE QUE NÃO EXERCE CARGO PÚBLICO

DECLARAÇÃO DE NÃO PARENTESCO COM SERVIDOR PÚBLICO

Estas Declarações foram apresentadas no dia 18/08, conforme consta na Ata da sessão pública, depois de pedido, que fere o princípio da legalidade pela Senhora Pregoeira. **Foi um pedido de 6 documentos faltantes de habilitação que deveriam constar na origem, porém, foram fabricados novos documentos, com data anterior à sessão.**

18/08/2022 17:24:40	MENSAGEM	PREGOEIRO	PARA PARTICIPANTE 052: Convoco a licitante para envio das declarações, via plataforma, a fim de sanear a ausência das declarações, conforme item 6.1.5. do edital.
18/08/2022 17:27:51	MENSAGEM	STARK ENERGIA EIRELI (PARTICIPANTE 052)	Boa tarde Sr(a) Preoeiro(a), declaração anexada no processo Poderia confirmar?
18/08/2022 17:32:04	MANIFESTAÇÃO DE RECURSOS		
18/08/2022 17:33:10	MENSAGEM	PREGOEIRO	PARA PARTICIPANTE 052: Declarações recebidas.

A imagem acima demonstra e corrobora a tese argumentativa de que foram cometidos procedimentos absurdos e ilegais, que não devem prosperar neste Pregão.

Não paramos por aí, evidenciamos, também, que a “produção” de documentos posteriores à sessão, com data anterior (dia 29/07 – na imagem abaixo), constitui crime de falsificação de documento particular -Art. 300 do CP:

“Art. 298 - Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa.”

Ainda no Código Penal, art. 304:

“Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302: Pena - a cominada à falsificação ou à alteração”.

Quando buscamos um norte na Lei de licitações, 8.666/93, em seu artigo 90, nos deparamos com o que já parece óbvio, que **mais uma violação de direito será cometida:**

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

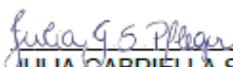
A interpretação de que há um crime de falsificação de documento não vem apenas da produção de documentos posteriores ao certame, mas da tentativa de mácula ao processo quando se insere data falsa nas Declarações do Anexo IV, “fazendo de conta” que o documento é anterior à Sessão Pública, com conivência, ainda que de boa-fé, da Senhora pregoeira.

ANEXO IV - DECLARAÇÕES

DECLARAÇÃO DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO

A empresa STARK ENERGIA EIRELI, CNPJ nº 17.324.394/0001-36, situada à R RAYMUNDO RAMOS DA COSTA ALMEIDA, 488, PALHOÇA – SC, declara, sob as penas da lei que cumpre plenamente os requisitos para a sua habilitação, no presente processo licitatório, ciente da obrigatoriedade de declarar ocorrências posteriores.

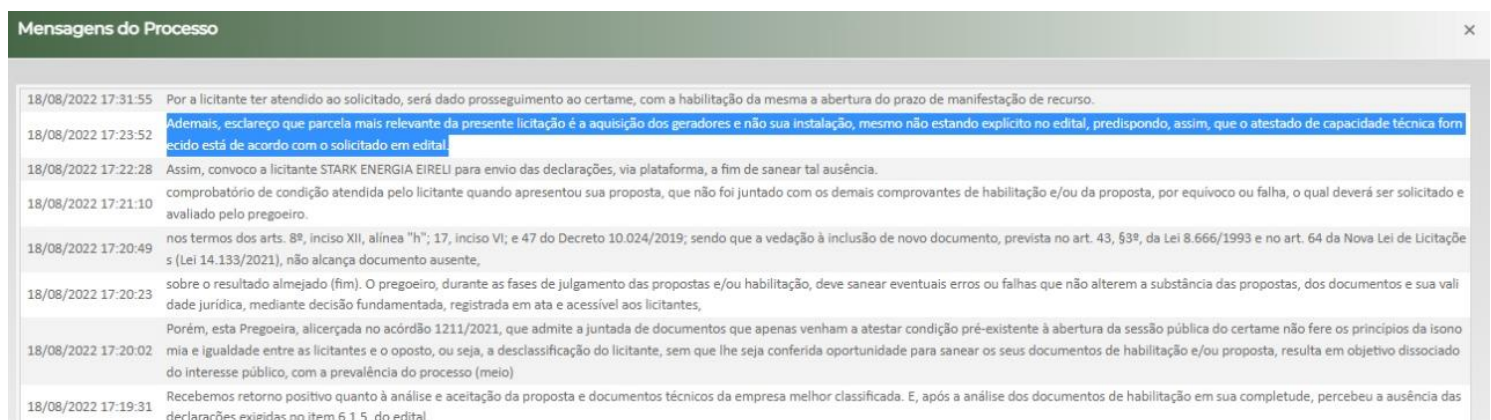
Palhoça, 29 de julho de 2022


JULIA GABRIELLA SILVA PFLEGER
Representante Legal
CPF: 066.492.669-06

17.324.394/0001-36
STARK ENERGIA EIRELI
R. Raymundo Ramos da Costa Almeida, 488
CEP 88133-514 - Brejão
PALHOÇA - SC

O documento, na imagem acima, que deveria fazer parte da habilitação, foi diligenciado depois de quase duas semanas da sessão pública, dia 18/08/2022, como prova a Ata, e com data anterior à sessão pública, o que demonstra a falsificação do documento.

O sétimo documento não apresentado, refere-se ao atestado de capacidade técnica referente à venda de produto igual ou similar, o qual não foi apresentado, apenas atestados de serviços ou locação. Serviço e produto são duas categorias completamente diferentes de fornecimento. À exemplo de uma concessionária que faz a venda de um veículo e uma oficina mecânica que presta manutenção, que são transações comerciais divergentes, com classificações fiscais e recolhimentos de impostos diferentes. Conforme a Douta Pregoeira evidencia em Ata ao comunicar no Chat a importância final deste processo:



Logo é mandatória a existência de atestado técnico de venda prévia, da aquisição de geradores e não da sua instalação (vide afirmação da Ilma Pregoeira 17:23:52 Horas)

Às 17:20:49 Horas, verificamos evidente falha interpretativa da argumentação levantada onde a própria pregoeira transcreve o entendimento sobre os termos do Decreto 10.024 2019, da Lei 8.666/1993 e da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021) que **demonstra a impossibilidade** das diligências alcançarem os documentos ausentes.

Outrossim, a lei 8.666/93, art. 43, §3º, revela claramente que a comissão de licitação não pode promover diligência para sanar informação que **já deveriam constar** nos documentos cadastrados na habilitação:

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§ 3o É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta."

Conforme reza o edital, o fornecedor fica vinculado às regras do jogo durante todo o certame, sem privilégios. Assim menciona o Doutrinador Hely Lopes Meireles, Carlos Ari Sundfeld e Marçal Justen Filho, respectivamente:

*"A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. **Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e a forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração de ofertas, e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato, se afastasse do estabelecido e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado.** O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu (art. 41)" (in "Direito Administrativo Brasileiro, 21ª Ed., p. 249. São Paulo: Malheiros, 1996). **A vinculação ao instrumento convocatório** cumpre triplo objetivo. De um lado, aferra a Administração ao Direito, na medida em que a sujeita ao respeito de seus próprios atos. De outro, **impede a criação de etapas ad hoc ou a eleição, depois de iniciado o procedimento, de critérios de habilitação ou julgamento destinados a privilegiar licitantes.** Por fim, evita surpresas para estes, que podem formular suas propostas com inteira ciência do que deles pretende o licitador. Após o início da licitação, a única surpresa para os licitantes deve ser quanto ao conteúdo das propostas e seus concorrentes". (in "Licitação e contrato administrativo". 2ª Ed., p. 21. São Paulo: Malheiros, 1994). **"O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. (...).** Ao descumprir normas constantes*

do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. (...)." (in "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos". 9ª Ed., p. 384/385. São Paulo: Dialética, 2002)."

Sobre a igualdade de condições, descreve a Constituição Federal:

"Art. 37, 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, ..."

A jurisprudência em caso como o apresentado, tem o entendimento uníssono pela desclassificação da empresa que apresenta documentos em desacordo com o edital de licitação. Veja-se:

"AÇÃO ANULATÓRIA. ATO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL. SERVIÇO DE BRIGADA CONTRA PÂNICO E INCÊNCIO. PROPOSTA EM DECONFORMIDADE COM O EDITAL. OCORRENCIA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCIPIO DA LEGALIDADE E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PRAZO PARA CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCIPIO DA ISONOMIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. 1.A desclassificação de proposta apresentada em desconformidade com o edital não configura formalismo exacerbado, mas, sim, respeito ao princípio da legalidade, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. (TJ-DF – 00353-14.2016.8.07.0018 – Dt 12/11/2018) REEXAME NECESSARIO – APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANLA – DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – PROPOSTA EM DESCONFORMIDADE COM O EDITAL – 7 ILEGALIDADE DA HABILITAÇÃO – SEGURANÇA CONCEDIDA – A licitação é ato estritamente vinculado aos termos da lei e as previsões editalícias, não sendo possível a supressão de critérios legitimamente adotados pelo edital, aplicável indistintamente a todos os concorrentes. – verificada qualquer anomalia no edital, deveria a licitante impugnar o instrumento a tempo e modo, o que não ocorreu. Dessa forma, devem prevalecer as

disposições editalícias, que devem ser cumpridas por todos os licitantes. (TJ – MG – 10000180816399001 – Dt. 04/02/2019)"

Dito posto, fora demonstrado a quebra do princípio da isonomia e igualdade de tratamento no certame e o seu destino de **desclassificação obrigatória** e prudente. No mais, diante da clara ilegalidade que este processo está sendo acometido, sugerimos o acompanhamento de perto pela comissão de licitação permanente da Prefeitura Municipal de Rio Grande e Procuradoria Municipal.

III – DO PEDIDO

Requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito, a fim de que seja **desclassificada** a empresa declarada vencedora, **STARK ENERGIA EIRELI, CNPJ: 17.324.394/0001-36**, dando sequência ao processo licitatório à fase de negociação de preços e habilitação, para que este cumpra objetivamente as demandas do órgão.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Nestes Termos

Pede Deferimento


Sierguel Cardoso (Diretor)
CPF: 02895584923
Diretor
Cardoso & Bonetti
Soluções Empresariais
37.100.285/0001-42

São José – SC, 24 de agosto de 2022