JULGAMENTO DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS

PREGÃO PRESENCIAL Nº 039/2019
PROCESSO LICITATÓRIO: 2018.023734
OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE VARRIÇÃO, CAPINA E PINTURA DE MEIOS-FIOS NAS VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS DE GURUPI/TO
ÓRGÃO GESTOR: Secretaria Municipal de Infraestrutura.

RECURSO ADMINISTRATIVO: MOBICON CONSTRUTORA LTDA

Protocolo: Nº2020000236– 14/01/2020 às 10h22min
Assunto: "Recurso apresentado contra a decisão da Comissão de Licitação que inabilitou todas as licitantes que participaram da fase de lances do referido certame, bem como o vencimento das propostas apresentadas durante a sessão ocorrida no dia 07 de outubro de 2019."

I– DA ADMISSIBILIDADE

Preliminarmente, quanto ao recurso relacionado, vislumbra-se que preenche todos os pressupostos de admissibilidade, em especial a TEMPESTIVIDADE.

Registra-se que a notificação referente a Notificação de certame fracassado do Pregão Presencial nº 039/2019 foi realizada no dia 09/01/2020, ficando os presentes devidamente notificados do resultado pelo referido ato.

Sendo assim, o termo inicial do prazo recursal se deu no dia 10/01/2020, tendo como prazo final o dia 16/01/2020; portanto, tem-se que o Recurso Administrativo protocolizado pela empresa **MOBICON CONSTRUTORA LTDA é tempestivo**, ou seja, interposto dentro do prazo legal.

Deste modo, preenchidos os demais fundamentos de admissibilidade, quais sejam legitimidade *ad causam*, possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir e inconformismo da licitante insurgente, o recurso apresentado pela licitante deve ser conhecido e analisado em seu mérito.

Por conseguinte, passamos ao exame de mérito do recurso.

II - DA NARRATIVA DOS FATOS

Conforme bem descreve a narrativa dos fatos, presente no Despacho do dia 19 de dezembro de 2019, que relata que: O **Pregão Presencial nº 039/2019** teve sua primeira sessão realizada no dia 19 do mês de julho de 2019, momento em que foram credenciadas 11 (onze) empresas, conforme consigna a ata da sessão acostada aos autos.

Em consonância com o artigo 4º, inciso VIII, da Lei nº 10.520/02, o Pregoeiro procedeu com a abertura dos envelopes contendo as propostas de preços e classificou a licitante que apresentou a proposta de menor preço e as demais que apresentaram propostas em valores sucessivos e superiores em até 10% (dez por cento), relativos à de menor preço ofertado. Diante disso, foram desclassificados 7 (sete) licitantes, passando para a fase de lances apenas as 4 (quatro) empresas restantes: LOC-SERVICE COMERCIO E SERVICOS LTDA, G.J. CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA-ME, AMBIENTALLIX SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA LTDA e DRW CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA.

Após a fase de lances/negociação, o Pregoeiro declarou a empresa LOC-SERVICE COMERCIO E SERVICOS LTDA vencedora provisória, no entanto, considerando que a proposta apresentou valor inferior a 70% do valor estimado da contratação, presumindo-a inexequível, o Pregoeiro adotou os procedimentos previstos no item 8.2.4., alínea "a" do Edital, concedendo o prazo de 02 (dois) úteis para a licitante vencedora apresentar planilha de custos que corroborasse com o valor da sua proposta.

Todavia, a licitante vencedora apresentou a referida planilha na mesma sessão e em cumprimento aos termos da alínea "c" do item 8.2.4. do Instrumento Convocatório, declarou expressamente que os preços estavam corretos e exequíveis para a execução do objeto. Diante da necessidade de exame técnico da planilha de custos apresentada pelo licitante, o Pregoeiro deixou de classificar de forma definitiva a proposta, condicionando-a a aprovação dos custos e da exequibilidade pela Administração.

Dando seguimento ao certame, o Pregoeiro avisou que o licitante que quisesse interpor recurso contra o procedimento deveria se manifestar expondo o motivo de sua intenção, assim, as licitantes AMBIENTALLIX SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA LTDA e DRW CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA manifestaram não concordar com a exequibilidade do valor apresentado pela empresa provisoriamente vencedora LOC-SERVICE COMERCIO E SERVICOS LTDA, pleiteando sua desclassificação.

Após a análise da planilha de custo, bem como das razões recursais apresentadas pelas licitantes AMBIENTALLIX SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA LTDA e DRW CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA, o Pregoeiro decidiu e o secretário gestor do processo licitatório acolheu e ratificou a decisão de desclassificação da empresa LOC-SERVICE COMERCIO E SERVICOS LTDA, haja vista que a mesma apresentou **preços inexequíveis**, com relação ao item 01 e 02, passando-se, então, a examinar as ofertas subsequentes e, assim, sucessivamente, até a apuração de uma proposta aceitável, em atendimento ao item 8.6.5 do Edital.

No dia 18 do mês de outubro de 2019, prosseguindo com o certame, passou-se a negociação com o 2º colocado, a empresa G.J. CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA-ME, entretanto, ao analisar os documentos de habilitação apresentada pela licitante, constatou-se que a mesma não atendia as disposições constantes no item 6.5.3 do Edital, concluindo-se pela inabilitação.

Diante da inabilitação da 2º colocado, o Pregoeiro convocou a 3º colocada, a empresa DRW CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA para negociar. Após análise da documentação de habilitação apresentada pela licitante, constatou-se que a mesma não atendia as disposições constantes no item 6.5.3 do Edital, restando, portanto, inabilitada para a execução do objeto.

Assim sendo, o Pregoeiro convocou a 4º colocada, a empresa CLEAN SERVIÇO DE LIMPEZA, ASSEIO E CONSERVAÇÃO LTDA para negociar. Após análise da documentação de habilitação, constatou-se que a mesma não também não atendia as disposições constantes no item 6.5.3 do Edital, tendo sido declarada inabilitada.

A empresa DRW CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA, em momento oportuno, manifestou interesse em interpor recurso, pois não concordou com sua inabilitação, bem como discordou da decisão do Pregoeiro de não aceitar os atestados por ela

apresentados posteriormente. Do exame dos motivos apontados em sede de recurso, ficou resoluto que a empresa continuou inabilitada.

Isto posto, o Pregoeiro decidiu pela instauração de nova etapa de lances, abrindo-se, portanto, a oportunidade para as licitantes que não foram selecionadas para participar da etapa de lances dentro do limite de 10%, tendo em vista que, o fato de não participarem da fase de lances não significa que foram excluídas do certame, conforme ficou consignado na ata de 18/10/2019.

Contudo, constatou-se que as propostas apresentadas pelas licitantes se encontram vencidas, haja vista o lapso temporal decorrido entra a data de abertura das mesmas, que se deu na sessão no dia 19 de julho do corrente ano, até a data de 20/12/2019 quando o certame foi declarado fracassado, já que a validade das mesmas é de 60 (sessenta) dias. Até porque, não se promoveu qualquer prorrogação das mesmas.

Ademais, é sabido que as propostas constituem uma validade durante a qual as licitantes estão obrigadas a cumpri-las, o que, com os vencimentos, desobrigam as licitantes com essa Administração. O artigo 64, § 3º da Lei 8.666/93 esclarece que decorridos 60 (sessenta) dias da data da entrega das propostas, sem a convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos. Não obstante, a Lei nº 10.520/02, em seu artigo 6º, ensina que o prazo de validade das propostas será de 60 (sessenta) dias, se outro não estiver fixado no Edital.

Destarte, de encontro com os dispositivos supracitados, o item 5.2, alínea "g" do referido Edital preconiza que o prazo de validade da proposta será de, no mínimo, 60 (sessenta) dias contados a partir da data de abertura da presente licitação.

Por conseguinte, em razão do decurso do tempo, todas as propostas apresentadas no **Pregão Presencial nº 039/2019** já tiveram os seus respectivos prazos de validade vencidos, não havendo propostas válidas no certame.

Diante disso, o Secretário Municipal de Infraestrutura emitiu **DECLARAÇÃO DE LICITAÇÃO FRACASSADA** expedida em 20 de dezembro de 2019 (pág 1000), determinando por fim o arquivamento dos autos.

III - DA ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Analisando as razões recursais da empresa **MOBICON CONSTRUTORA LTDA, recomendo seja negado provimento ao recurso**, conforme os seguintes fatos e fundamentos:

A recorrente alega em síntese, que após a inabilitação de todas as empresas que participaram da fase de lances, a melhor alternativa seria a **reabertura da etapa competitiva**, com os licitantes remanescentes que ainda não tiveram seus documentos de habilitação analisados, diante da ausência de previsão legal da conduta a ser adotada na presente situação, em especial, por sustentar que poderiam renovar o prazo de validade de suas propostas.

Obviamente a empresa recorrente, por não ser classificada inicialmente para a etapa de lances, defende a tese da reabertura dos lances, pois tem interesse na evidente **redução da competitividade do certame**, com a manutenção apenas das propostas das licitantes remanescentes, em igual situação, o que seria um ótimo negócio para a empresa recorrente, entretanto, não seria o melhor para a Administração Pública, como adiante se verificará.

Data venia, esta não seria a conduta mais razoável a ser adotada na situação, uma vez que, o procedimento licitatório é instruído por princípios que visam atender a finalidade fundamental da licitação que é **a obtenção da melhor proposta, com mais vantagens, e prestações menos onerosas para a Administração**. Dentre os princípios bases da licitação encartados na legislação estão os princípios da isonomia e da competitividade. E mais, o supra-princípio da **supremacia do interesse público** que prevalece e deve ser observado.

Importante destacar que a Administração Pública possui constitucionalmente dentre os poderes administrativos, o Poder Discricionário, que se destaca por conceder uma liberdade de escolha quando a lei assim o permite, o qual imprime uma atuação pautada na conveniência e na oportunidade. Logo, quando houver situações em que possam ser emanados atos não-vinculados, ou seja, aqueles sobre os quais o agente tem liberdade legal quanto a decisão a tomar, surge então a faculdade de atuação, observando a conveniência e a oportunidade.

O art. 3 º da lei 8.666/1993, apresenta as finalidades da licitação, sempre em conformidade com os princípios administrativos.

> "Art. 3º **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." (grifos nossos)

Sobre os objetivos da licitação, o professor Alexandre Mazza bem destaca que:

> "[...] a doutrina diferencia objeto imediato e objeto mediato da licitação, e explica que o **objeto imediato consiste na busca pela melhor proposta, e o objeto mediato é aquilo que a administração busca da melhor proposta**". (Alexandre Mazza, Manual de Direito Administrativo, p.388)

A consequência da busca pela melhor proposta é **a disputa, a competição, que consequentemente proporciona a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública**, este é o objetivo principal que deve nortear os certames licitatórios.

Muito embora na legislação específica do pregão não haja previsão específica sobre o procedimento a ser seguido quando da desclassificação ou inabilitação de todos os licitantes que participaram da fase de lances, entende-se que é possível a aplicação subsidiária da Lei de Licitações nesses casos, com fundamento no art. 9º da Lei nº 10.520/02.

Com isso, o artigo 48, § 3º da lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993, trata de uma possibilidade a ser adotada:

> [...] § 3º Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração **poderá** fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis. (grifo nosso)

Relativamente à adoção facultativa ou obrigatória dessa regra em certames da modalidade pregão, verifica-se que se trata de uma faculdade. Isto é, nada obsta a Administração optar por **repetir o certame** com abertura de nova sessão pública para apresentação de propostas por um universo maior de competidores, inclusive com a possibilidade de participação da recorrente e dos demais participantes, em vez de empregar o disposto no art. 48, § 3º.

No caso em tela, entendo ser inviável a adoção de tal providência – saneamento das causas de inabilitação, uma vez que assim como a recorrente existem outros licitantes que, igualmente, sequer ascenderam à etapa de lances, o que afrontaria o princípio da isonomia.

Todavia, mesmo a continuidade e a realização de nova etapa de lances restrita aos licitantes remanescentes como pretende a recorrente, ou mesmo o exame e a negociação com a melhor proposta oriunda daqueles licitantes que não adentraram a etapa competitiva, **diante da perda superveniente de validade de suas propostas**, deve ser avaliada sob o prisma da discricionariedade acerca da convocação para revalidação das mesmas, ou não.

Ou seja, com a perda da validade das propostas, **não se encontra obrigada a Administração a seguir o certame com o universo restrito de participantes, podendo lançar mão de outro procedimento licitatório para, com isso, ampliar a disputa e prestigiar a competitividade e a busca pela melhor proposta**.

Importante ressaltar que é discricionária e facultativa a expedição de convocação para a revalidação das propostas vencidas e, portanto, sua efetivação é de livre escolha da Administração Pública, sobretudo, após analisados os fatos e verificada a conveniência e a oportunidade, bem como, o interesse público e a forma mais vantajosa dentro das opções legais disponíveis. Deste modo, cabe somente ao Órgão Gestor decidir pelo prosseguimento do certame por meio da convocação para a revalidação das propostas remanescentes ou iniciar uma nova licitação, com a possibilidade de ampliação da competição.

Portanto, indubitavelmente trata-se de uma faculdade, ou seja, uma opção que deve ser analisada caso a caso, com o objetivo de verificar se realmente é a melhor conduta a ser adotada. Mesmo porque, no caso dos autos, entendo ser temerário o prosseguimento da licitação com propostas abertas no dia 19 do mês de julho de 2019, pois, considerando o objeto licitado, poderá ensejar a necessidade de reajuste de valores durante a execução contratual, o que poderá vir a ocasionar eventuais prejuízos à Administração Pública.

Após análise verificamos e entendemos que a melhor conduta a ser adotada pela administração pública municipal nesse caso é a manutenção da declaração de fracasso deste certame, com a possibilidade de ser realizada **nova licitação**, **o que não impede a empresa recorrente de participar novamente**, não havendo qualquer prejuízo para a mesma, além de possibilitar o ingresso de um número maior de competidores e, consequentemente, proporcionar o **aumento da competitividade**, na busca pela melhor proposta, com valores atualizados, condizentes com a época da contratação, evitando futuros pedidos de reajuste.

Diante do contexto, entendo que a melhor opção é pela realização de nova licitação.

Portanto, ante toda a fundamentação exposta, com base no Poder Discricionário e com fulcro nos princípios da isonomia, impessoalidade, competitividade e busca pela melhor proposta, **recomendo que seja negado provimento ao recurso, ratificando a decisão que declarou o certame fracassado.**

DOS ENCAMINHAMENTOS E DELIBERAÇÕES FINAIS

Por oportuno, é submetido o presente procedimento licitatório ao Senhor Secretário Municipal de Infraestrutura, de acordo com o disposto no § 4º do art. 109 da Lei nº 8.666/93, para análise e julgamento do recurso interposto, para que sofra o duplo grau de julgamento, com o seu "DE ACORDO", ou querendo, prolatar opinião própria.

Gurupi/TO, 21 de janeiro de 2020.

MARCELO ADRIANO STEFANELLO
Pregoeiro
Decreto nº 255 /2019

ACOLHO, APROVO E RATIFICO O JULGAMENTO PROFERIDO PELO PREGOEIRO, ACERCA DO RECURSO ADMINISTRATIVO OFERTADO PELA EMPRESA MOBICON CONSTRUTORA LTDA, EM FACE DA DECLARAÇÃO DE LICITAÇÃO FRACASSADA, EMITIDA EM 20 DE DEZEMBRO DE 2019, JUNTO AO PREGÃO PRESENCIAL Nº 039/2019, CONFORME OS FATOS E FUNDAMENTOS EXPOSTOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2018.023734.

ASSIM, MANTENHO IRREFORMÁVEL A DECLARAÇÃO DE LICITAÇÃO FRACASSADA, PELOS FUNDAMENTOS EXARADOS NO JULGAMENTO.

Em face da ratificação da DECLARAÇÃO DE LICITAÇÃO FRACASSADA, sejam todas as licitantes devidamente intimadas desta decisão.

Em seguida, sejam providenciados todos os demais atos necessários.

Gurupi-TO, aos 28 (vinte e oito) dias do mês de janeiro de 2020.

GERSON JOSÉ DE OLIVEIRA
SECRETÁRIO MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA
Decreto Nº 0393/2019