

## Arquivo de razões de recurso encaminhado para o lote 2 do pregão eletrônico referente ao processo de compras 1091012 000292/2021

Portal de Compras MG <portaldecompras@planejamento.mg.gov.br>

Qui, 23/12/2021 21:35

Para: Liliã de Campos Mendes <lcampos@mpmg.mp.br>

 Logo Portal de Compras MG

Prezado Sr. (Sra.) LILIAN DE CAMPOS MENDES,

O fornecedor 20.933.736/0001-20 - RLV TECNOLOGIA EIRELI encaminhou arquivo de razões de recurso para o lote número 2 (LOTE 02 – SERVIÇO DE DIGITALIZAÇÃO: NORTE – NOROESTE – RIO DOCE - JEQUITINHONHA) do pregão eletrônico referente ao processo de compras número 1091012 000292/2021 com o objeto Prestação do serviço de digitalização de processos, procedimentos e documentos de interesse institucional do MPMG, compreendendo as atividades descritas no Edital. em 23/12/2021 às 21:35.

Para visualizar informações sobre esse pregão acesse:

<https://www1.compras.mg.gov.br/processocompra/pregao/eletronico/gestaosessao/abaDadosPregaoEletronico.html?idPregao=145811>.

Atenciosamente,

**Portal de Compras MG**

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO  
DE MINAS GERAIS****REF: PROCESSO SIAD: Nº 292/2021-EDITAL DE LICITAÇÃO (PREGÃO  
ELETRÔNICO)**

A empresa **RLV TECNOLOGIA EIRELI**, inscrita no CNPJ 20.933.736/0001-20, sediada na Rua Heitor Pereira de Aguiar, 69, Centro, Montezuma - Minas Gerais, CEP 39.547-000, neste ato representada por seu Sócio Administrador o Sr. Rafael Lucas Frota Vieira, inscrito no CPF 103.052.196-42, Portador do documento de identidade 15939589, SSP-MG, residente na Rua Zircão, 19, A, Bairro Monte Carmelo, Montes Claros - Minas Gerais, CEP 39.402-037, vem à presença de Vossa Senhoria, dentro do prazo legal e com fulcro no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, bem como no Item 11 – Dos Recursos Administrativos, do Edital em epígrafe, afim de apresentar, tempestivamente,

## **RECURSO ADMINISTRATIVO**

Em face da decisão do pregoeiro e Equipe de apoio, que declarou classificada a proposta, bem como declarou **HABILITADA** a empresa **IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, que faz com arrimo no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002 e suas alterações posteriores, bem como mediante as razões de fato e de direito a seguir expostas.

### **DA LEGITIMIDADE E TEMPESTIVIDADE**

A empresa Recorrente participou da sessão pública apresentando proposta comercial e a documentação de habilitação, participando assim da fase de lances, além disso manifestou o interesse em interpor recurso administrativo, conforme consta em ata de reunião, conforme consta no [link https://www1.compras.mg.gov.br/processocompra/pregao/consulta/dados/pregao/visualizacaoChatPregao.html?interfaceModal=true&idPregao=145811](https://www1.compras.mg.gov.br/processocompra/pregao/consulta/dados/pregao/visualizacaoChatPregao.html?interfaceModal=true&idPregao=145811), o que representa legitimidade para interposição do recurso.

Considerando isto, é possível afirmar que a interposição de recursos, em face dos atos de julgamento das propostas, habilitação/inabilitação, bem como, anulação/revogação de



determinada licitação, será viabilizada tão somente aos licitantes participantes de determinado certame licitatório.

Neste sentido, no que concerne à aludida legitimidade recursal, vejamos os seguintes ensinamentos de **Marçal JUSTEN FILHO**:

**A legitimidade recursal é atribuída àquele que participa da licitação (ou que 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.

Conforme consta na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, art.44. Do [Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019](#), bem como no Item 11 – dos recursos Administrativos do Edital em epígrafe e no subitem 11.1, que afirma que no final da sessão, os licitantes que quiserem recorrer deverão manifestar imediata e motivadamente a sua intenção, abrindo-se então o prazo único de 03 (Três) dias úteis, a partir do dia seguinte à sua manifestação, ficando as demais licitantes desde logo intimadas para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr no término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos. Vejamos o que diz o art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, art.44. Do [Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019](#), bem como no Item XII – dos recursos Administrativos do Edital em epígrafe.

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

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.

(...)

(...)

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

§ 1º As razões do recurso de que trata o **caput** deverão ser apresentadas no prazo de três dias.

(...)

11.1 Declarado o vencedor ou fracassado o lote, qualquer licitante poderá manifestar, motivadamente, no prazo de 10 (dez) minutos, a intenção de recorrer, exclusivamente por meio do sistema



eletrônico, em campo próprio do Portal de Compras – MG, sob pena de decadência desse direito.

*O prazo para intenção de recurso: Até 23.12.2021*

*Data da interposição do recurso: 23.12.2021 - **Conclui-se, portanto, a sua tempestividade.***

## **DA SÍNTESE FÁTICA**

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, publicou edital chamando interessados em contratar com a Administração Pública para fins de “contratação de empresa especializada para a prestação do serviço de digitalização de processos, procedimentos e documentos de interesse institucional do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, atendidos os critérios e as especificações definidas pela Procuradoria-Geral de Justiça, compreendendo as atividades de recebimento, guarda temporária, preparação, digitalização em formato *Portable File Document* (PDF) com reconhecimento óptico de caracteres (OCR), controle de qualidade, indexação, entrega dos arquivos digitais, recomposição e devolução do respectivo suporte documental físico, mediante Contrato, conforme as especificações constantes do Anexo VII e das demais condições previstas ao longo deste instrumento convocatório.”

A licitação em curso foi devidamente numerada e escolhida a modalidade Pregão eletrônico, e, após a findar a sessão com julgamento da proposta de preços e documentação, declarou-se a empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, vencedora dos lotes 02 e 04, o que ocorreu de forma incorreta e prejudicial ao órgão licitante.

Dando prosseguimento a empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, foi declarada vencedora. Apesar dos questionamentos referentes à inexecutabilidade da proposta e da falta de isonomia, bem como sobre a formação da planilhas de custos apresentada pela empresa, em que a mesma deixou de contemplar os custos com os cargos de Gerente de Projeto, Especialista em Gestão Documental e Analista de TI, sob a alegação de que possui os referidos profissionais em seus quadros, sendo o curso absorvido pelo compartilhamento com outros projetos, e também deixar de apresentar os dados e comprovação de materiais e equipamentos suficientes para a prestação de serviço. Desta forma, o parecer técnico informa que, não há se falar em inexecutabilidade manifesta, especialmente porque a empresa terá que comprovar os vínculos profissionais em momento oportuno, conforme previsão do edital.

## **DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO**

Em que pede o esforço do pregoeiro e equipe de apoio, que demonstrou respeito e atenção com os licitantes, a mesma classificou a proposta da licitante vencedora, sem antes recorrer ao instituto da diligência, esta que se presta exatamente à busca de maiores subsídios ou de ilidir eventuais dúvidas acerca de documentos apresentados, a sua decisão de habilitar a empresa não se apresenta como acertada ou justa, e fere de morte o princípio da ampla concorrência estampado como corolário da Lei de Licitações.



Não se deseja olvidar que a licitação pública reclama o mínimo de burocracia e de formalidade, mas atualmente está em voga o apeço e valorização da concorrência ampla e irrestrita, como forma de garantir democraticamente o acesso às compras e contratações públicas, em respeito ao que determina nossa Carta Magna. E, nesse diapasão, devem ser repelidos comportamentos de apeço ao rigor excessivo, ao formalismo exacerbado, que acaba distanciando as licitações do seu verdadeiro objetivo: alcançar sempre a proposta mais vantajosa, *que nem sempre será necessariamente a de menor valor ou de melhor qualidade, mas precisão será sempre a mais justa para a sociedade, desde que a Lei não seja mitigada em seus vieses primazes.*

Quanto ao excesso de formalismo, deve-se esclarecer que, resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

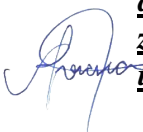
*No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.*

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do *caput* do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

*Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (Acórdão 119/2016-Plenário);*

O procedimento administrativo de licitação com as alterações promovidas pela Lei nº 12.349/10 reforça os comandos normativos basilares do Estado Democrático de Direito, uma vez que se destina 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, o processamento e julgamento devem dar-se em estrita vinculação aos princípios que regem a atuação do Órgão Licitante Pública, os atinentes a execução da licitação como o da vinculação ao instrumento convocatório, o do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, nos termos do art. 3º da Lei 8.666/93.

Antes, porém de se declarar empresa vencedora, deve-se acrescentar ainda que para que a seja proposta mais vantajosa para a administração, não basta à empresa apresentar bons preços, para cumprimento de tal requisito, deve-se cumprir contratos, cumprir prazos e comprovar a capacitação técnica, **já que os preços ofertados nos parece inexecutable, uma vez que a própria licitante APRESENTOU planilha de custos com alguns de seus profissionais zerado, ou seja, inicial sem custo, uma vez que a mesma alega que tais profissionais já são utilizados em outros projetos, assim, ao aceitar a proposta da licitante, estaria**



considerando em parte o princípio da seleção da proposta mais vantajosa, mas estaria desconsiderando 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. Assim, a Administração estaria agindo em descompasso caso procedesse à classificação da empresa que apresentou a proposta muito inferior ao valor da fase de lances, vejamos:

Os licitantes têm a obrigação de ofertar seus produtos e/ou serviços dentro da realidade do mercado, caso haja superfaturamento ou prejuízo, podem responder solidariamente com os agentes públicos.

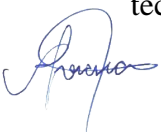
Em princípio, o que pode significar apenas vantagem à Administração, pode resultar em desigualdades para seleção da proposta vencedora ao apresentar oferta de menor valor, embora sem satisfazer todas as exigências necessárias. Assim, sabemos que o menor preço será o fator essencial para definir o vencedor da licitação e assinar o contrato, porém não se terá absoluta certeza quanto à execução integral do objeto licitado e pretendido pela Administração.

Além de uma injusta disputa entre os participantes, independente da modalidade de licitação adotada e a incerteza da execução integral do objeto, posto que o licitante vencedor poderá **apresentar objeto com inferior qualidade, capacidade e qualquer fator e/ou condição diversa, sem atender as exigências indispensáveis à pretensão inicialmente licitada pela Administração, o que certamente os demais participantes observaram na elaboração de suas ofertas/propostas.**

Decorre então a preocupação com o maior rigor da parte do Órgão Licitante ao se deparar com esse tipo de irregularidade da proposta em licitação, quando é facultado proceder com diligência para apurar os vícios, cabendo a mesma decidir pela desclassificação da proposta, se constatada sua desconformidade em relação às exigências do Edital e seus anexos, principalmente se necessário a assegurar aos demais licitantes de boa-fé, que participam de forma regular mediante propostas adequadas com as exigências do Edital, apresentando preços compatíveis para a Administração.

Deparar-se com vícios decorrentes de omissões ou simples “lacunas”, que possibilite ampliar o que se pretende executar no contrato resultado da licitação é bastante temeroso, ferindo completamente o princípio básico de toda licitação, qual seja a **Objetividade, Vinculação aos Termos do Edital, Isonomia e Competição**. Isto porque, em atendimento aos princípios estabelecidos na Lei 8666/93, em estrita observância aos preceitos do Edital, a isonomia entre os licitantes é um pilar básico e essencial à seleção e obtenção da oferta mais vantajosa para a Administração. Realmente se adquiriu o melhor serviço? E o preço efetivamente foi o menor avaliando-se soluções ou serviços diversos?

Ao se dispensar exigências editalícias essenciais, com regras claras no instrumento convocatório, também será violador aos direitos dos demais licitantes que poderão questionar o ato decisório nas esferas administrativa e judicial. Uma vez que a própria Administração poderia ter solicitado a apresentação dos custos dos profissionais que estão com o custo zero, afim de aferir a qualidade dos serviços contratados. Uma vez que ao se estabelecer e acatar a planilha de custos coo apresentada, sob alegação de os profissionais já compõem o corpo técnico, é totalmente prejudicial e quebra a isonomia do certame.



Neste contexto, é essencial julgar com objetividade e razoabilidade as decisões administrativas, mediante avaliação adequada quanto à conformidade das propostas e o cumprimento das exigências necessárias/essenciais, desprezando excessos de formalismos em prol do objetivo maior que é a ampla e justa competição.

Uma visão técnica, operacional e gerencial restrita por parte do Órgão Licitante pode acarretar sérios prejuízos ao objeto licitado, uma vez que a análise da transgressão e/ou desconformidade da proposta em relação ao Edital depende do conhecimento completo sobre a irregularidade contida na proposta, antes da comparação dos preços e durante a própria execução do objeto a ser contratado pela Administração.

Ao classificar a proposta da vencedora diferente dos termos apresentados no instrumento convocatório, há grave **VIOLAÇÃO DA ISONOMIA, DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO e NÃO ECONOMICIDADE NA OFERTA PARA ADMINISTRAÇÃO.**

*A quebra da isonomia afeta séria e conseqüentemente a justa e ampla competição na licitação, havendo desequilíbrio econômico-financeiro entre propostas, que naturalmente são distintas entre si. Desconsiderar as irregularidades significa conceder benefícios ao licitante que sem lisura procede a irregularidade [omissão, lacuna e/ou incompletude] em sua proposta, considerando haver dificuldades em comprovar a irregularidade – principalmente a má-fé, como também pelo próprio desconhecimento quanto à especificidade e detalhes do objeto a contratar pela Administração.*

É complicado para os licitantes concorrentes proceder ao controle quanto à perfeita execução do contrato, embora se reconheça que a diligência, atuação e fiscalização do Órgão Licitante, ainda é precária na identificação e apuração de tais irregularidades. Visto que os valores apresentados inicialmente na fase interna serviram somente para convocar interessados, nada mais. **Ocorre que os prejuízos acabam sendo repassados para Administração ao receber bens e/ou serviços inferiores e/ou diversos dos licitados, concluindo que não há a seleção da oferta mais vantajosa para a Administração.**

Somada a uma possível complementação do bem ou serviço [em relação ao que originalmente deveria ser contratado], mediante futuros requerimentos de acréscimos contratuais, fundamentado em suposto desequilíbrio econômico-financeiro do contrato sustentado pelo contratado, que se utiliza indevidamente da própria base Legislativa aplicável às licitações e contratos administrativos (art. 65, Inciso II, alínea d, da Lei 8.666/93), o que acaba não sendo devidamente avaliado.

**Adilson de Abreu Dallari**, teceu alguns comentários:



“O dispositivo legal mencionado afirma, textualmente, que a promoção de diligência é uma “faculdade” da comissão julgadora ou da autoridade superior. Evidentemente não se pode aceitar que o agente administrativo possa decidir livremente se deseja ou não promover uma diligência esclarecedora. Se assim fosse, sempre haveria o risco de tratamento não igualitário; de condescendência com relação a algum licitante e de rigor em relação a outro. Portanto, a previsão legal estabelece um dever de promover diligências esclarecedoras, e não uma faculdade. Esclarecer eventual dúvida quanto a sua proposta é um direito do licitante.

(...);

Sintetiza seus comentários, colocando em foco a questão da inexecutabilidade, nos diz que:

“(…) à semelhança do que ocorre com os licitantes inidôneos, também as propostas inviáveis (por desconformidade ou por não serem sérias, firmes e concretas) são excluídas do procedimento. Assim como os licitantes podem ser inabilitados, as propostas podem ser desclassificadas. (...)”

A preocupação com a “**garantia do cumprimento das obrigações**” (prevista no art. 37, XXI, da CF) **não diz respeito exclusivamente à pessoa (física ou jurídica) do ofertante, e não se exaure com o término da fase de habilitação.**

Esse mesmo preceito constitucional impõe o dever de verificar se a proposta feita, em si mesma, tem ou não condições de executabilidade. A Administração Pública não pode meter-se em contratações aventureiras; não é dado ao agente público arriscar a contratação em condições excepcionalmente vantajosas, pois ele tem o dever de zelar pela segurança e pela regularidade das ações administrativas”.

Airton Rocha Nóbrega, em parecer ao Ministério da Ciência e Tecnologia, assevera sobre o mesmo tema que:

*“Necessário aclarar, no entanto, que mais vantajosa não o será a proposta que, dentre as apresentadas, ofereça as melhores condições de execução do objeto pretendido se não estiver em compatibilidade com preços e condições de mercado. Aceitar-se-á e se declarará vencedora apenas aquela que demonstre estar efetivamente adequada à realidade verificada no setor de mercado específico, sem indicação de preços excessivos ou manifestamente inexecutáveis.*”

Vale dizer e pode-se afirmar sem qualquer hesitação, que não se mostrando presente essa compatibilidade entre as **condições propostas e os valores efetivamente praticados no mercado, estar-se-á oportunizando a instauração de discussão que poderá, inclusive, ensejar a apuração criminal da conduta do licitante, tendo em conta que a Lei 8.666/93 tipifica como crime o ato de fraudar licitação elevando arbitrariamente os preços ou tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta apresentada (art. 96, I e V).** Pondere-se, ainda, que idêntica preocupação contém a Lei 8.429/92, ao cuidar dos casos de improbidade administrativa, admitindo e prevendo não somente a responsabilização do agente público, mas também a de beneficiários de atos lesivos ao erário.

Oportuno asseverar, entretanto, que igualmente danosa à *Administração será a proposta que não esteja baseada em preços possíveis e aceitáveis, pois em determinadas circunstâncias, pretendendo vencer o certame de qualquer modo e a qualquer custo, apresenta o licitante valores que se acham excessivamente subdimensionados, impedindo a execução do contrato desejado.* Ao assim proceder, tem em mente o licitante a possibilidade de uma futura repactuação de preços que, de modo irregular e sem justificativa suficiente, proporá à Administração, ameaçando-a, quase sempre, com a possibilidade de paralisação da execução do objeto do contrato.





Tanto uma quanto outra das duas situações referidas, mostram-se igualmente danosas e lesivas aos interesses da entidade ou órgão público licitante, porque impedirão o alcance do que é almejado no certame licitatório, gerando danos variados, muitos deles decorrentes só do atraso na execução do objeto. Rigorosa, em tais casos, tem que ser a reação do ente público que, além da imposição da penalidade pecuniária, deverá punir a conduta verificada com suspensão ou declaração de inidoneidade, impedindo, desse modo, o acesso da empresa a outros certames e inviabilizando a preservação de outros contratos com a Administração.

Ante tais casos, que não raro apresentam-se em licitações realizadas na Administração Pública, é que se prevê e se impõe a imediata desclassificação da proposta, seja por estarem os preços acima dos praticados no mercado, ou por se mostrarem manifestamente inexequíveis, consoante previsão contida no art. 48, II, da Lei 8.666/93. Desclassificar-se a proposta irregular e afastar-se o licitante mal intencionado não é mera faculdade posta à disposição da comissão de licitação, é dever do qual não pode ela descuidar-se, pena de responsabilização futura pelos danos acarretados à Administração.”

O Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, consolidou no aresto registrado sob o n.º 141794, ora colacionado, posicionamento no sentido de desclassificar empresa que não observou preço mínimo, para evitar reajuste de preço no curso da execução do contrato:

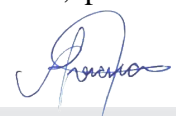
**“ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. (...) PROPOSTA INEXEQUÍVEL. DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA VENCEDORA.**

*A diferença de preço entre o que foi orçado pela Administração, o preço mínimo e o preço apresentado na proposta vencedora autoriza a desclassificação da empresa licitante, seja para evitar o inadimplemento do contrato, seja para evitar o reajuste do preço no curso da execução. Apelação e remessa oficial desprovidas.” (grifos nossos).*

*(Apelação Cível e Remessa de Ofício – 19990110719848 APC DF Registro do Acórdão número : 141794. Órgão Julgador: 3ª Turma Cível, Relator: Des. Jeronymo de Souza, Publicado no DJ aos 29/08/2001, p.59).*

Tanto uma quanto outra das duas situações referidas, mostram-se igualmente danosas e lesivas aos interesses da entidade ou órgão público licitante, porque impedirão o alcance do que é almejado no certame licitatório, gerando danos variados, muitos deles decorrentes só do atraso na execução do objeto. Rigorosa, em tais casos, tem que ser a reação do ente público que, além da imposição da penalidade pecuniária, deverá punir a conduta verificada com suspensão ou declaração de inidoneidade, impedindo, desse modo, o acesso da empresa a outros certames e inviabilizando a preservação de outros contratos com a Administração.

Ante tais casos, que não raro apresentam-se em licitações realizadas na Administração Pública, é que se prevê e se impõe a imediata desclassificação da proposta, seja por estarem os preços acima dos praticados no mercado, ou por se mostrarem manifestamente inexequíveis, consoante previsão contida no art. 48, II, da Lei 8.666/93. Desclassificar-se a proposta irregular e afastar-se o licitante mal intencionado não é mera faculdade posta à disposição da comissão de licitação, é dever do qual não pode ela descuidar-se, pena de responsabilização futura pelos danos acarretados à Administração.”



Nesse modo, o licitante que apresenta proposta desconforme com as regras do Edital, pode se beneficiar na licitação com oferta de preços e/ou lances inferiores ao dos demais participantes [concorrentes], visando se sagrar vencedor, para em fase posterior – quando da execução do contrato – pleitear desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, visando recuperar a diferença financeira de sua oferta inicial, utilizando-se inadequadamente da própria Legislação aplicável às licitações e contratos administrativos, ou, simplesmente manter a precária e inadequada execução do contrato, com prejuízo direto de qualidade e eficiência da rede para a própria Administração, ou apenas assumindo as penalidades contratuais, caso haja maior rigor na fiscalização pela Administração.

Vejamos o entendimento do Tribunal de Contas Minas Gerais, quanto à inexecuibilidade de preços. Dentre os apontamentos iniciais da denúncia<sup>1</sup> destaca-se a rejeição imediata da proposta de preço apresentada pela denunciante no certame, para o Lote 03, em desacordo com o Decreto Estadual n. 44.786/2008, art. 12, inciso XVI, que assim impõe:

Art. 12 – (...) XVI - caso entenda que o preço é inexequível, o pregoeiro deverá, antes de desclassificar a oferta, estabelecer prazo para que o licitante demonstre a exequibilidade de seu preço; confirmada a inexequibilidade, e com a finalidade de tornar mais eficiente o certame, o pregoeiro poderá convocar os licitantes para a apresentação de novos lances, observadas as condições estabelecidas neste artigo;

Nesse diapasão, devemos lembrar que a Lei de Licitações e, conseqüentemente, este Tribunal, têm como norte impedir que o Poder Público venha, mesmo diante de uma oferta aparentemente dotada de melhor valor, a contratar licitante que deixe de observar, na confecção de sua proposta, todas as condicionantes imprescindíveis para a apresentação de uma proposta hígida, é dizer, capaz de resultar na perfeita consecução do serviço, sem que, depois, para recompensar o preço inexequível, venha a onerar o usuário indevidamente, ou ainda, não prestar o serviço de forma eficiente.

Exatamente o que ocorre na proposta vencedora, visto que a mesma deixou contemplar os custos com os cargos de Gerente de Projeto, Especialista em Gestão Documental e Analista de TI, sob a alegação de que possui os referidos profissionais em seus quadros, sendo o curso absorvido pelo compartilhamento com outros projetos. A alegação da empresa não merece prosperar, vejamos:

*A composição de custos anual dos colaboradores apresenta uma proposta vaga quanto verbas trabalhistas, anualmente os custos seriam Salário+Férias+1/3 (um terço de férias)+13º(décimo terceiro) salário + Provisão rescisória (Aviso, Férias e 13º sobre aviso, FGTS Rescisório e multa de 40%)+Impostos incidentes (FGTS, Contribuição sindical, Imposto de renda retido na fonte e PIS sobre folha), no entanto na proposta apresentada é possível verificar o custo apenas com o salário do colaborador, desconsiderando as demais verbas que integram o custo de contratação supracitado.*

Assim, após minuciosa análise, recomenda-se que seja destacada cada verba separadamente uma vez que cada parcela representa um valor e cálculo diferentes, até para que seja esclarecida a composição da base de cálculo. Neste sentido, cabe a abertura de diligência, com a finalidade de se verificar os custos com cada profissional, evitando a inexecuibilidade.

<sup>1</sup>862213, DENÚNCIA – TCE/MG



Sobre o tema, Marçal Justen Filho<sup>2</sup>:

Ocorre que a Administração tem tido amargas experiências com propostas inexequíveis. É frequente licitante, atuando de má-fé, propor-se a executar certo objeto por preço inferior ao seu próprio custo. Há casos de imprevisão, em que o particular atua com imprudência ou imperícia. Enfim, não há cabimento em selecionar proposta que não será executável ou que será desempenhada sem obediência aos critérios de qualidade necessários.

O Tribunal de Contas da União já editou súmula sobre o tema: Súmula 262, TCU:

“O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas „a” e „b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.”

”A mesma Corte de Contas já proferiu julgado nesse sentido, in verbis:

“(…) a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que, antes de ser declarada a inexequibilidade dos preços ofertados pelos licitantes, deve-lhes ser facultada a possibilidade de comprovarem a exequibilidade de suas propostas (Acórdãos 612/2004 e 559/2009).” (Acórdão nº 1.720/2010, 2ª C., rel. Min. André Luís)

Nesse sentido, preconiza que o procedimento licitatório em comento deve se coadunar com o que estabelecem o inciso IV do art. 43 da Lei n.º 8.666/93 c/c inciso II do art. 48 da mesma Lei, senão vejamos:

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

... IV – verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis.”

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Ademais, assevera a denunciante que a própria Lei n.º 8.666/93 oferece critérios para se aferir a inexequibilidade das propostas, dando ensejo ao pregoeiro à avaliação quanto à presunção de preço inexequível ou não, oportunizando ao terceiro interessado a prerrogativa de comprovar a exequibilidade de preços, nos termos do supracitado art. 48, § 1º, “a” e “b”.

Nesse sentido, faz a seguinte digressão sobre o tema:



<sup>2</sup> (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed., São Paulo: 2005, pág. 394)

Com o intuito de solucionar essa questão, a Lei n.º 8.648/98 introduziu o § 1º no art. 48 da Lei n.º 8.666/93, que considera manifestamente inexequível, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores: (a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou (b) valor orçado pela Administração.

Como é cediço, os atos administrativos são formais, portanto devem ser devidamente registrados, escritos, até para não implicar vulnerabilidade, tanto a favorecer um quanto a outrem. Nesse propósito, vale reportar-se ao disposto no parágrafo único do art. 4º da Lei n.º 8.666/93, in verbis:

Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Parágrafo único. **O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera do Órgão Licitante Pública.**

A Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

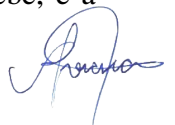
[...]

XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir **motivadamente** a respeito da sua aceitabilidade; (grifei).

Doutrinariamente, como não poderia deixar de ser, encontramos posicionamentos esclarecedores nesse terreno. Sempre adequado é consultar o eminente professor **Bandeira de Mello (2005, p. 558)**. No que ora importa, nos resta aprender seus ensinamentos sobre o que classifica como requisitos das propostas, em lúcida conjectura inerente a exequibilidade:

Para serem apreciadas, as propostas necessitam ser **sérias, firmes e concretas**, como acentua Marcello Caetano<sup>1</sup>. A estes caracteres Adílson Abreu Dallari<sup>2</sup> acrescenta, com razão, um quarto requisito, a saber: **ajustadas às condições do edital**. Conviria aduzir, ainda: **e à lei**, pois o edital poderá omitir alguma condição legalmente exigida para a regularidade das propostas.

Proposta **ajustada** às condições do edital e da lei, como intuitivamente se percebe, é a que se contém no interior das possibilidades de oferta neles permitidas.



Proposta **séria** é aquela feita não só com o intuito, mas também com a possibilidade de ser mantida e cumprida. (o que não é o caso das propostas finais das empresas Redmilson Polo Consultoria);

As propostas inexecutáveis não são **sérias**, ou, então, são ilegais, porque terão sido efetuadas com propósito de dumping, configurando-se comportamento censurável, a teor do art. 173, § 4º, da Constituição, segundo o qual: “A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros”.

[...]

Trata-se, afinal, de saber se dada proposta reúne ou não condições objetivas de ser cumprida, ou seja, se é ou não economicamente viável, por ser este o único tópico focado no art. 48. Ora, se o for, não pode ser desclassificada, pena de ofensa ao direito do licitante – autor da melhor proposta – de vê-la reconhecida e proclamada como tal, até porque de outra sorte violar-se-ia o art. 37, XXI, da Constituição, que inadmite exigências excedentes do indispensável ao cumprimento das obrigações. Inversamente, se não o for, **será obrigatória sua desclassificação**.

[...]

Proposta **firme** é aquela feita sem reservas, quais as de cláusula condicional ou resolutiva.

Proposta **concreta** é aquela cujo conteúdo do ofertado está perfeitamente determinado nela mesma, sem estabelecer remissões a oferta de terceiros, quais, *exempli gratia*, o “preço que for mais baixo” ou “tanto por cento menos que a melhor oferta” etc.

Na dicção do não menos ilustre doutrinador Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, de reconhecido e respeitado saber no âmbito jurídico administrativo, trazemos à baila pequeno excerto de sua obra em que recomenda ao pregoeiro como proceder ao exame da compatibilidade de preços (em suas palavras) em sede de pregão, matéria que estamos a discutir, mormente na análise da viabilidade financeira da proposta.

Não é raro que os licitantes na fase de lances, para não perder a expectativa de contrato, acabem por apresentar preço inexecutável, reduzindo o preço aquém da possibilidade de pagamento do mínimo legal. Por esse motivo, o pregoeiro pode até interromper essa etapa e determinar que o licitante demonstre a viabilidade da sua proposta, **apresentando uma planilha de custos completa incluindo salários, benefícios, férias e verbas rescisórias, ou demonstre estar executando contrato com valor similar ou, ainda, a existência de contrato similar, de concorrente seu com outro órgão do Órgão Licitante Pública**. Ao contrário do que pode aparecer, é fundamental que um dos polos da relação contratual apresentada como paradigma seja integrante do Órgão Licitante Pública para aferir a regularidade fiscal dos envolvidos. (2015, p.502). (Grifo nosso).



Completando a tríade de doutos administrativistas, esta que poderíamos, sem exageros, dizer tratar-se de um oráculo doutrinário a quem todos consultam, vale trazer à colação texto da lavra do Sr. Marçal Justen Filho (2009, pp. 104, 105):

Outro problema sério é o da inexecuibilidade de propostas e lances. O problema agrava-se quanto a estes últimos. A natureza do processo de oferta de lances pode produzir uma ausência de controle efetivo por parte do Órgão Licitante acerca de preços inexecuíveis. Os interessados, no afã de obter a contratação, acabariam por ultrapassar o limite da exequibilidade, reduzindo a montantes inferiores aos plausíveis.

A solução para o problema da inexecuibilidade não pode ser adotada em termos gerais apriorísticos. Ou, pelo menos, não é viável determinar um limite formal, matemático, para a configuração da inexecuibilidade da proposta. Isso conduziria à supressão da competitividade e ao surgimento de uma espécie de licitação de preço-base.

Daí não se segue, no entanto, a omissão de critérios para apreciação desse aspecto. É indispensável que a Administração estabeleça regras sobre preços unitários e **imponha ao particular a apresentação de planilhas destinadas a comprovar a viabilidade do cumprimento da proposta apresentada de forma completa, ampla e geral com todos os custos**. Isso não equivale a subordinar o licitante a observar os preços estimados pela Administração. **Trata de sujeitar o licitante a demonstrar, de modo objetivo, os custos em que incorrerá para executar a sua proposta.**

Ressalte-se que o interesse em obter a proposta mais vantajosa não legitima a aceitação de proposta inexecuível. (Sem grifos no original). Com a habitual pertinácia, a Egrégia Corte de Contas, no seu papel indelével de estabelecer a jurisprudência no instituto de licitações públicas, entre outras matérias, delibera harmonicamente com as teses doutrinárias, não sem incluir outros tópicos expressivos em importância e valor jurídico que ensejam supedâneo às decisões dos gestores.

É o caso da Súmula nº 262/2010-TCU, que determina: “O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta”.

Nesse ponto, é necessário esclarecimento para evitar uma contradição.

É sabido que estamos tratando de casos incidentes em licitações na modalidade pregão para a contratação de bens e serviços comuns. Os dispositivos citados pela Súmula 262 são referente às licitações para obras e serviços de engenharia e, por esse motivo, foram omitidas propositalmente até aqui. Contudo, o que queremos extrair da citada decisão é a condição juris tantum<sup>4</sup> da inexecuibilidade, que também se aplica ao nosso estudo.

Tanto que, à impossibilidade de desclassificar licitante em razão de aparente inexecuibilidade, pululam julgados para ilustrar esse particular.



[...] sempre haverá a possibilidade de o licitante comprovar sua capacidade de bem executar os preços propostos, atendendo satisfatoriamente o interesse do Órgão Licitante. Nessas circunstâncias, caberá à administração examinar a

viabilidade dos preços propostos, tão-somente como forma de assegurar a satisfação do interesse público, que é o bem tutelado pelo procedimento licitatório. Acórdão 141/2008 Plenário

Se o particular puder comprovar que sua proposta é exequível, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa. A questão é de fato, não de direito. Incumbe o ônus da prova da exequibilidade ao particular. Essa comprovação poderá fazer-se em face da própria Administração, pleiteando-se a realização de diligência para tanto. Acórdão 85/2001 Plenário.

Da mesma forma, como já apontamos, insta sondar a situação oposta, naquela em que o TCU recomenda a ação de desclassificação da proposta inexequível, suficientemente investigada:

Pregão para contratação de serviços: por constituir presunção relativa, suposta inexequibilidade de proposta comercial de licitante não autoriza imediata desclassificação, excetuando-se situação extremas nas quais a Administração Pública se veja diante de preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero. Acórdão nº 2068/2011-Plenário


A aceitação excepcional de preços irrisórios ou nulos, prevista no § 3º do art. 44 da Lei 8.666/1993 (no caso de fornecimento de materiais e instalações de propriedade do próprio licitante), depende da apresentação por parte da licitante de justificativas que evidenciem, de forma contundente, a possibilidade de execução de sua oferta. [...] A insegurança instaurada pela aceitação de proposta desse teor é justamente aquela repelida pelo § 3º do art. 44 da Lei 8.666/1993, que não admite propostas irrisórias/nulas dissociada de garantias fáticas que mitiguem o risco de inexecução do contrato. Acórdão nº 2186/2013-Segunda Câmara.

Noutra oportunidade, nos deparamos com um caso destoante da corrente majoritária adotada pelo tribunal, mas que nos serve para estudo, dado que propõe o relator a adoção de critérios matemáticos como parâmetro de aceitabilidade:

De mais a mais, o órgão não poderá deixar de verificar se o preço é irrisório, para efeito da desclassificação preceituada pelo § 3º do art. 44 da Lei no 8.666/1993. Como sabido, o parâmetro de confrontação é o mercado.

Com o fito de imprimir maior transparência nessa aferição, seria interessante usar dos critérios de aceitabilidade de preços unitários, previstos no inciso X do art. 40 da referida lei, para estabelecimento prévio do menor valor de mercado admissível. Embora a lei proíba a fixação de preço mínimo pelo critério de aceitabilidade, compreendo que o disposto no § 3º do art. 44 comporta uma exceção, assim como são de modo expresso as fórmulas de conferência de exequibilidade das propostas, contidas nos §§ 1º e 2º do art. 48.

Seja como for, pode-se ainda emprestar ao critério de aceitabilidade uma expressão matemática que tenha como base a média das demais propostas de preços unitários concorrentes na licitação, de forma semelhante ao que se faz com as fórmulas de exequibilidade. Somente como ilustração, um preço unitário que se afastasse para menos de 50% da média dos preços unitários oferecidos pelos demais licitantes seria considerado fora do padrão de mercado e, portanto, sem condição de classificação. Acórdão 1700/2007 Plenário.



Esse caso nos é útil para duas ressalvas, com a devida vênia. Uma no que diz respeito à impossibilidade de fixação de preço mínimo. As disposições da norma não são das que podem dar cabimento a suposições. É o que diz a redação do inciso X do art. 40 da Lei de Licitações. Pensamos que não cabe exceção ao caso. Ou, pelo menos, em nome do princípio da eficiência e da razoabilidade, não seria compensador enveredar nessa direção quando existem outras menos controversas. A outra, é na necessária ponderação na aplicação de cálculo matemático para estabelecer um ponto de corte, que exatamente por ser um parâmetro inflexível pode, em determinada situação, ou em muitas delas, não ser oportuno e tampouco conveniente.


Não obstante, o que nos parece ser relevante, em todo caso, é que cabe ao órgão promotor do certame exigir a comprovação da exequibilidade toda vez que os preços se afastarem, para menos, daqueles praticados do mercado; e resta ao licitante comprovar, documentalmente, que pode cumprir com a futura avença.

No arremate deste item, aponta-se outros julgados, todos do TCU, que ilustram apropriadamente o assunto e se prestam a excelentes referenciais: *Acórdão nº 460/2002-Plenário, Acórdão nº 612/2004-1ª Câmara, Acórdão nº 1.707/2005-Plenário, Acórdão nº 697/2006-Plenário, Acórdão nº 786/2006-Plenário, Acórdão nº 325/2007-Plenário, Acórdão nº 1280/2007-Plenário, Acórdão nº 1286/2007-Plenário, Acórdão nº 2078/2007-2ª Câmara, Acórdão 287/2008-Plenário, Acórdão 294/2008-Plenário, Acórdão 1.100/2008-Plenário, Acórdão 1616/2008-Plenário, Acórdão 1679/2008-Plenário, Acórdão 2.138/2008-Plenário, Acórdão 2.471/2008-Plenário, Acórdão 2.705/2008-Plenário, Acórdão nº 559/2009-1ª Câmara, Acórdão nº 589/2009-2ª Câmara, Acórdão nº 1.079/2009-2ª Câmara, Acórdão nº 2.093/2009, Acórdão nº 79/2010-Plenário, Acórdão nº 332/2010-Plenário, Acórdão nº 428/2010-1ª Câmara, Acórdão nº 744/2010-1ª Câmara, Acórdão nº 1092/2010-2ª Câmara, Acórdão nº 1426/2010-Plenário, Acórdão nº 1857/2011-Plenário, Acórdão nº 2143/2013-Plenário e Acórdão nº 3092/2014-Plenário.*

A inexecuibilidade de preços nas licitações públicas implica na possibilidade de desclassificação de uma proposta cujo preço é manifestamente insuficiente para cobrir os custos de produção, portanto sem condições de ser cumprida. Ou ainda, diante do altíssimo risco de deprender-se tempo e recursos públicos, adjudicando o objeto do certame àquela proponente sem, no fim, obter o resultado almejado.

O respeitado Prof. Jesse Torres assim assevera sobre o preço inexecuível, ou inviável, como prefere denominar:

Preço inviável é aquele que sequer cobre o custo do produto, da obra ou do serviço. Inaceitável que empresa privada (que almeja sempre o lucro) possa cotar preço abaixo do custo, o que a levaria a arcar com prejuízo se saísse vencedora do certame, adjudicando-lhe o respectivo objeto. Tal fato, por incongruente com a razão de existir de todo empreendimento comercial ou industrial (o lucro), conduz, necessariamente, à presunção de que a empresa que assim age está a abusar do poder econômico, com o fim de ganhar mercado ilegítimamente, inclusive





asfixiando competidores de menor porte. São hipóteses previstas na Lei nº 4.137, de 10.09.62, que regula a repressão ao abuso do poder econômico. (PEREIRA JÚNIOR, 2007, p. 557-558);

A desclassificação de uma proposta diante da constatação de inexecuibilidade do preço ofertado, fundamenta-se basicamente na preservação do Órgão Licitante Pública contra prováveis prejuízos, na defesa da lisura do processo licitatório, e do fiel cumprimento do contrato.

Admitir propostas de valores generalizados, significaria dar margem à prática reprovável, implicaria na redução da qualidade dos produtos, ou da prestação dos serviços, no inadimplemento de tributos e na formulação de pleitos perante à administração, conforme entende o Tribunal de Contas da União<sup>3</sup>:

[...] Com efeito, ao admitir uma proposta com tais imperfeições, a administração pública pode ficar sujeita a uma posterior oposição de dificuldades para a execução contratual de parte da empresa. Não seria surpresa se, frustrada a alíquota incerta, que possibilitou cotações mais baixas e a adjudicação do objeto, a contratada viesse alegar a necessidade de equilíbrio econômico-financeiro, com base, por exemplo, no §5º do art. 65 da Lei nº 8.666/93: [...]. Chancelar uma promessa como se fosse uma prescrição de lei, com a boa intenção de contratar por menos, pode acabar trazendo consequências danosas para os cofres públicos. Além disso, transgredir o princípio da legalidade desprezando, no caso, a realidade tributária. (grifo nosso)

Existem situações, em que o inadimplemento do contrato, resultado da contratação de licitante cuja proposta mostrou-se inexecuível, geram graves prejuízos à administração contratante. É o exemplo do fornecimento de produtos tais como: merenda escolar e medicamentos, cuja a falta causa enorme impacto social.

Entende o Professor Joel de Menezes Niebhur que a admissão de propostas inexecuíveis pode ser desastrosa para a Administração e ao invés de trazer vantagens, impõe à ela prejuízos como obras mal estruturadas, objetos imprestáveis, reparações, manutenções, além de novos, demorados e onerosos processos licitatórios (NIEBUHR, 2005, p. 195).

A necessidade de a Administração afastar a proposta que for comprovadamente inexecuível foi bem defendida pelo preclaro Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, Roque Citadini:

Por outro lado, da mesma forma que o Poder Público deve afastar as propostas que apresentarem preços claramente excessivos, deverá também fazê-lo, quando os preços forem exageradamente baixos, incompatíveis com a regular execução contratual. Quando os preços se mostrarem inferiores aos que possui a Administração, o proponente deverá demonstrar que sua proposta é exequível. Para tanto, deverá socorrer-se, assim como o Poder Público, de comparações com os preços vigentes no mercado ou praticados por outros órgãos públicos, da mesma ou de outra esfera administrativa. Na

<sup>3</sup>(Acórdão nº 395/2005, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar).



documentação que juntar para comprovar a viabilidade de sua proposta, além de comparações citadas deverá demonstrar que os seus custos de insumos são compatíveis com os praticados pelo mercado, ou por outros órgãos públicos. Os critérios de comprovação de exequibilidade deverão estar previstos no próprio ato convocatório; no entanto, não se pode exigir além do estabelecido em lei, no que diz respeito a comparação de preço e de produtividade. (CITADINI, 1977, p. 277)

Outra questão envolve o aumento dos custos de gerenciamento do contrato, pois à Administração deverá estar muito atenta quanto aos materiais empregados e a qualidade da prestação dos serviços, para garantir às vantagens ofertadas na proposta. Assim aconselha Marçal Justen Filho:

[...] Usualmente, a contratação avençada por valor insuficiente acarretará a elevação dos custos administrativos de gerenciamento do contrato. Caberá manter grande vigilância quanto à qualidade e perfeição do objeto executado e litígios contínuos com o particular, sempre interessado em obter uma solução que propicie a reestruturação da contratação. Logo, as vantagens obtidas pela Administração poderão ser meramente aparentes. No final, a Administração obterá ou um objeto de qualidade inferior ou se deparará com problemas muito sérios no tocante à execução do contrato. (JUSTEN FILHO, 2010, p. 654-655).

Certamente não proceder com a desclassificação de proposta desconforme acarretará atos contrários à Legalidade e aos princípios da Vinculação ao Instrumento Convocatório, Isonomia, Competição e Economicidade.

Decorre desses princípios, a necessidade da verificação e conformidade das propostas, para a boa condução da licitação, qualquer que seja sua modalidade, da mesma forma que uma possível inclusão legal quanto à fase saneadora terá que observar tais pressupostos.

**Constata-se portanto, que a adjudicação do objeto à empresa licitante, cuja proposta mostre-se tardiamente inexecutável, gerará graves prejuízos à Administração, e o que parece economicamente vantajoso poderá se tornar um grave problema.**

É no sentido de evitar os prejuízos decorrentes das ações aventureiras dos licitantes, que a Administração age imperativamente resguardando-se da contratação de propostas com preços inexecutáveis, investigando, ainda que precariamente, a exequibilidade dos preços ofertados, a fim de assegurar a satisfatória execução do contrato.

Quantos aos equipamentos exigidos para a atividade, a empresa alega que possui os mesmos, uma vez que adquiriu para projeto anterior, o que foi apenas alegado e não provado. Assim, o tratamento desigual à empresa declarada vencedora e as demais licitantes é prejudicial, e traz danos ao erário público.

Dá análise da proposta da licitante IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, resta verificado que a mesma contemplou os custos para apenas 11 (onze) meses de prestação de serviços, o que foi feito de forma incorreta, uma vez



que o instrumento convocatório na cláusula décima primeira, da minuta contratual contempla o prazo de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado, vejamos:

#### **CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA – Da Vigência**

*A vigência do presente contrato é de 12 (doze) meses, e terá termo inicial no 5º (quinto) dia após a assinatura deste instrumento, podendo o mesmo ser prorrogado e/ou alterado, através de termos aditivos, mediante acordo entre as partes, observado o limite legal (art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93).*

Com vistas a conferir segurança às tratativas que antecedem a celebração de contratos, o ordenamento jurídico brasileiro institui a regra de que a proposta vincula o proponente. É o que estabelece o Código Civil, em seu art. 427, segundo o qual a “proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso”.

A Lei de Licitações busca atribuir efetividade a máxima, ao dispor que os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam (art. 54, § 1º).

Ainda, em seu art. 55, estabelece como cláusula obrigatória do contrato aquela que verse sobre a “vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor” (inc. XI).

No âmbito do pregão eletrônico não é diferente. O art. 13, inc. III, do Decreto nº 5.450/05, que regulamenta o pregão eletrônico no âmbito da Administração, prevê que cabe ao licitante interessado em participar do pregão eletrônico **responsabilizar-se formalmente pelas transações efetuadas em seu nome, assumindo como firmes e verdadeiras suas propostas e lances, inclusive os atos praticados diretamente ou por seu representante**, não cabendo ao provedor do sistema ou ao órgão promotor da licitação responsabilidade por eventuais danos decorrentes de uso indevido da senha, ainda que por terceiros<sup>4</sup>.

Assim, diante do exposto solicitamos que seja verificada nova análise da proposta da empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 04.120.966/0044-53, uma vez que a mesma contemplou os custos apenas para 11 meses para as comarcas do grupo Grupo B (item "22.11.1" e Anexos I e II do Termo de Referência); (conforme resumo detalhado abaixo). Pode-se verificar que a mesma encontra-se divergente do que solicitado pelo instrumento convocatório. Desta forma não há que se falar em erro formal, uma vez que a correção da proposta elevará os custos da proposta inicial, elevando assim os custos da contratação. Necessário informar que trata-se de erro substancial, que inabilita, desclassifica a proposta, visto que qualquer alteração será reconhecida como proposta nova, o que desatende aos princípios da legalidade, impessoalidade, vinculação ao instrumento convocatório, bem como ao julgamento objetivo da proposta e torna o certame viciado.

<sup>4</sup>TJ/SP, Apelação Cível nº 625.045-5/0-00, Rel. Carlos Eduardo Pachi, j. em 25.02.2008. (MENDES, 2015, categoria Jurisprudência.)



IRON MOUNTAIN*		CUSTOS PROJETO LOTE 2						MPMG Ministério Público do Estado de Minas Gerais		
Comarca	Imagens TR TOTAL	Mão de Obra/HC	Carga Horária	Período de atuação	Custo Salários	Custo M.O	Custo Equipamentos	Custo Transportes	Custo Contingência	Custo total
ARAQUAÍ (B)	229.706	1	4	11	R\$ 1.849,43	R\$ 20.343,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 22.076,21
CARATINGA (B)	320.512	1	4	11	R\$ 1.849,43	R\$ 20.343,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 22.076,21
CORONEL FABRICIANO (B)	105.078	1	4	11	R\$ 1.849,43	R\$ 20.343,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 22.076,21
GOVERNADOR VALADARES (B)	245.686	1	4	11	R\$ 1.849,43	R\$ 20.343,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 22.076,21
GUANHÃES (B)	161.472	1	4	11	R\$ 1.629,43	R\$ 17.923,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 19.656,21
IPATINGA (B)	209.874	1	4	11	R\$ 1.629,43	R\$ 17.923,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 19.656,21
MONTES CLAROS (B)	543.872	1	6	11	R\$ 2.605,81	R\$ 28.663,91	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 30.396,39
PARACATU (B)	152.048	1	4	11	R\$ 1.629,43	R\$ 17.923,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 19.656,21
SALINAS (B)	139.236	1	4	11	R\$ 1.629,43	R\$ 17.923,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 19.656,21
TEÓFILO OTONI (B)	198.448	1	4	11	R\$ 1.849,43	R\$ 20.343,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 22.076,21
TIMÓTEO (B)	209.472	1	4	11	R\$ 1.629,43	R\$ 17.923,73	R\$ 599,98	R\$ 297,52	R\$ 834,98	R\$ 19.656,21
GESTÃO - Supervisor		1		11	R\$ 10.870,65					R\$ 119.577,13
<b>TOTAL</b>	<b>3.608.662</b>	<b>31</b>				<b>R\$ 300.193,89</b>	<b>R\$ 11.301,80</b>	<b>R\$ 8.925,62</b>	<b>R\$ 25.049,30</b>	<b>R\$ 465.047,74</b>

A proposta da empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, merece melhor análise, visto que trata-se de erro substancial e não erro formal, que ele os custos da contratação, já que na análise e aceitabilidade da proposta a pregoeira agiu de fora errônea. Assim, como sabido o art. 138 do Código Civil, prevê que “são anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanar de **erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio**”.

Por sua vez, o inc. I do art. 139 determina que “o erro é substancial quando: I – interessa à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração, ou a alguma das qualidades a ele essenciais”. Ao que tudo indica, a propositura de valor mais baixo do que o valor estimado do objeto, decorre de erro no preenchimento da proposta, com o prazo menor, com vigência menor, revelando circunstância prejudicial ao certame, portanto, merece a desclassificação.

Faz-se necessário mencionar que trata-se de serviço contínuo, ou seja, o contrato administrativo poderá ser prorrogado por prazo igual (12 meses). Nesse diapasão não há possibilidade, visto que a empresa cotou a proposta por prazo inferior ao mínimo exigido.

A proposta com ERRO SUBSTANCIAL, como é o caso da proposta da empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, torna incompleto o conteúdo do documento e, conseqüentemente, impede que a Administração conclua pela suficiência dos elementos exigidos; o julgador fica impedido de afirmar que o documento atendeu ao edital ou apresentou as informações necessárias, visto que a mesma está incompleta.

Não se trata de um simples lapso material ou formal, mas de “erro substancial”, ou seja, aquele que interessa à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração ou a alguma das qualidades a ele essenciais (Código Civil, art. 139, I). A falta de informação indispensável ao documento configura erro grave – substancial – que torna o mesmo insuscetível de aproveitamento; trata-se de um documento defeituoso; incompleto; não produzindo os efeitos jurídicos desejados.

O erro substancial provoca o efeito mais indesejado ao licitante: a inabilitação ou desclassificação, portanto, é dever dos interessados se diligenciar para cumprimento do exigido pelo instrumento convocatório.



Uma vez ocorrido o erro substancial, mas não a sua consequência lógica - que seria a exclusão do licitante da disputa -, o ato produzido estará suscetível à anulação, uma vez que restarão descumpridos princípios básicos do Direito Administrativo, tais como da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, da segurança jurídica, entre outros.

Consoante vimos, o erro apresentado pela Recorrente trata-se de erro substancial e não mero erro formal como ele quer fazer acreditar.

No caso em análise a Recorrente apresentou na sua proposta QUANTIDADE EQUIVOCADA, de modo que, se fosse considerado somente o VALOR UNITÁRIO teria que ser corrigido também O VALOR TOTAL, ou seja, descumpriu as condições do instrumento convocatório.

Ora, não há como negar que a finalidade maior do processo licitatório é a aquisição da melhor proposta a ser obtida pela Poder Público, mediante disputa a ser desenvolvida entre interessados, que devem ser tratados, em todo o decorrer do certame, de forma isonômica. No entanto, como a empresa vencedora cotou incorretamente o quantitativo dos serviços, impossibilitou que a Pregoeira fizesse um julgamento objetivo da proposta apresentada, sendo que para sua validação seria necessário ALTERAR A QUANTIDADE E O VALOR TOTAL, o que equivaleria oportunizar nada mais nada menos que a APRESENTAÇÃO DE UMA NOVA PROPOSTA, o que se torna ILEGAL. Destarte, não resta alternativa à Pregoeira, senão a desclassificação da proposta da empresa vencedora.

Pela análise da doutrina e jurisprudência apresentada é de se concluir que quando se contrapõem os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e igualdade entre os licitantes, com a busca da melhor proposta, a Administração deve ter a sua atuação pautada na impessoalidade, para que não haja desvio de finalidade do procedimento licitatório.

## DA ILEGALIDADE

A conduta do agente público responsável mostra-se absolutamente irregular, desatendendo aos princípios da licitação, não podendo prevalecer de forma alguma, haja visto que, prejudicando os concorrentes e mais agindo Órgão Licitante contratante. Acabafrustrando, o que, de certa forma, é expressamente vedado pela Lei 8.666/93, em seu art. 3º, § 1º, I, vejamos:

—Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos. I.(Grifos nosso)

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. I.(Grifos nosso)



*Os membros da comissão de licitação respondem solidariamente pelos atos praticados, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.*

Outro aspecto a ser abordado nesta diz respeito à possibilidade de se responsabilizar o parecerista jurídico, pelos atos irregulares de gestão que forem embasados em seu parecer, uma vez que a jurisprudência do TCU, influenciada pelos entendimentos do STF, tem entendido que os pareceristas jurídicos podem ser alcançados pela jurisdição do TCU quando elaborarem pareceres sem a devida justificativa, defendendo tese inaceitável, sem fundamentação doutrinária ou jurisprudencial e pugnando por ato danoso ao erário ou com grave ofensa à ordem jurídica e por suas opiniões influenciarem diretamente na tomada de decisão do administrador (**conforme posição do STF nos MS 24.073-DF e nos mais recentes também do STF MS 24.584-DF e 24.631/DF**).

**Acórdão 825/2014 – Plenário**

**Informativo 191/2014**

O parecerista jurídico pode ser responsabilizado solidariamente com gestores por irregularidades na aplicação de recursos públicos. O parecer jurídico integra e motiva a decisão a ser adotada pelo ordenador de despesas.

Por meio de Pedido de Reexame, subprocurador administrativo de município requereu a reforma de deliberação que o condenara ao pagamento de multa em razão de irregularidades em procedimento licitatório envolvendo a aplicação de recursos públicos federais no Programa Caminho da Escola e no Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar.

Alegou o recorrente que não poderia ser responsabilizado —pois apenas emitiu parecer jurídico, que seria ato \_meramente opinativo\_!l, e ainda que —não ordenou despesas, não gerenciou, arrecadou, guardou ou administrou quaisquer bens ou valores públicos!l. Ao examinar a matéria, a relatora anotou que —o entendimento deste Tribunal é de que o parecerista jurídico pode ser responsabilizado solidariamente com gestores por irregularidades na aplicação dos recursos públicos. O parecer jurídico, via de regra acatado pelo ordenador de despesas, é peça com fundamentação jurídica que integra e motiva a decisão a ser adotada!l. Citou precedente do STF que, —ao tratar da responsabilização de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico, admitiu a responsabilidade solidária do parecerista em conjunto com o gestor!l. Ademais,la responsabilização solidária do parecerista por dolo ou culpa decorre da própria Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), que, em seu art. 32, dispõe que o \_advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa\_!l. Por fim, observou que o parecer favorável emitido pelo recorrente implicou prosseguimento de certame —marcado por total falta de competitividade!l. O Tribunal, então, seguindo o voto da relatora, decidiu negar provimento ao recurso. **TC 030.745/2011-0, relatora Ministra Ana Arraes, 02/04/2014.**

9.2.1. constitui irregularidade a inobservância, na tomada de decisões, em especial, na área de licitações, dos entendimentos firmados no âmbito do Tribunal de Contas da União, conforme enunciado nº 222 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal;

**ACÓRDÃO Nº 3104/2013 – TCU – Plenário - DOU 28/11/2013.** (grifos nossos).

Tal recurso é necessário pela primazia da legalidade e do interesse público, visando que participem das licitações públicas empresas perfeitamente legalizadas, idôneas e capacitadas quando ao objeto em questão, como é o caso da recorrente;

A princípio temos que esclarecer que a licitação é um procedimento administrativo, ou seja, uma série de atos sucessivos coordenados, voltada de um lado, a atender o interesse público, e de outro, a garantir a observância dos princípios da legalidade, moralidade, isonomia, igualdade, bem como todos os princípios que regem as licitações, de modo que todos licitantes possam disputar entre si, a participação em aquisições e contratações que as pessoas jurídicas de direito público entendam realizar com os particulares.

É importante ressaltar que esta Administração Pública, não tem interesse em restringir a participação de licitantes, e sim contratar com empresas sérias, obedecendo aos princípios básicos norteadores de Lei de Licitações e Contratos, que são os da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Igualdade, e da Publicidade.

Deve-se esclarecer que não há vedação legal aos meios utilizados pela Administração para perseguir sua finalidade maior, qual seja: o atendimento das necessidades do Órgão Licitante de forma eficiente e eficaz.

Deve-se atentar à comissão, em respeito aos princípios Constitucionais da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Publicidade da Eficiência, assim como os Princípios correlatos aos procedimentos licitatórios, da Isonomia, **da vinculação ao instrumento convocatório**, de obter a proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Sob a ótica dos mencionados princípios, em especial o princípio da legalidade:**[grifamos]**.

Celso Antônio Bandeira de Mello ao conceituar licitação preleciona:

“o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, outorgar concessões, permissões de obra, serviço ou de uso exclusivo de bem público, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em **função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados**. (grifo nosso)”

Hely Lopes Meirelles denomina o Edital como "lei interna da licitação", que traz as regras regeadoras do certame, **vinculando a Administração Pública e os concorrentes**. O renomado autor leciona:



Nada se pode exigir ou decidir aquém ou além do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços e segundo as

condições, estabelecidas na convocação licitatória, é que os interessados deverão apresentar suas propostas, **obedecendo, tanto na forma quanto no conteúdo, as especificações do órgão que promove a licitação.** Em tema de proposta nada se pode oferecer, considerar, aceitar ou exigir além ou aquém do edital ou do convite. **(grifo nosso)**

De acordo com artigo 41 da Lei n. 8.666/93, “**A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada**”.

Sobre o tema, a doutrina<sup>5</sup> esclarece:

A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. [...]. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento.

Desta feita a vinculação ao instrumento convocatório é um dos princípios norteadores da licitação, estando contido no art. 3º, da Lei nº 8.666/93, e é a garantia da lisura do procedimento, conforme ensina Carvalho Filho:

“...é a garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.”<sup>6</sup>

Nesse sentido, tem decidido o Tribunal de Contas da União<sup>7</sup>:

“Após examinados e julgados os documentos apresentados para efeito de habilitação dos licitantes, mediante confronto com as exigências e condições do ato convocatório, **serão desclassificados e não-aceitos aqueles que não atenderem ao que foi estabelecido...**”

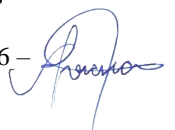
“**O licitante que deixar de fornecer, quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido no ato convocatório ou com irregularidades será considerado inabilitado**”.

Desta feita segue o que diz as Jurisprudências acerca do caso específico:

<sup>5</sup> (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 274-275)

<sup>6</sup> (CARVALHO FILHO, José dos Santos - “Manual de Direito Administrativo”. 16ª Edição. Lumen Juris Editora).”

<sup>7</sup> (Licitações e Contratos Orientações Básicas – 3ª Edição Revista, Atualizada e Ampliada – Brasília 2006 – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Página 169). (Grifo nosso).





APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - TOMADA DE PREÇOS - INABILITAÇÃO - AUSÊNCIA DO TERMO DE ENCERRAMENTO - EXIGÊNCIA EXPRESSA PELA LEI - VINCULAÇÃO AO EDITAL CONVOCATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA DE DOCUMENTO EM FASE JUDICIAL - INEXISTÊNCIA DE FORMALISMO DO CERTAME. O balanço patrimonial é peça integrante no edital da licitação. nele são exigidas as demonstrações contábeis na forma da lei 486/69, a qual determina a inclusão do termo de encerramento no livro diário. Faltante essa exigência, inabilita-se o participante em face dos princípios administrativos da legalidade e da vinculação ao edital. A juntada de documento na fase judicial não supre o direito de ulterior habilitação licitatória. O excessivo formalismo alegado pela impetrante, para suprir as irregularidades não pode ser aceito, haja vista a violação das verdades axiomáticas acima indicadas. O amor a forma, ademais, não pode relegar o conteúdo do direito e a realidade das coisas, desestabilizando a segurança jurídica e a clareza das normas editalícias. (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. , de São José, Relator: Volnei Carlin, Primeira Câmara de Direito Público, data de julgamento 13/06/2002). ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PARA LOCAÇÃO DE MÁQUINAS MULTIFUNCIONAIS DIGITAIS. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA EXPRESSAMENTE PREVISTA NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. BALANÇO PATRIMONIAL REGISTRADO NA JUCESC. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. RECONHECIMENTO PELA LICITANTE AGRAVADA DO EQUÍVOCO NA APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO. RECURSOPROVIDO. (Agravado de Instrumento n., de Joinville, Relator: Newton Janke, Segunda Câmara de Direito Público, data de julgamento 20/07/2010).

A vinculação, então, funciona tanto para o licitante – que, se descumprir as regras do jogo, pode ficar de fora dele –, quanto para o próprio ente licitador – que, ao também descumprir regra do edital, macula de nulidade o ato, devendo o mesmo ser desfeito e praticado novamente, agora com observância do que havia sido estabelecido. Considerando, então, que os licitantes estarão vinculados às disposições editalícias, em nome do contraditório e da ampla defesa, demonstra-se de muita relevância que eles tenham oportunidade de manifestar contrariedade às regras estabelecidas pela Administração. **Ou seja, já que os futuros participantes da licitação serão diretamente afetados por um eventual descumprimento das regras colocadas no edital – podendo ser afastados do certame – antes que tais regras, de fato, se tornem imutáveis (o que acontece quando a licitação é aberta), é preciso facultar aos interessados a possibilidade de se insurgirem contra a fixação destas disposições.**



O que foi corretamente feito, a empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, teve tempo hábil tanto para solicitação de esclarecimento, quanto para impugnação do edital, não fez nem um e nem outro, portanto merece a inabilitação por não cumprir o exigido, uma vez que após solicitada a planilha de custos, a mesma deixou de apresentar planilha completa com todos os custos necessários.

É no sentido de evitar os prejuízos decorrentes das ações aventureiras dos licitantes, que a Administração age imperativamente resguardando-se da contratação de empresas que cumpra as exigências do edital, investigando, ainda que precariamente, a documentação de habilitação, a fim de assegurar a satisfatória execução do contrato.

*É necessario destacar o **Princípio da Moralidade e da Probidade Administrativa, um dos princípios basilares da licitação.*** A conduta dos licitantes e dos agentes públicos tem de ser, além de lícita, compatível com a moral, a ética, os bons costumes e as regras da boa administração, desta forma, a atuação da pregoeira, seria ilegal, arbitrária e indevida se agisse de forma diversa e em descompasso com as regras previamente estabelecidas no edital, que é a garantia dos licitantes de que a atuação administrativa será isenta, previsível, moral e eficazmente controlada.

Tal conduta de classificação da proposta e habilitação da empresa, violou vários princípios, como por exemplo, o do julgamento objetivo, o da vinculação ao instrumento convocatório, pelo que as regras do certame foram descumpridas.

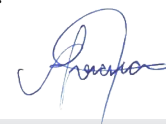
Com efeito, para assegurar ISONOMIA e a IMPESSOALIDADE na fixação e avaliação dos critérios de julgamento previstos no instrumento convocatório, bem como garantir a sua estrita observância, há o PRINCÍPIO DO JULGAMENTO OBJETIVO, consignado nos arts. 3º e 4º, VII da Lei 8.666/93:

"Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o po da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...) Vil - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

" Nesse sendo, o que se aplica também na fase de habilitação, confirma a lição de Odete Medauar:

"o julgamento, na licitação, é a indicação, pela Comissão de Licitação, da proposta vencedora. Julgamento objetivo significa que deve nortear-se pelo critério previamente fixado no instrumento convocatório, observadas todas as normas a respeito."



Tal princípio, continua a doutrinadora, “impõe que o julgamento da licitação se proceda mediante a análise de requisitos objetivos e claros, previamente definidos no instrumento convocatório da licitação, à luz da Lei de Licitações e Contratos e demais legislações aplicáveis. Assim, em quaisquer atos praticados pelo Órgão Licitante em que exista alguma espécie de julgamento e, portanto, de onde resultem efeitos seletivos entre os licitantes, em benefício de alguns, todos esses atos não podem ser ditados por apreciação subjetiva, que dão margem a discricionariedade, nem por critérios variáveis, a apontar cada momento em uma direção”.

Tal recurso é necessário pela primazia da legalidade e do interesse público, visando que participem das licitações públicas empresas perfeitamente legalizadas, idôneas e capacitadas quando ao objeto em questão, como é o caso da recorrente;

### **CONCLUSÃO E PEDIDOS**

De todo o exposto, possível notar que a empresa não cumpriu o exigido. Assim, deve ser devidamente declarada INABILITADA.

Pelo **princípio da eventualidade**, não sendo essa a providência dessa doughta Municipalidade, que reconheça a falha da pregoeira que habilitou empresa mesmo descumprindo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, isonomia e julgamento objetivo. E caso decida pela anulação/revogação do certame, requer seja aberto contraditório em ampla defesa à recorrente para manifestação.

Requer-se, então, seja o presente recurso recebido, porque tempestivo e próprio, processado, e julgado procedente para mudar a decisão do Pregoeiro e equipe de apoio que julgou habilitadae vencedora a empresa a IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53.

Requer nova análise da proposta comercial da empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, e após análise a mesma seja desclassificada, uma vez que contém erro substancial, não sanável, visto que a proposta foi cotada com prazo inferior ao exigido no instrumento convocatório. E caso não seja esse o entendimento, requer, que seja apresentada nova planilha de custos da empresa de forma que a composição de custos anual dos colaboradores mencionados apresenta valores quanto a verbas trabalhistas (Salário+Férias+1/3 (um terço de férias)+13º(décimo terceiro) salário + Provisão rescisória (Aviso, Férias e 13º sobre aviso, FGTS Rescisório e multa de 40%)+Impostos incidentes (FGTS, Contribuição sindical, Imposto de renda retido na fonte e PIS sobre folha), com a finalidade de se verificar a exequibilidade da proposta.

Requer que seja apresentado o vínculo entre a empresa e os “colaboradores”, sendo Gerente de Projeto, Especialista em Gestão Documental e Analista de TI, com data de assinatura anterior ao certame, uma vez que a empresa alega que já possui os referidos profissionais em seus quadros.



Requer que seja apresentado notas fiscais de aquisição dos equipamentos informados, uma vez que a empresa alega já os possuir, estando apta a prestação de serviço.

Requer prova de conceito quanto aos equipamentos mencionados, com a finalidade de verificação se os mesmos possuem capacidade para a efetiva prestação de serviço.

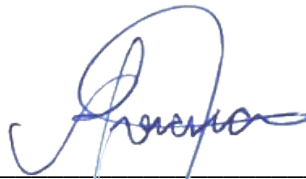
Requer ainda, que após inabilitação da empresa IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53, seja convocada a recorrente (empresa remanescente e melhor colocada) para continuação do certame, uma vez que a mesma além de ofertar justos preços, cumpre exatamente o exigido pelo instrumento convocatório.

Destarte, em resguardo ao **interesse público** que informa este certame, e com o objetivo de se permitir a mais ampla e igualitária concorrência entre os licitantes, considerando ainda os princípios fundamentais emoldurados na Lei Geral de Licitações, **requer a Peticionária seja acolhida o presente recurso**, para que esta respeitável Administração, no exercício de seu poder de autotutela, **revise e corrija o vício de ilegalidade que habilitou a empresa** IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ 04.120.966/0044-53.

Acolhidos os pedidos supra indicados, requer seja informada a recorrente por e-mail, nos mesmos meios de divulgação e publicação do texto original, de forma a permitir a participação no certame para acompanhamento do certame.

Termos em que pede deferimento.

Montezuma/MG, 23 de dezembro de 2021



**RLV TECNOLOGIA EIRELI**  
RAFAEL LUCAS FROTA VIEIRA  
CPF: 103.052.196-42

**20.933.736/0001-20**

**RLV TECNOLOGIA EIRELI**

Rua Heitor Pereira de Aguiar, 69  
Centro - CEP: 39.547-000

**MONTEZUMA - MG**