

**TERMO DE JULGAMENTO
"FASE DE RECURSAL"**

TERMO: DECISÓRIO
FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO
RECORRENTE: FRANCISCO DERGIVAL PEREIRA LEMOS 50392565315
RECORRIDO: PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA
MODALIDADE: PREGÃO ELETRÔNICO
Nº DO PROCESSO: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2023.01.02.03-PE
OBJETO: AQUISIÇÃO DE URNAS FUNERÁRIAS, COROA DE FLORES ARTIFICIAIS, MORTALHAS, SERVIÇOS DE ORNAMENTAÇÃO E DE TRANSLADO FÚNEBRE PARA ATENDIMENTO DAS FAMÍLIAS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE SOCIAL ATENDIDAS PELA SECRETARIA DO TRABALHO E DESENVOLVIMENTO SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA-CE, CONFORME PROJETO BÁSICO/TERMO DE REFERÊNCIA EM ANEXO AO EDITAL.

I - PRELIMINARES

A) DA TEMPESTIVIDADE

No tocante à tempestividade do Recurso, o Edital estabelece em seu item **8.52**. "Ao final da sessão, depois de declarado o(s) licitante(s) vencedor (es) do certame, será aberta a opção para interposição de recursos, pelo prazo de **15 (quinze) minutos**, oportunidade em que qualquer licitante poderá manifestar, imediata e motivadamente, a intenção de interpor recurso, com registro da síntese das suas razões em campo próprio do sistema, devendo juntar memoriais no prazo de 3 (três) dias corridos, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em prazo sucessivo também de 03 (três) dias corridos (que começará a correr do término do prazo da recorrente), sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos".

Atendido o requisito temporal pela recorrente, passa-se à análise e fundamentação.

II- DOS FATOS

Trata-se de recurso administrativo interposto pela **FRANCISCO DERGIVAL PEREIRA LEMOS 50392565315**, em que alega a improcedência de sua inabilitação por descumprimento do edital no que versa sobre o envio da proposta de preços anexada aos documentos habilitatórios e seu enquadramento como MEI supostamente não atenderia ao edital.

A recorrente interpôs **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão proferida por Pregoeiro que a julgou como inabilitada no presente certame, cujo objeto da presente licitação é a **AQUISIÇÃO DE URNAS FUNERÁRIAS, COROA DE FLORES ARTIFICIAIS, MORTALHAS,**

SERVIÇOS DE ORNAMENTAÇÃO E DE TRANSLADO FÚNEBRE PARA ATENDIMENTO DAS FAMÍLIAS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE SOCIAL ATENDIDAS PELA SECRETARIA DO TRABALHO E DESENVOLVIMENTO SOCIAL DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA-CE, CONFORME PROJETO BÁSICO/TERMO DE REFERÊNCIA EM ANEXO AO EDITAL

Pregoeiro julgou a RECORRENTE inabilitada no certame sob a alegação contida nas MENSAGENS DE SESSÃO PÚBLICA DA BLLCOMPRAS do dia 07/02/2023 transcrita abaixo:

Pregoeiro fala:

“(07/02/2023 14:03:03)

E a empresa FRANCISCO DERGIVAL PEREIRA LEMOS 50392565315, classificada em 2º lugar no LOTE 01 e 1º lugar no LOTE 02, inabilitada por não cumprir o itens 7.3 e 11, não apresentando proposta.”

Pregoeiro fala:

“(08/02/2023 15:38:45)

Senhores participantes, a empresa FRANCISCO DERGIVAL PEREIRA LEMOS 50392565315, solicitou um detalhamento do motivo de desclassificação. O item 6.3 (proposta de preço) foi anexado as 15:18, de forma consolidada, não teve proposta inicial. A empresa é Microempreendedor Individual, assim, tornando sua capacidade menor que o valor licitado. Impossibilitada de participar do lote.”

Ademais, a recorrente requer que seja HABILITADA para prosseguir no procedimento.

Ante o exposto, passaremos à análise de mérito.

3- DO MÉRITO

3.1. DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. AUSÊNCIA DE PROPOSTA ANEXADA JUNTO AOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERALIDADE DO EDITAL

Inicialmente destaca-se que o procedimento licitatório tem por finalidade a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, promover o desenvolvimento nacional e garantir a isonomia entre os licitantes, com base nisso, todo o procedimento deverá ser conduzido em observância aos princípios gerais que norteiam a Administração Pública assim como aqueles relacionados à matéria licitatória.

O autor Marçal Justen Filho (2013, p. 494) ensina que a licitação é um “procedimento administrativo disciplinado por lei e por ato administrativo prévio que, determina critérios objetivos para seleção da proposta de contratação mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão de competência específica”.

No tocante ao assunto dispõe o art. 37 da Constituição Federal que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:**

Não se pode olvidar ainda que no campo das licitações, estes princípios importam em sua essência o fato de que o administrador venha a observar as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrado, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências. Sendo assim, em consonância com o Texto Constitucional, a Lei 8.666/93 estabelece os princípios específicos que regeram o procedimento licitatório, *in verbis*:

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.** (g.n)

Partindo da premissa de que a vinculação ao instrumento convocatório é princípio basilar que garante a segurança jurídica daqueles que participam do procedimento licitatório, passa-se à análise dos argumentos trazidos pela recorrente.

A recorrente foi inabilitada porque não anexou a proposta inicial no sistema BLL. Inclusive, violou item expresso do edital (item 5.1):

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

Menciona-se, ainda, os itens expressos do edital que também fazem referência à proposta de preços que deveria ter sido anexada **junto com os documentos de habilitação** no sistema BLL:

6.1 - DA FORMA DE APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA DE PREÇOS ELETRÔNICA

6.1.1 - Os licitantes deverão enviar suas propostas até a data e hora designadas para a abertura das mesmas, consignando o preço Global do LOTE, incluídos todos os custos diretos e indiretos, de acordo com o especificado neste edital.

6.2 - Os licitantes poderão retirar ou substituir as propostas por eles apresentadas, até o término do prazo para recebimento.

6.3 - A Proposta de Preços, sob pena de desclassificação, deverá ser preenchida no sistema eletrônico, e ainda deverá ser elaborada em formulário específico CONFORME O ANEXO II deste instrumento, e enviada exclusivamente por meio do sistema eletrônico, caracterizando o produto ou serviço proposto no campo discriminado, contemplando o LOTE cotado conforme a indicação do LOTE no sistema, devendo ser

apenas anexado a proposta referente ao LOTE em destaque no sistema, em conformidade com o termo de referência - Anexo I do Edital, com critério de julgamento MENOR PREÇO POR LOTE...

A recorrente alega que teria ocorrido violação de norma editalícia por parte do Pregoeiro. Menciona o item o item 8.2.1:

“Também será desclassificada a proposta que identifique o licitante antes da fase de lances”(g.n). Ora, ao apresentar arquivo de proposta de preços, onde se exige no item **“6.3.9 – Proposta de preços devidamente assinada pelo responsável legal da empresa;”** estaria o licitante descumprindo edital, devendo o mesmo ter sua proposta desclassificada” (g.n)

De fato, o **item fala sobre identificação na fase de lances**. A empresa deve atentar-se que o pregão eletrônico inicia pela fase de lances, quando o pregoeiro realmente tem como base a proposta cadastrada eletronicamente. Essa proposta cadastrada eletronicamente não deve ser identificada, contendo caracterizações ou indicativos que de alguma forma possam induzir a identificar a empresa que está ofertando o lance, posto que nesta fase as participantes/licitantes ainda estão sob sigilo.

Ao finalizar a fase dos lances, quando enfim existe a classificação das empresas por ordem dos valores ofertados, partindo do menor para o maior, tem-se revelada a identidade das competidoras.

Finalizada a fase dos lances, o pregoeiro passa a analisar a habilitação da primeira colocada, ou seja, a que ofertou o melhor lance. Repare que a habilitação somente é conhecida e analisada após encerrada a fase de lances, quando finalmente o Pregoeiro pode analisar os documentos anexados.

Inclusive, tal procedimento é trazido pelo Decreto Federal nº 10.024, de 20/09/2019, o qual regulamenta o pregão eletrônico, e que em seu Art 29 trata quanto a abertura da sessão para envio dos lances, indica que a mesma deve se dar, pelo Pregoeiro, após classificadas as propostas apresentadas, conforme segue:

**“CAPÍTULO VIII
DA ABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA E DO ENVIO DE LANCES
(...)”**

Ordenação e classificação das propostas

Art. 29. O sistema ordenará automaticamente as propostas classificadas pelo pregoeiro.

Parágrafo único. Somente as propostas classificadas pelo pregoeiro participarão da etapa de envio de lances.

Início da fase competitiva

Art. 30. Classificadas as propostas, o pregoeiro dará início à fase competitiva, oportunidade em que os licitantes poderão encaminhar lances exclusivamente por meio do sistema eletrônico.”(g.n)

Ocorreu que, durante a análise destes documentos, percebeu-se que a recorrente não anexou a proposta inicial, tal qual modelo do anexo II do edital de licitação e conforme exigências expressas e literais do edital que foram supramencionadas.

Entre as principais garantias que permeiam o procedimento licitatório destaca-se a **vinculação ao instrumento convocatório**, princípio de observância obrigatória tanto para a Administração Pública como para os licitantes, pois estes não poderão deixar de considerar os requisitos contidos no Edital sob pena de ser considerados inabilitados ou desclassificados, proporcionando com isso maior segurança no desdobramento de todo o processo licitatório. Ademais, a Lei 8.666/93, disciplina de forma clara:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”

Do mesmo modo, a Administração tem a finalidade de garantir maior competitividade possível à disputa, e por esse motivo, a Lei nº 8.666/93 proíbe qualquer condição desnecessária. Exigências consideradas supérfluas podem indicar o direcionamento da licitação para favorecer determinadas pessoas ou empresas. Por essa razão, admite-se tão somente que sejam exigidos os documentos estabelecidos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93. **Todos os requisitos presumem-se ser conhecidos por todos os participantes tendo em vista a ampla divulgação do certame pelos meios idôneos.**

No entanto, não devem ser consideradas as razões expendidas uma vez que, o princípio supra mencionado confere ao Edital, característica de elemento fundamental do procedimento licitatório devendo expor as condições de realização da licitação, determinar o seu objeto, discriminar as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público, sendo considerado, portanto a lei que regerá todo o processo, nesse sentido afirma (DI PIETRO, 2020, p. 767):

“Quando a Administração convida os interessados pela forma de convocação prevista na lei (edital ou carta-convite), nesse ato convocatório vêm contidas as condições básicas para participar da licitação, bem como as normas a serem observadas no contrato que se tem em vista celebrar; o atendimento à convocação implica a aceitação dessas condições por parte dos interessados. Daí a afirmação segundo a qual o edital é a lei da licitação e, em consequência, a lei do contrato.”

No mesmo sentido, o **Supremo Tribunal Federal - STF** tratou da questão em decisão assim ementada, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.¹ (grifo)

¹ STF – Rec. Mandado de Segurança nº 23640/DF

Portanto, a Administração, durante o processo licitatório, não pode se afastar das normas por ela mesma estabelecidas no edital, pois, para garantir segurança às relações jurídicas decorrentes do certame, bem como para assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar rigorosamente as disposições constantes do instrumento convocatório.

Conclusivamente, acertada está a decisão deste Pregoeiro, no sentido de que o entendimento deve ser mantido, posto que não anexada a proposta tal qual exigência feita pelo edital.

3.2. LICITANTE ENQUADRADA COMO MEI - MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL

Outra insurgência levantada pela recorrente refere-se à sua inabilitação em virtude de ser MEI - Microempreendedor Individual. Foi aventado que "A empresa é Microempreendedor Individual, assim, tornando sua capacidade menor que o valor licitado. Impossibilitada de participar do lote".

De fato, o valor estimado e o valor lançado pela empresa superam o faturamento legal para o enquadramento da pessoa jurídica como MEI - Faturamento bruto acima do limite anual de R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais).

De fato, o edital não trouxe qualquer vedação à participação de microempreendedores individuais no certame. Além do que reconhece-se que o desenquadramento só ocorreria à medida que a empresa fosse faturando os valores que ultrapassassem o seu limite legal anual de faturamento.

O item 3.1.c traz expressamente, também, a possibilidade de participação do MEI no processo licitatório:

PODERÃO PARTICIPAR DESTA LICITAÇÃO:

3.1 - Quaisquer interessados na forma de Pessoa jurídica regularmente estabelecida neste País, cadastrados ou não no Cadastro de Fornecedores da Prefeitura Municipal de Acopiara/CE e que satisfaçam a todas as condições de cadastramento junto a Bolsa de Licitações do Brasil - BLL, bem como, da legislação em vigor, deste edital, inclusive tendo seus objetivos sociais compatíveis com o objeto da licitação, devendo, ainda, cumprir a legislações próprias quanto à forma constituição do tipo de empresa, sendo:

- a) Sob a denominação de sociedades empresárias: Em nome coletivo, comandita simples, comandita por ações, Anônima - SA (regulada pela Lei nº 6.404-76), a Limitada (LTDA) e a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI (regulada pela Lei Federal nº 12.441/11);
- b) Sob a denominação de sociedades simples: Associações, Fundações e Sociedades cooperativas;
- c) Sob a denominação de Empreendedor individual (MEI) ou Empresário Individual (EI).

Isto posto, apresentadas as razões, assiste razão à empresa neste ponto.

4- DO DECISÃO

Ante o exposto e atendendo ao princípio da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e vinculação ao instrumento convocatório, considerando os fatos apresentados e demais fundamentos apresentados pela recorrente **FRANCISCO DERGIVAL PEREIRA LEMOS 50392565315, CONHEÇO** do presente recurso para no mérito, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** aos fundamentos trazidos no sentido de acolher a justificativa relativa ao enquadramento da empresa como MEI não ser motivo idôneo para sua inabilitação, conforme traz o próprio edital em seu item 3.1.c, porém, mantenho **INABILITADA** porque não atendeu ao edital quanto à exigência do envio da proposta de preços conforme o ANEXO II junto com os documentos de habilitação, neste ponto inalterada minha decisão.

Subam-se os autos para autoridade imediatamente superior, a fim de que a mesma aprecie, como de direito,

É como decido.

Acopiara/CE, 14 de fevereiro de 2023



DOUGLAS SANTOS CUNHA

Pregoeiro

Município de Acopiara/CE