

---

**RECURSO ADMINISTRATIVO PP 08/2021**

---

**Feris Neto** <feris.mt@gmail.com>

1 de junho de 2021 13:43

Para: Licitação Obras e Serviços Públicos &lt;licita.pmvg@gmail.com&gt;

Cc: Viveiros &lt;viveiroscentroeste@terra.com.br&gt;, Sérgio Barreto dos Santos &lt;sergio@barretosantos.adv.br&gt;

Boa tarde,

Segue, em anexo, Recurso Administrativo da empresa VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA para Pregão Presencial nº 008/2021 - Registro de preços para futura e eventual contratação de empresa capacitada em serviços de jardinagem e paisagismo, com fornecimento de mão-de-obra, materiais e insumos, a fim de atender as necessidades da Secretaria de Serviços Públicos e Mobilidade Urbana do Município de Várzea Grande/MT.

**Solicitamos que seja confirmado o recebimento deste e-mail.**

Att.

FERIS ABDALLA ZAROUR  
VIVEIROS CENTRO OESTE**RECURSO PP08.pdf**

6661K

À  
PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE-MT

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA SECRETARIA DE  
VIAÇÃO E OBRAS DO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE

Avenida Castelo Branco, nº. 2.500, Água Limpa (CEP 78.125-700) – Várzea Grande/MT

[licita.pmvg@gmail.com](mailto:licita.pmvg@gmail.com)

**Assunto** RECURSO ADMINISTRATIVO

**Referências** PREGÃO PRESENCIAL Nº. 08/2021

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 723894/2021

REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE  
EMPRESA CAPACITADA EM SERVIÇOS DE JARDINAGEM E PAISAGISMO,  
COM FORNECIMENTO DE MÃO-DE-OBRA, MATERIAIS E INSUMOS, A FIM  
DE ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS E  
MOBILIDADE URBANA DO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE/MT

VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA. – EPP, pessoa jurídica de direito privado, com sede em Várzea Grande, Estado de Mato Grosso na Avenida Filinto Muller, nº 960, Centro (CEP 78138-475), devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.281.439/0001-65, por intermédio de seu representante legal infra-assinado<sup>1</sup>, vem respeitosamente à vossa ilustre presença, com fundamentos no artigo 5º, inciso XXXIV da CF/88<sup>2</sup> c/c o inciso XVIII do art. 4º da Lei 10.520/2002 e inciso XVII do art. 11 do Decreto Federal nº 3.555/2000

<sup>1</sup> Conforme Carta de Credenciamento e documentos já anexados ao processo licitatório.

<sup>2</sup> Art. 5º, inc. XXXIV, CF - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

e, em consonância aos dispositivos da Lei 8.666/93, bem como as disposições contidas no item 9. e seguintes do Instrumento Convocatório Nº. 08/2021, apresentar

## RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a r. decisão da i. pregoeira que julgou a ora Recorrente **DESCCLASSIFICADA** da etapa de lances da sessão do pregão presencial, bem como apresentar as razões contrárias à decisão que julgou **HABILITADA** a licitante **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI**, no âmbito do processo licitatório em epígrafe, pelos motivos de fato e de direito delineados a seguir.

### I – DA TEMPESTIVIDADE

Dispõe o Instrumento Convocatório (Subitem 9.1) que às Licitantes será concedido prazo de 03 dias para apresentação de memoriais, após manifestação da intenção de recurso com registro em ata.

Consoante Ata da 1ª Sessão Pública – Pregão Presencial n. 08/2021 (27/05/2021 – quinta-feira), restou consignado a manifestação da ora Recorrente em recorrer das decisões da Ilustre Pregoeira, sendo que, a partir desta data, iniciou a fruição do prazo de 3 dias úteis para apresentação das Razões Recursais, nos termos da legislação de regência (inciso XVII do art. 11 do Decreto Federal nº 3.555/2000)<sup>3</sup>.

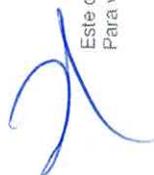
Portanto, tem-se por tempestiva a presente manifestação, posto que é apresentada dentro do prazo que se findará em 01/06/2021 (terça-feira).

### II – SÍNTESE DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Várzea Grande/MT, através da sua Secretaria Municipal de Serviços Públicos e Mobilidade Urbana, por meio da equipe técnica e Pregoeira designada pela Portaria nº 06/2021/SMVO-GAB, tornou pública a realização de licitação na

<sup>3</sup> art. 11, Decreto Federal nº 3.555/2000:

XVII - a manifestação da intenção de interpor recurso será feita no final da sessão, com registro em ata da síntese das suas razões, podendo os interessados juntar memoriais no prazo de três dias úteis; (com destaques).



modalidade PREGÃO (PRESENCIAL), do tipo MENOR PREÇO POR LOTE (5 lotes) e sob o regime de EXECUÇÃO INDIRETA DE EMPREITADA POR PREÇO UNITÁRIO (processo 723894/2021), tendo o seguinte objeto:

*“Registro de preços para futura e eventual contratação de empresa capacitada em serviços de jardinagem e paisagismo, com fornecimento de mão-de-obra, materiais e insumos, a fim de atender as necessidades da Secretaria de Serviços Públicos e Mobilidade Urbana do Município de Várzea Grande/MT.”*

Na data e horário da realização da sessão pública (27/05/2021, às 14h45), após a análise das propostas de preços, a Pregoeira é informada pela equipe técnica que a licitante ora Recorrente **VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA** apresentou propostas de preços sem indicação de marca, supostamente deixando de atender ao item 5.1 e anexo II do edital, **declarando-a DESCLASSIFICADA para a etapa de lances em todos os lotes**, sob protestos.

Ato contínuo, após a realização da etapa de negociação e a disputa de lances entre as demais empresas consideradas classificadas, e a análise dos respectivos documentos de habilitação com o franqueamento aos demais interessados, restou decidido pela i. Pregoeira a habilitação da empresa **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI** para os lotes 1, 2, 4 e 5, mesmo tendo sido arguido pela ora Recorrente **VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA** o fato de que a documentação apresentada pela empresa **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI** estava em desacordo com o edital, no que diz respeito à **insuficiência de demonstração de sua qualificação/capacidade técnica** para entregar o objeto licitado.

Sobre essa segunda decisão (de habilitação da IDEAL), impõe esclarecer que, em que pese tenha erroneamente constado na Ata que a intenção de recurso indica o descumprimento do Subitem 4.3.6., trata-se, em verdade, de descumprimento de exigência do Subitem 7.6.1. do edital (apresentação de atestado de Capacidade Técnica), conforme se demonstrará em tópico próprio, adiante.



Dado a já avançada duração da sessão (19h30), ninguém observou o erro formal constado em ata.

Por fim, uma vez declarada as vencedoras, abriu-se a oportunidade para a manifestação de intenção de recursos e o encerramento da sessão.

Eis a síntese dos fatos.

### III – DAS RAZÕES DE RECURSO

#### 1. CONTRA A DECISÃO QUE DESCLASSIFICOU A VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA

##### a) Das Propostas de Preços apresentadas conforme Edital e Termo de Referência

Por entender que as propostas de preços apresentadas pela ora Recorrente supostamente deixaram de atender ao item 5.1 e anexo II do edital, a ilustre pregoeira declarou DESCLASSIFICADA a **VIVEIROS CENTRO OESTE** para a etapa de lances em todos os lotes, pela simples irrelevância de ausência de indicação de marca, senão vejamos (com destaques):

A Equipe Técnica analisa as propostas de preços e informa a Pregoeira a licitante **VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA**, apresentou a proposta de preços sem indicação de marca, em todos os lotes, deixando de atender ao item 5.1 e anexo II do edital, a licitante **IDEAL COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI** apresentou o

Contudo, sempre com o devido respeito, tem-se que a i. pregoeira e comissão técnica precipitaram-se na análise, posto que a decisão ora impugnada não encontra alicerce legal, e a justificativa carece de razoabilidade e proporcionalidade, razões pelas quais se faz necessária que tal decisão seja reconsiderada para que o ato público [e o processo administrativo como um todo] se revista da legalidade e atinja a efetividade necessária.

Isto porque, o Instrumento Convocatório é claro ao trazer o conteúdo obrigatório que deve constar nas propostas de preços a serem apresentadas, senão vejamos (com destaques):



5.1. A Proposta deverá ser impressa em papel timbrado, por processo mecânico ou informatizado, devidamente numerada, rubricada e assinada pelo titular da empresa ou representante legal, conforme modelo no Anexo II ao Edital, em original ou assinado digitalmente, contendo obrigatoriamente as peças adiante relacionadas:

5.1.1. Razão Social ou Denominação, CNPJ, endereço completo com indicação de telefone e “e-mail” e deverá ser assinada por Representante Legal ou Procurador devidamente estabelecido;

5.1.2. Número do Pregão Presencial;

5.1.3. Descrição do objeto da presente licitação em conformidade com este Edital;

5.1.4. Valor total do objeto.

De se consignar que todos os requisitos expressamente obrigatórios trazidos pelo rol do Subitem 5.1. acima estão presentes nas propostas de preço apresentadas pela Recorrente.

De se concluir da leitura da redação em apreço que, aquilo que não é expressamente obrigatório, só pode ser considerado facultativo.

Da mesma forma, adiante-se que a aludida ausência de indicação de marca não pode ser interpretada pela equipe técnica e pregoeira como motivo de desclassificação à luz do que prevê o Subitem 5.9.1. do edital, posto que a “condição da especificação da marca\modelo” ali mencionada relaciona-se especificamente à presunção de inexecuibilidade da proposta de preços que não se revista de condições para ser cumprida pela proponente em razão de marca/modelo apresentada, e não em razão de ausência de marca no preenchimento do documento, que, no caso em tela, foi o injusto motivo adotado pela pregoeira a dar azo à desclassificação.

Também, não há em que se falar de “ausência ou insuficiência de informações sobre os serviços, materiais e equipamentos ofertados” (previstos no Subitem 5.9.3.), posto que todos os produtos relacionados em todas as propostas de preços apresentadas pela VIVEIROS CENTRO OESTE guardam rigorosa e exata correspondência com as especificações dos produtos exigidas no instrumento convocatório (Subitem 2.2.) e no Termo de Referência (Subitem 5.).

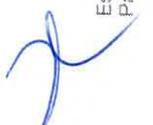
Aliás, o Termo de Referência (Anexo I ao edital) que é o instrumento pelo qual a Administração Pública fundamenta a fase interna da licitação, norteia a condução de todo o certame, e que deve conter todos os elementos necessários, suficientes e com nível de precisão adequado para caracterizar o objeto da licitação<sup>4</sup>, não traz qualquer inovação no sentido de corroborar com a decisão proferida.

Pelo contrário!

A própria justificativa contida no TR (Subitem 4.1. do Anexo I) adotada pela municipalidade pela escolha da modalidade (pregão presencial) é justamente no sentido de que, tendo em vista que o objeto a ser contratado é considerado “serviços comuns” (Item 9 do Anexo I), a adoção pelo modo presencial é justamente para possibilitar a promoção de esclarecimentos imediatos durante a sessão, bem como a facilitação na verificação das condições de habilitação e execução da proposta apresentada, evitando-se propostas insustentáveis que acabam por atrasar a contratação e/ou onerar o Estado.

<sup>4</sup> BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993: Art. 6, IX) - Projeto Básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos: (...)

**Nota:** Projeto Básico (nomenclatura adotada na Lei nº 8.666/93) ou do Termo de Referência (nomen *iuris* adotado na modalidade Pregão), anexos obrigatórios do Edital, conforme preceituado no § 2º, do art. 40, da Lei nº 8.666/93.



Ou seja: é justamente privilegiar os princípios da finalidade, da razoabilidade, da proporcionalidade, do interesse público e da eficiência que devem permear todo e qualquer ato da Administração Pública e que, ante a irrazoável decisão ora atacada, estão todos sendo indevidamente desprezados pela comissão de licitação neste momento.

Senão, vejamos o que dispõe o Subitem 4.1. do TR (Anexo I ao edital), com destaques:

*“A opção pelo pregão decorre de prerrogativa de escolha da Administração fixada pela Lei nº 10.520/02, também devido os serviços serem considerados “serviços comuns” podendo ser licitado pela modalidade pregão presencial, faz-se necessária, a utilização da presente licitação de modo presencial pelos motivos de que o pregão presencial permite inibir a apresentação de propostas insustentáveis que atrasariam os procedimentos da modalidade eletrônica, e que aumentariam seus custos, há diversas vantagens da forma presencial do pregão sobre a eletrônica, dentre as quais: a possibilidade de esclarecimentos imediatos durante o pregão presencial e a facilidade na negociação de preços, verificação das condições de habilitação e execução da proposta.”*

Nesse contexto, não há plausibilidade ou mesmo legalidade na medida adotada pela i. Pregoeira, posto que os instrumentos editalícios que vinculam o certame não trazem vedação expressa de apresentação de propostas sem a informação de “marca” do produto/serviço.

Mesmo que trouxessem, a exigência não se aplicaria à natureza dos produtos licitados, consoante se demonstrará em tópico próprio a seguir.

**b) Da incongruência existente entre o Edital c/c Termo de Referência e o MODELO de proposta do anexo II: conteúdo de caráter exemplificativo e não obrigatório**



De início, imperioso recordar que o principal objetivo desta licitação [assim como de todo procedimento licitatório], é suprir demandas de serviços e bens no preço mais vantajoso possível, atendendo-se, desta forma, o princípio do interesse público<sup>5</sup>.

A desclassificação como a ora atacada seria cabível se presentes relevantes inobservâncias aos valores jurídicos, de modo a comprometer os fins perseguidos, e não quando envolve questão comezinha passível de ser suprida e sem qualquer prejuízo aos demais participantes e à Administração Pública.

Nesse sentido, vejamos o que dispõe a Lei 10.520/2002 (com destaques):

*Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:*

*(...)*

*II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição.*

Nessa esteira, impedir que um licitante participe do processo licitatório por mera exigência irrelevante contida em modelos anexos ao edital, ainda que aplicáveis à natureza do produto a ser adquirido (como não é o caso do objeto licitado), ou mesmo a consideração de erros formais que em nada prejudicam o certame e a segurança da contratação, **é impor o exercício do chamado formalismo exacerbado em detrimento dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade<sup>6</sup>**, conduta amplamente refutada no

<sup>5</sup> Subitem 4. Do Anexo I ao Edital Pregão Presencial 008/2021: JUSTIFICATIVA PARA A CONTRATAÇÃO. (...).

*"Esta contratação torna-se necessária para preenchimento da lacuna e atendimento da demanda instalada, vez que esta Prefeitura não dispõe, em seu quadro de pessoal, de recursos humanos para o atendimento aos serviços requisitados."* (1ª RETIFICAÇÃO DO TERMO DE REFERÊNCIA Nº 06/2021 – 14/04/2021, pág. 67).

<sup>6</sup> **"O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade acarretam a impossibilidade**



direito e doutrina administrativista, posto que torna por impedir à Administração Pública o alcance do cumprimento de finalidades basilares da contratação pública.

Inclusive, o Tribunal de Contas da União possui entendimento uníssono no sentido de que a ocorrência de erros materiais ou de omissões em planilhas de custos e de preços não enseja a desclassificação antecipada das propostas de preços, desde que não seja alterado o valor global proposto, cabendo, inclusive diligências para a correção de falhas, preservando o teor das ofertas, o interesse público e os princípios da isonomia, razoabilidade e proporcionalidade, senão vejamos, *in verbis* (com destaques):

*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. (TCU no acórdão 357/2015-Plenário).*

*A existência de erros materiais ou de omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. Cabe à licitante suportar o ônus decorrente do seu erro, no caso de a Administração considerar exequível a proposta apresentada. (Acórdão 2546/2015-Plenário)*

---

*de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais."*

Marçal Justem Filho. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 13ª edição, p. 76, (com destaques).



*Licitação. Julgamento. Erros materiais. É possível o aproveitamento de propostas com erros materiais sanáveis, que não prejudicam o teor das ofertas, uma vez que isso não se mostra danoso ao interesse público ou aos princípios da isonomia e da razoabilidade. (Acórdão 187/2014 Plenário - Representação, Relator Ministro Valmir Campelo)*

*Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado. (Acórdão 1811/2014-Plenário)*

*Falhas meramente formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação de licitante. (Acórdão 2872/2010-Plenário)*

Repisa-se: todas propostas de preços apresentadas pela VIVEIROS CENTRO OESTE guardam rigorosa e exata correspondência com as especificações dos produtos exigidas no instrumento convocatório (Subitem 2.2.) e no Termo de Referência (Subitem 5.), assim como contém os **requisitos expressamente obrigatórios** trazidos pelo rol do Subitem 5.1. mesmo diploma editalício, **tendo atendidas todas as exigências do ato convocatório da licitação** (inciso I do art. 48<sup>7</sup>, Lei 8666/93).

<sup>7</sup> Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação; (com destaques).

Nota: "A comissão de licitação deve, assim, ter o cuidado de interpretar o referido art. 48 e os critérios fixados no edital de modo a não desclassificar, por falhas insignificantes, propostas que seriam vantajosas para a Administração. A defesa de um formalismo exagerado, que leva à desclassificação de propostas que poderiam bem atender à necessidade da Administração, é atitude que não deve ser adotada pela comissão de licitação, e se o for, deve ser corrigida pela autoridade administrativa superior, no interesse da própria Administração." QUESTÕES PRÁTICO-OPERACIONAIS DE LICITAÇÕES PÚBLICAS PARA SERVIDORES. Lucas Rocha Furtado, Dezembro de 2014, p. 74. Seae – Secretaria de Planejamento Econômico. Disponível em: <

Art. 3º - São Paulo, 10/05/2014 - 14:00:00 - 14:00:00  
2014-11-20 10:00:00 - 2014-11-20 10:00:00 - 14:00:00 - 14:00:00  
www.viveiroscentrooeste.com.br

Ainda, de se reconhecer que o MODELO de proposta de preços é um referencial de caráter exemplificativo, cujo teor ali previsto não pode ser visto como de exigência obrigatória, especialmente quando a ausência de informações não representar prejuízo à segurança da contratação ou maior onerosidade ao ente público.

Ademais, muito embora o MODELO de proposta contido no Anexo II ao edital conste a coluna "MARCA/FABRICANTE", a mesma identificação não é exigida nem no Edital (Subitem 2.2.), tão pouco no TR (Subitem 5.), senão vejamos:

**Subitem 2.2. do Edital: ESPECIFICAÇÕES E QUANTIDADES**

**2.2. DAS ESPECIFICAÇÕES E QUANTIDADES:**

Lote: 1 - PALMEIRAS							
ITEM	TCE	COD	DESCRIÇÃO	UN	QTD	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL

**Subitem 5. do Anexo I (Termo de Referência): ESPECIFICAÇÕES E QUANTIDADES**

**5. DAS ESPECIFICAÇÕES E QUANTIDADES**

Lote: 1 - PALMEIRAS							
ITEM	TCE	COD	DESCRIÇÃO	UN	QTD	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL

**Modelo do Anexo II: PROPOSTAS DE PREÇOS**

[https://www.gov.br/fazenda/pt-br/centrais-de-conteudos/publicacoes/apostilas/advocacia-da-concurrenca/5-seae\\_questoes\\_pratico\\_operacionais\\_licitacoes\\_servidores.pdf](https://www.gov.br/fazenda/pt-br/centrais-de-conteudos/publicacoes/apostilas/advocacia-da-concurrenca/5-seae_questoes_pratico_operacionais_licitacoes_servidores.pdf). Acesso em: 29/05/2021, às 12h57. (com destaques).

Ass: Sérgio Barreto Dos Santos - Centro Oeste  
219116155 - Vivos e Verde - C.A.L. (45) 3329-4008  
www.vivosverde.com.br



**PROPOSTA DE PREÇOS**

LOTE:						
ITEM	DESCRIÇÃO	MARCA/FABRICANTE	QTD.	UNID. DE MED.	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL

Sabemos que, em caso de divergências existentes [sobretudo as causadas pela própria Administração Pública, como no caso] entre as disposições contidas no Edital e os anexos, deverão ser prevalecidos as do Edital, que, no caso, conforme já demonstrado, não exige a inserção da “MARCA/FABRICANTE”, não podendo este motivo ensejar em qualquer desclassificação de proposta.

Inclusive é o que dispõe o Subitem 20.13. do Edital, senão vejamos:

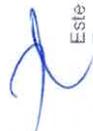
*20.13. Em caso de divergência entre disposições deste Edital e de seus Anexos ou demais peças que compõem o processo, prevalecerão as deste Edital.*

Não poderia ser diferente, haja vista que o entendimento majoritário é no sentido de que, em caso de incongruências entre os anexos e o edital, prevalecerão as disposições contidas no edital e não nas dos anexos, senão vejamos (com destaques):

[1]  
*Entendo que havendo divergência entre o edital e seus anexos deverão prevalecer as especificações constantes do edital, com fundamento no Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório (art. 3º da Lei 8.666/93)<sup>8</sup>.*

[2]  
*Portanto, em havendo contradição entre os anexos e o edital, prevalece este último como regra primeira. Os anexos têm a função de complementar ou particularizar os preceitos contidos no edital e*

<sup>8</sup> Página 276 da Caderno Judicial - TRF1 do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1) de 20 de Maio de 2015.



*nunca se opor aos seus ditames. Comentando tal dispositivo legal, Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, São Paulo: Dialética, 11 ed. p. 400, consigna que "os anexos constituem-se em capítulos dotados de alguma autonomia, em que constam exigências sobre questões específicas ou definições acerca do objeto da licitação", do que se infere que não é plausível que contrariem o disposto no corpo do texto editalício. Da mesma forma, as disposições constantes nos instrumentos dos contratos celebrados devem se ater ao previsto no edital, sem possibilidade de alterar ou extrapolar as disposições editalícias, que consubstanciam a proposta da Administração.*

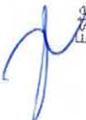
DENÚNCIA N. 862944. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Rel.: Conselheiro Gilberto Diniz. Segunda Câmara - Sessão do dia 1º/07/2014.

[3]

*"[E]m havendo contradição no edital, deve-se adotar a interpretação mais favorável ao licitante, com o escopo de não penalizá-lo por erro da própria Administração". (TCU, Acórdão 3278/2011; Acórdão 3015/2015.*

**Não INFORMAR a marca de um produto/serviço não é o mesmo que AFIRMAR que um produto/serviço não possui marca!**

E mesmo que assim o fosse, à natureza de um produto do tipo PLANTA, TERRA, PEDRA, SEIXO ou CASCA (dentre outros vários inseridos no objeto licitado) não se aplica tal identificação, posto que correta e individualizada a identificação pelo tipo de espécie (nome científico/botânico) ou pela simples denominação.



Da mesma forma são os serviços de paisagismo abrigados no objeto licitado.

Ademais, nenhuma e nem outra exigência encontra-se especificada no Edital (2.1.) e Termo de Referência (5.), **não sendo razoável que uma informação incongruente erroneamente constada em um MODELO de proposta de preços se sobreponha aos dois instrumentos editalícios vinculantes.**

Assim, com o devido respeito, **a medida adotada pela i. Sra. Pregoeira não guarda alinhamento aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da vedação do formalismo exacerbado, e é adotada em contrariedade aos princípios da legalidade, da finalidade, do interesse público e da eficiência**, motivos pelos quais a reconsideração é medida que se impõe e se requer.

**c) Da possibilidade de saneamento da lacuna com a apresentação da proposta ajustada**  
Inobstante os fundamentos de fato e de direito até aqui demonstrados, tem-se que o motivo irrelevante apontado como justificativa para desclassificação da ora Recorrente, além de não oferecer prejuízo à segurança e à contratação pela Administração Pública, também poderia ser facilmente adequada quando das fases seguintes do processo licitatório.

Isto porque, uma vez alcançada a classificação da Recorrente na fase de lances, a incongruência apontada poderia ser plenamente sanada com a apresentação da proposta adequada ao último lance [caso isso viesse a ocorrer com a Recorrente], posto que – até aquele momento – não se poderia considerar que a ausência de “MARCA/FABRICANTE” nas propostas representasse risco ou insegurança à contratação futura pela municipalidade, à justificar a diminuição da competitividade entre as proponentes.



É inclusive o que dispõe o Subitem 5.4. do Edital, ao exigir a apresentação da proposta adequada ao último lance, posteriormente à convocação do pregoeiro, *in verbis* (com destaques):

*5.4.: A licitante classificada provisoriamente em primeiro lugar deverá apresentar a proposta adequada ao último lance, no prazo de 02 (dois) dias úteis, após a convocação do Pregoeiro*

Denota-se o caráter de provisoriedade tanto da apresentação da proposta inicial de preços quanto da classificação da licitante, posto que – na modalidade Pregão – estas (propostas iniciais e classificação) constituem condição provisória a serem consolidadas futuramente, tanto para as adequações de preços unitários e totais conforme o menor preço oferecido, quando para erros sanáveis e divergências que não afastam a apreciação da melhor vantajosidade pela Administração Pública, como no caso em tela.

Até mesmo para que o ente público possa sopesar entre a vantagem alcançada com o menor preço e a relevância (ou não) da falha apontada, sem que isso represente qualquer descumprimento da lei, ao edital e aos princípios que regem uma licitação.

Ademais, o posicionamento pacificado na jurisprudência e na doutrina é no sentido de que não se deve excluir do processo de licitação a licitante que apresente questões irrelevantes, **como omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que isso não cause prejuízo à administração pública**, como no caso da ora Recorrente.

Nesse sentido, os ensinamentos do ilustre administrativista Marçal Justen Filho<sup>9</sup>, (com destaques):

<sup>9</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010. ps. 65/66 e 77/78.



*Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem da Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples 'formalismo' do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra o conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a série formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. Ademais, será nulo o procedimento licitatório quando qualquer fase não for concretamente orientada para seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.*

**d) Da natureza do objeto licitado e da inaplicabilidade de indicação de "MARCA/FABRICANTE"**

A Lei Federal 9279/96 que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, dentre elas o registro e propriedade de uma marca, assim dispõe (com destaques):

*Art. 10. Não se considera invenção nem modelo de utilidade:*

*IX - o todo ou parte de **seres vivos naturais e materiais biológicos encontrados na natureza, ou ainda que dela isolados**, inclusive o genoma ou germoplasma de qualquer ser vivo natural e os processos biológicos naturais.*

*Art. 18. Não são patenteáveis:*

*III - o todo ou parte dos seres vivos, exceto os microorganismos transgênicos que atendam aos três requisitos de patenteabilidade - novidade, atividade inventiva e aplicação industrial - previstos no art. 8º e que não sejam mera descoberta.*

Extrai-se daí a conclusão de que UMA PLANTA (ser vivo) não pode ser objeto passível de registro de propriedade industrial, ou seja, não pode se obter a patente<sup>10</sup> de um produto desta natureza. Logo, não se é possível adotar uma MARCA específica para uma PLANTA!

O objeto licitado constitui na contratação pela Administração Pública de “*empresa capacitada em serviços de jardinagem e paisagismo, com fornecimento de mão-de-obra, materiais e insumos, a fim de atender as necessidades da Secretaria de Serviços Públicos e Mobilidade Urbana do Município de Várzea Grande/MT.*”

Dentro do objeto licitado, o instrumento convocatório contempla **O FORNECIMENTO E PLANTIO DE 174 ITENS DISTINTOS**, com as quantidades e especificações técnicas (Subitem 2.2.) que, aliás, estão reproduzidas *ipsis litteris* no Termo de Referência (Subitem 5.), dos quais **164 ITENS (94%) REFEREM-SE ESPÉCIES ARBÓREAS E INSUMOS QUE, DADO A NATUREZA DO PRODUTO, NÃO SE APLICAM A IMPOSIÇÃO DE IDENTIFICAÇÃO POR MARCA OU MODELO**, sendo que o tipo e o nome científico dos produtos são suficientemente capazes de identificar o objeto-produto a ser entregue pela licitante vencedora, senão vejamos os seguintes exemplos (com os nossos destaques):

**Lote: 1 - PALMEIRAS**

**Item 1:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE ARECA (DYPsis MADAGASCARIENSE)** DE NO MÍNIMO 1,50 METROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO.

**Item 5:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO E PLANTIO DE CICA (CYCAS REVOLUTA)** DE NO MÍNIMO 1,50 METROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO.

<sup>10</sup> Ter a patente de um produto significa ter o direito de impedir terceiros de produzir, usar, colocar à venda, vender ou importar, sem o seu consentimento, (i) o produto objeto de patente ou (ii) processo ou produto obtido diretamente por processo patenteado. O titular da patente poderá conceder licença de sua patente a terceiros, mediante remuneração ou não.  
MINISTÉRIO DA ECONOMIA. INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. Guia Básico. Disponível em: <https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/patentes/guia-basico>. Acesso em: 29/05/2021, às 20h41.



**Item 10:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE PALMEIRA RABO DE RAPOSA (WODYETIA BIFURCATA)** DE NO MÍNIMO 3,00 METROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO.

**Item 19:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – **PLANTIO DE HAVAI (VEITCHIA MERRILLII)** DE NO MÍNIMO 3,00 METROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO

#### **Lote: 2 - FORRAÇÕES**

**Item 2:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE GRAMA ESMERALDA (ZOYSIA JAPONICA)** EM PLACAS INCLUSIVE COM ESCORAMENTO

**Item 5:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE PINGO DE OURO (DURANTA REPENS AUREA)** DE NO MÍNIMO 15 CENTÍMETROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO

#### **Lote: 3 - ÁRVORES E VARIEDADES ORNAMENTAIS**

**Item 3:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGEM - DO TIPO **FORNECIMENTO DE CHUVA DE OURO** DE NO MÍNIMO 1,50 METROS, INCLUSIVE COM ESCORAMENTO

**Item 7:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGEM - DO TIPO **FORNECIMENTO DE FLAMBOYANT VERMELHA** DE NO MÍNIMO 1,50 METROS, INCLUSIVE COM ESCORAMENTO

**Item 11:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGEM - **FORNECIMENTO DE IPÊ BRANCO, ROSA, ROXO, JARDIM AMARELO (TABEBUIA ROSEO ALBA, PENTAPHYLLA, IMPETIGI NOSA E TECOMA STANS)** DE NO MÍNIMO 2,00 METROS, INCLUSIVE COM ESCORAMENTO

**Item 19:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGEM - DO TIPO **FORNECIMENTO DE QUARESMEIRA (TIBOUCHINA GRANULOSA)** DE NO MÍNIMO 80 CENTÍMETROS, INCLUSIVE COM ESCORAMENTO.

**Item 61:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE PATA DE VACA (BAUHINIA FORFICATA)** DE NO MÍNIMO 1,50 METROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO.

#### **Lote: 4 - ÁRVORES FRUTÍFERAS**

**Item 1:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE ABACATE (PERSEA AMERICANA)** DE NO MÍNIMO 1,50 METROS. COM ESCORAMENTO

**Item 4:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO E PLANTIO DE GOIABA (PSIDIUM GUAJAVA)** DE NO MÍNIMO 1,00 METRO. COM ESCORAMENTO

**Item 11:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – DO TIPO **FORNECIMENTO DE ACEROLA (MALPIGHIA EMARGINATA)** DE NO MÍNIMO 1,20 METROS. COM ESCORAMENTO

**Item 25:** Especificação: SERVIÇOS DE JARDINAGENS – **PLANTIO DE COCO ANÃO (COCOS NUCIFERA)** DE NO MÍNIMO 1,00 METROS. INCLUSIVE COM ESCORAMENTO.

**Lote: 5 – ACABAMENTOS**

**Item 5:** Especificação: **CASCA DE PINUS** TIPO PREPARAÇÃO PLANTIO

**Item 9:** Especificação: **PEDRA BRANCO PARA JARDINAGEM** TIPO FORNECIMENTO

**Item 11:** Especificação: SEIXO ROLADO PARA JARDINAGEM PREPARAÇÃO PARA O PLANTIO

**Item 14:** Especificação: **TERRA PRETA**

Nesse contexto, de se indagar à i. Sra. Pregoeira:

Qual é a marca que se espera saber de um pé de abacate (*persea americana*)? E de um pé de goiaba (*psidium guajava*)? Talvez de um coco anão (*cocos nucifera*)? Ou mesmo de um pé de acerola (*malpighia emarginata*), de graviola (*annona muricata*) ou de pequi (*caryocar brasiliense*)?

Ainda, qual a marca que se pode atribuir de uma **terra preta** ou mesmo de uma **casca de pinus**?

Por óbvio que a Licitante ora Recorrente, possuidora de um **VIVEIROS DE MUDAS DE PLANTAS** legalmente autorizada pelo Ministério da Agricultura<sup>11</sup> para o comércio de sementes e mudas é a produtora e comercializadora das espécies arbóreas, não tendo qualquer relevância ou desvantagem para a Administração Pública e ao certame a ausência da expressão “MARCA PRÓPRIA” na proposta de preços apresentadas.

<sup>11</sup> Conforme exigência do Subitem 7.6.2. do edital e Certificado RENASEM juntado aos documentos de habilitação. (Lei. 10.711/2003).

Nesse contexto, em homenagem aos preceitos principiológicos e legais já mencionados na presente manifestação, dado a tamanha irrazoabilidade e desproporcionalidade contida na medida adotada por esta r. Pregoeira e comissão, melhor sorte não socorre senão à reconsideração da decisão, medida que se quer e se espera.

#### **e) Do poder/dever de diligência da Pregoeira e Comissão Técnica**

De não se olvidar, ainda, que o Subitem 4.1. do TR (Anexo I) que trata da justificativa pela opção da modalidade pregão na forma presencial foi justamente no sentido de que o **pregão presencial permite a promoção de esclarecimentos durante a sessão, bem como a verificação imediata das condições de habilitação e execução da proposta.**

Contudo, com o devido respeito, a mesma justificativa que embasou a escolha da modalidade não revestiu a conduta da i. Pregoeira e equipe técnica na sessão!

Isto porque tem-se por minimamente razoável que qualquer um dos ilustres membros desta da comissão de licitação poderia (como ainda pode) diligenciar no sentido de se atestar que a licitante ora Recorrente é a “fabricante/marca própria” das mudas e plantas a serem fornecidas, antes de, sumariamente, desclassificá-la.

Tanto que o Subitem 20.7. do Edital, assim condiciona o julgamento das propostas de preço (com destaques):

*20.7. No julgamento das propostas e da habilitação, o Pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.*

Na mesma esteira, verifica-se que a decisão não respeitou o disposto no Subitem 20.10., posto que a desnecessária e irrelevante ausência da “MARCA/FABRICANTE” além de ter desprestigiado a promoção da ampla disputa entre as proponentes, com vista a se obter



maior vantajosidade para a Administração Pública, também compromete o interesse, isonomia e a própria finalidade da contratação do objeto.

*20.10. As normas que disciplinam este certame serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.*

Nesse sentido, coleciona-se os seguintes julgados do Tribunal de Contas da União e do Superior Tribunal de Justiça, vejamos:

***Na condução de licitações, falhas sanáveis, meramente formais, identificadas na documentação das proponentes não devem levar necessariamente à inabilitação ou à desclassificação, cabendo à comissão de licitação promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993). (Acórdão 3340/2015 Plenário Relator Ministro Bruno Dantas. Data da sessão 09/12/2015). (grifou-se).***

***Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993). (Acórdão 3418/2014 Plenário Relator Ministro Marcos Bemquerer. Data da sessão 03/12/2014). (grifou-se).***

***A realização de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do procedimento***



*licitatório independente de previsão em edital, uma vez que a Lei 8.666/1993 não impõe tal exigência. (Acórdão 2459/2013 Plenário Relator Ministro José Mucio Monteiro Data da sessão 11/09/2013). (grifou-se).*

Ainda, o posicionamento do E. Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, no mesmo entendimento:

*Tal medida amolda-se a excepcional flexibilização na aplicação das regras do instrumento editalício, conforme permissivo extraído da redação do § 3º, art. 43 da Lei 8666/93, visto que, no caso, **a falha havida por ser sanável, não ofende os princípios da Administração Pública, não gera prejuízo ou enseja tratamento desigual entre as partes interessadas, nem mesmo possui a potencialidade de invalidar futura execução contratual, se convalidada, acaso não viesse a ser identificada ou alvo de questionamentos, entendimento contrário importaria em privilegiar o excesso de formalismo em detrimento da licitação pública.***

*Sobre o tema em questão, abalizada contribuição é trazida pelo ilustre Procurador de Contas ao assentar às fls. 5 do Parecer Ministerial 2108/2019, “que sempre que houver dúvidas sobre alguma informação a diligência torna-se obrigatória, não havendo discricionariedade da Administração em optar ou não sobre sua realização”. (PROCESSO 135259/2019. REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA COM MEDIDA CAUTELAR. Rel. Conselheiro Moises Maciel. TCE-MT, 05 de maio de 2019). (grifou-se).*

Registra-se que o motivo pelo qual a Recorrente teve suas propostas desclassificadas não são os mesmos em que deram azo à desclassificação das propostas das demais licitantes (IDEAL e VERSAILES, Lote 03; KASPRZAK, Lotes 02, 03 e 04), posto que estas apresentaram

quantitativos e valores unitários diversos dos exigidos, alterando-se (e fulminando) substancialmente as condições da oferta daqueles proponentes.

Por outro lado, a desclassificação da Recorrente com base em questão irrelevante acabou por causar importante desvantagem à Administração Pública, a exemplo do **Lote 03** em que, por estar “sozinha”, a licitante **RLS PAISAGISMO EIRELI** ofereceu um desconto irrisório de pouco mais de mil reais (0,11% - zero vírgula onze por cento) ante à sua oferta inicial que, aliás, já superava em muito o valor inicial da VIVEIROS CENTRO OESTE, senão vejamos:

Lote 03 - Propostas iniciais apresentadas

EMPRESA	VALOR GLOBAL
IDEAL COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI	R\$ 658.174,00
VERSAILLES CONSTRUTORA E PAISAGISMO LTDA	R\$ 699.476,00
KASPRZAK & STRALIOTTO LTDA (ME) - TANGARA GARDEN	R\$ 730.620,00
VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA	R\$ 841.821,00
<b>RLS PAISAGISMO EIRELI</b>	<b>R\$ 1.208.341,76</b>

Lote 03 – Proposta final - classificada

EMPRESA	VALOR GLOBAL
<b>RLS PAISAGISMO EIRELI</b>	<b>R\$ 1.207.000,00</b>

Nota-se um irrelevante deságio ofertado pela RLS PAISAGISMO EIRELI de apenas R\$ 1.341,76, equivalente a 0,11% (zero vírgula onze por cento) do preço inicial.

Nota-se, ainda, que mesmo com o irrisório desconto, a proposta da RLS permaneceu 43,5% mais onerosa que a proposta inicial da VIVEIROS CENTRO OESTE.



Desta forma, o dever de eficiência a ser atingido através da economicidade impõe à Administração Pública a busca pela adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos, de modo que o princípio da vantajosidade para a na licitação sempre deve prevalecer.

Com o devido respeito, nada disso foi observado quando da equivocada decisão de desclassificação proferida pela i. Pregoeira!

Nesse sentido, a exemplo, cumpre-nos trazer o posicionamento do TCU sobre análise de caso semelhante a respeito da desclassificação com base em inconsistências meramente formais e absolutamente sanáveis e sem gravidade, **inclusive com a aplicação de multa à Pregoeira** pela afronta aos princípios do formalismo moderado, da economicidade, da proporcionalidade, da razoabilidade, da moralidade e da probidade administrativa, *in verbis* (com destaques):

**AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO FORMALISMO MODERADO, DA ECONOMICIDADE, DA PROPORCIONALIDADE, DA RAZOABILIDADE, DA MORALIDADE E DA PROBIDADE ADMINISTRATIVA. MULTA A DIVERSOS RESPONSÁVEIS.**

**“Em face da análise promovida nos itens 11.1 a 11.30, restou evidenciada a responsabilidade da Sra. Priscila da Silva Melo, como membro da comissão de licitação que processou a Concorrência 91/2009, pela desclassificação indevida das propostas de preços das empresas Modelle Construções e Comércio Ltda. e Emot Serviços e Construções Ltda. nesse procedimento licitatório, por afronta aos princípios do formalismo moderado, da economicidade, da proporcionalidade, da razoabilidade, da moralidade e da probidade administrativa, tendo em vista que as propostas de preços apresentadas pelas licitantes desclassificadas continham inconsistências**



meramente formais absolutamente sanáveis em alguns itens de seus orçamentos, as quais, todavia, não se demonstravam graves o suficiente para impor-lhes a desclassificação; e considerando, ainda, que única proposta considerada válida padecia de inconsistências formais semelhantes às verificadas nas que foram desclassificadas.

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar a preliminar de perda do objeto suscitada pela Sra. Priscila da Silva Melo;

9.2. rejeitar as razões de justificativa da Sra. Priscila da Silva Melo;

9.3. **aplicar à Sra. Priscila da Silva Melo a multa prevista do art. 58, incisos II e III, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por ter afrontado os princípios do formalismo moderado, da economicidade, da proporcionalidade, da razoabilidade, da moralidade e da probidade administrativa, durante o processamento da Concorrência 91/2009, fixando-lhe, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU, o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal o recolhimento do valor ao Tesouro Nacional, atualizado monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento;**

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendida a notificação;

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – Plenário TC 011.121/2011-4 [Apenso: TC 025.856/2013-8] Ata nº 48/2015. Data da Sessão: 25/11/2015 – Ordinária. Relatoria: Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES. (Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-3015-48/15-P).

Por fim, o Subitem 20.12. do Instrumento Convocatório fala por si próprio (com destaques):

*20.12. O desatendimento de exigências formais não essenciais não importará o afastamento do licitante, desde que seja possível o aproveitamento do ato, observados os princípios da isonomia e do interesse público.*

**f) Do Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório**

Conforme já demonstrado, as propostas de preços apresentadas pela **VIVEIROS CENTRO OESTE** guardam rigorosa e exata correspondência com as especificações dos produtos exigidas no Edital (Subitem 2.2.), assim como contém os **requisitos expressamente obrigatórios** trazidos pelo rol do Subitem 5.1. mesmo diploma editalício, e no Termo de Referência (Subitem 5.), **tendo todas atendidas as exigências do ato convocatório da licitação** conforme o supramencionado inciso I do art. 48, Lei 8666/93.

Ocorre que, sabe-se, os procedimentos licitatórios devem ser regidos sob a luz do art. 3º da Lei 8.666/93, dentre eles o princípio da **VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**, e conseqüentemente ao **PRINCÍPIO DA ISONOMIA**, *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.*

O referido princípio traduz a afirmação de que a licitação é um procedimento vinculado e não discricionário, pois, com efeito, nas licitações a Administração não pode agir por conta própria, nem mesmo criar regras que não estão previstas no edital.

Isto porque, uma vez atendidas as exigências contidas no Edital e no TR, não pode ter como aceitável que um MODELO DE PROPOSTA com disposições incongruentes às do edital e elaborado pela própria Administração Pública possa servir de justificativa para penalizar qualquer licitante, como o que vem ocorrendo no caso da ora Recorrente.

#### **g) Dos princípios do Formalismo Moderado e da Eficiência**

Noutro aspecto, tem-se que esta i. Pregoeira não observou os ditames do princípio do formalismo moderado que deve orbitar os processos licitatórios, bem como o dever de ponderação entre o princípio da eficiência e da segurança jurídica também positivados no aludido art. 3º da lei 8.666/93, **através da qual se alicerça a busca da proposta mais vantajosa para a Administração**, bem como a garantia da isonomia entre as licitantes.

Isto porque, além de abster-se de cumprir com o seu dever de diligência, a Sra. Pregoeira também agiu com um rigor excessivo para com a **VIVEIROS CENTRO OESTE**, deixando também de observar a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório, **especialmente quando o que se busca é a obtenção da proposta mais vantajosa pela administração, afastando a possibilidade desta em se alcançar a economicidade perseguida através do seu próprio ato administrativo.**



De não se olvidar que a observância dos aludidos princípios não significa – necessariamente – estabelecer um conflito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou desrespeito ao disposto no caput do art. 41 da lei 8.666/93, posto tratar-se de medida que busca a solução a ser adotada pela Administração Pública para equacionar um conflito de princípios.

Nesse sentido, é a vasta orientação do TCU:

*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. (Acórdão 357/2015-Plenário). (grifou-se).*

*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). (grifou-se).*

*Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012-Plenário). (grifou-se).*

*O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a*



*consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara). (grifou-se).*

De se registrar, ainda, a contraditória conduta da Ilustre Pregoeira, haja vista que o mesmo rigor excessivo adotado para a injusta desclassificação desta Recorrente, não se verificou em outra situação com a **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI**, a exemplo da **insuficiente comprovação de capacidade técnica, permitindo-lhe a sua incorreta habilitação**, o que configura – em tese – manifesta afronta aos princípios da isonomia, do julgamento equânime e legalidade.

## **2. CONTRA A DECISÃO DE HABILITAÇÃO DA EMPRESA IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI**

Nesse particular, cumpre a Recorrente apresentar as razões pelas quais a licitante **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI** deve ser considerada **INABILITADA** por esta Pregoeira e comissão técnica ante a ausência de atendimento aos requisitos de qualificação técnica exigida no edital e na lei de Licitações.

### **a) Da insuficiência de comprovação de capacidade técnica da Licitante**

Restou decidido pela i. Pregoeira a habilitação da empresa **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI** para os lotes 1, 2, 4 e 5, mesmo tendo sido arguido pela ora Recorrente o fato de que a documentação apresentada pela empresa **IDEAL** estava em desacordo com o edital (Subitem 7.6.), no que diz respeito à **insuficiência de comprovação de qualificação técnica**

Isto porque, dos 5 lotes que compõem o certame, 4 lotes foram habilitados à Recorrida **mesmo tendo esta apresentado atestados de capacidade técnica que não guardam correspondência com o exigido no Subitem 7.6. do Edital, senão vejamos:**

**O primeiro atestado concedido pela NORTEC** sequer possui a Razão Social e o nº do CNPJ/MF (Subitem 7.6.1.1.1.) e Relatório dos produtos/serviços fornecidos (Subitem

Art. 100, § 1º, Lei nº 10.097/2000 - Centro Norte  
CNPJ nº 06.202.177/0001-34 (CNPJ nº 06.202.177-0001)  
www.nortec.com.br

7.6.1.1.2.) da empresa tomadora dos serviços, tão pouco a identificação correta do responsável pela sua emissão (Subitem 7.6.1.1.3.), não se prestando para os fins a que se pretendia.

Já quanto aos atestados fornecidos pela própria Prefeitura de Várzea Grande, não se verifica o atendimento às exigências dos Subitens 7.6.1.1.2. e 7.6.1.1.4. do edital, já que as informações impressas nos documentos são insuficientes para se atestar que a licitante executou o objeto licitado (**serviços de jardinagem e paisagismo**), tão pouco comprovou por meio do relatório o fornecimento dos materiais, bem como aferir o grau de sua compatibilidade, semelhança ou afinidade com o objeto licitado.

Ou seja, os Lotes 1, 2, 4 e 5 vencidos pela Recorrida, preveem a entrega de exatos 106.715 quantidades/unidades de produtos entre espécies arbóreas e insumos, a um custo inicial estimado de R\$ 3.166.115,36 (três milhões, cento e sessenta e seis mil, cento e quinze reais e trinta e seis centavos), **TENDO SIDO ENTREGUE À UMA EMPRESA QUE SEQUER COMPROVA A CAPACIDADE TÉCNICA PARA O FORNECIMENTO DOS PRODUTOS E INSUMOS EXIGIDOS NO EDITAL E TERMO DE REFERÊNCIA!**

Denota-se a tamanha insegurança jurídica e técnica, bem como o enorme risco no processo de contratação de bens e serviços pela Administração Pública, senão a falta de transparência e razoabilidade na decisão.

Certamente, não é essa solução que atenda ao interesse público, posto que presentes riscos economicamente injustificáveis.

Ademais, em que pese o edital exigir a comprovação subjetiva de serviços de objeto similar ao licitado, considerando o relevante quantitativo exigido, a universalidade de produtos e a vultuosidade econômica do montante do objeto licitado envolvido, esta similaridade deve trazer correspondência com os produtos e serviços previstos no edital, de forma específica e em quantidade razoável e suficientemente capaz de conferir ao



ente público o mínimo de plausibilidade e probabilidade da segurança do fornecimento futuro.

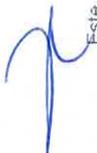
Ainda, os Subitens 7.6.1.1.2 e 7.6.1.1.4. do edital exigem que o atestado contivesse o relatório dos produtos/serviços fornecidos e informações que permitam aferir o grau de sua compatibilidade, semelhança ou afinidade com o objeto licitado, o que, de se reconhecer, absolutamente não estão presentes no atestado apresentado pela IDEAL.

Ao Atestado de Capacidade Técnica deveria ser dada atenção para se verificar que a empresa realmente possui condições técnicas para fornecer em quantidades expressivas como no objeto licitado.

Contudo, os atestados apresentados pela IDEAL são pífios ante a volume de serviços e universalidade de produtos licitados e este fato está sendo manifestamente negligenciado pela i. Pregoeira e equipe técnica!

Se comparados aos motivos pelos quais se deu a desclassificação da ora Recorrente, a medida é extremamente desproporcional, ou seja, aquilo que seria relevante para a segurança jurídica da contratação (regular comprovação de capacitação técnica) está sendo negligenciado pela equipe técnica e pregoeira, ao passo que a ausência de uma informação irrelevante (incongruência formal) em uma proposta com preços menos onerosos à Administração é levado em conta para uma sumária desclassificação!

Da mesma forma, sequer a prerrogativa prevista no Subitem 7.6.3. do edital (diligência) foi utilizada pela i. Pregoeira e comissão, conduta que, se não afronta os princípios da isonomia, do julgamento equânime e da legalidade, maculam a transparência, a moralidade e a razoabilidade necessária a todo ato promovido pela Administração Pública.





- c. A conseqüente declaração de **INABILITAÇÃO** da empresa **IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI**, para todos os lotes do certamente, pelos mesmos fatos e fundamentos acima expostos.
3. Conseqüentemente seja tornado sem efeito os demais atos subseqüentes realizados após ambas as decisões revogadas, volvendo-se o processo licitatório ao seu estágio anterior, com nova sessão a ser designada por esta comissão para que se possa restabelecer o quadro correto de classificação de propostas iniciais e a promoção regular de oferecimento de lances verbais, pelas Licitantes proponentes, tudo com base no amplamente aqui justificado.
4. Em caso do não acolhimento pela i. Pregoeira acerca das pretensões arguidas na presente manifestação, o que não se espera, requer-se o encaminhamento à autoridade superior para análise e reconsideração da decisão e dos atos subseqüentes, como medida de legalidade, transparência e motivação.

Termos em que pede [e espera] deferimento.

Várzea Grande, 01 de junho de 2021.

**FERIS ABDALA ZAROUR NETO**  
Representante Credenciado  
VIVEIROS CENTRO OESTE LTDA

[assinado eletronicamente]  
**SÉRGIO BARRETO DOS SANTOS**  
OAB/MT 22.383/A | OAB/SP 327.157

## PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal de Assinaturas Certisign. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://www.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/ABC5-7E01-823A-2181> ou vá até o site <https://www.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: ABC5-7E01-823A-2181



### Hash do Documento

0DF99BF798A872AB1FE307F838BD2D59596F28D46ACF86C621373A4FCA218A16

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 01/06/2021 é(são) :

Sergio Barreto Dos Santos (Signatário) - 137.165.708-42 em  
01/06/2021 11:53 UTC-03:00

**Tipo:** Certificado Digital

