



Mercantil Freitas LTDA
CNPJ: 05.677.984/0001-63 - IE 068348274



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TABULEIRO DO NORTE.

LICITAÇÃO N° 978781
PREGÃO ELETRÔNICO: 09.12.01/2022 – SEMEB

MERCANTIL FREITAS LTDA ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 05.677.984/0001-63, com endereço na Rua Batista Maia, 4528, Centro, Tabuleiro Do Norte, por meio de sua representante legal, *Vânia Maria Gadelha Chaves De Freitas*, brasileira, empresária, portadora do RG nº 2018273559-6, e inscrita no CPF: 072.091.693-34, já qualificada no processo licitatório em epigrafe, vem, por intermédio do seu representante legal abaixo assinado, apresentar dentro do prazo legal RECURSO HIERARQUICO, conforme edital, que passa a expor:

Página 1 / 8

DOS FATOS

A empresa **RECORRENTE**, participou do processo licitatório supracitado, na qual sagrou-se vencedora em dois lotes, a saber o lote 4 e 5. Durante a fase de conferência de documentação a pregoeira considerou atribuiu a desclassificação da Fornecedora com base na argumentação abaixo colacionada:



512

Fornecedor desclassificado

Data/Hora 03/01/2023-09:12:13

Fornecedor MERCANTIL FREITAS LTDA - ME

Observação Quando da apresentação da planilha de preços com a composição de custos a empresa MERCANTIL FREITAS LTDA ME apresentou para o quesito encargos sociais com o percentual igual a 0, como bem sabemos, é impossível que uma empresa não tenha custos relativos aos encargos sociais tomando a INEXEQUIVEL, portanto não atende as cláusulas 5.1.1 e 7.3 do edital.

A comissão ponderou que duas cláusulas editalícias não foram atendidas, a saber **5.1.1** e **7.3**, conforme abaixo descrito:

5.1.1. No envio eletrônico da proposta, fundamentalmente será anexado no Sistema www.licitacoes-e.com.br, arquivo da Planilha de composição de custos, contendo os seguintes itens: encargos sociais; encargos trabalhistas; custo da mercadoria; custos variáveis, impostos; margem de lucro e preço final dos produtos, para todos os lotes, **sob pena de desclassificação**, a qual será apresentada da seguinte forma:

7.3. Considera-se inexecutável a proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração

O julgamento das propostas se dá com base na análise da planilha de composição de preços, portanto o documento hábil para habilitar ou desclassificar uma proposta. A composição de preços assim sendo, trata-se formalismo para compor o valor final a ser proposto por cada lote.

No ato do julgamento a Comissão de Licitações constatou um erro formal de digitação que nada irá interferir no conteúdo da proposta pois o cronograma para a composição de preços não irá alterar o valor final ofertado. Está bem evidente um erro e que diante do formalismo a recorrente foi desclassificada.

DO DIREITO

Ninguém duvida que as finalidades da licitação sejam "garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional" (art. 30, caput, da Lei 8.666/93)

Do mesmo modo, também não se discorda que, segundo os termos da própria Lei nº 8.666/93, "O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública" (art. 4º, § único da Lei 8.666/93)



513

A questão é saber qual o limite para o formalismo exigido para o processamento da licitação e a partir de que ponto esse formalismo necessário excede a sua finalidade e impede a realização do objetivo da licitação de selecionar a proposta mais vantajosa para a administração?

Não basta comprovar a existência de defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício é suficientemente séria, especialmente em face da dimensão do interesse público. Admite-se, afinal, a aplicação do princípio de que o rigor extremo na interpretação da lei e do edital pode conduzir à extrema injustiça ou ao comprometimento da satisfação do interesse público" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5a ed., Dialética, 1998, p. 436).

Nas lições, sempre atuais, do Mestre Hely Lopes Meirelles:

"A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes, pois um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. Aplica-se, aqui, a regra universal do *utile per inutile non vitiatur*, que o Direito francês resumiu no *pas de nullité sans grief*. Melhor que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconstentâneo com o caráter competitivo da licitação" (cf. Licitação e Contrato Administrativo, 11ª ed., Malheiros, 1997, p. 124).

O próprio Tribunal de Contas da União assim já decidiu:

"(...) conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, sem que a falha identificada, entretanto, de natureza formal, tenha invalidado o procedimento licitatório questionado neste processo" (Decisão n.º 757/97).
Por sua vez, a 3ª Turma Cível do TJDF, no Processo n.º 50.433/98, por unanimidade de votos, proferiu a seguinte decisão:
"Direito Administrativo. Licitação. Tomada de preços. Erro material na proposta. Irrelevância. O erro material constante da proposta mais vantajosa para a Administração, facilmente constatável, não é óbice à classificação da mesma. Inexistência de ofensa ao disposto no art. 48 da Lei n.º 8.666/93. Apelação improvida"

Quando editada a Lei de Licitações, pôs-se em destaque a forte disciplina formalista albergada pelo legislador. As exigências acerca da forma deviam ser rigorosamente cumpridas por todos os envolvidos, sob pena de inabilitação ou desclassificação automáticas do interessado. Com a evolução hermenêutica, essas concepções vêm sendo revistas pela própria doutrina. A diferenciação entre irregularidades formais e vícios materiais vai se afirmando. Exige-se que o defeito na conduta do licitante se traduza numa lesão ao interesse público ou dos demais licitantes, comprometendo os princípios fundamentais da atividade licitatória.

Nem sempre é simples determinar o limite entre o vício suprível e o defeito insanável. Até se pode supor que determinados entendimentos adotados em casos concretos, nos últimos tempos, tenham



Mercantil Freitas LTDA
CNPJ: 05.677.984/0001-63 - IE 068348274



ultrapassado o limite do adequado, correspondendo a um excesso tão reprovável quanto aquele que prevalecia quando se determinava a exclusão do licitante em virtude de toda e qualquer discordância entre uma proposta e as determinações legais e editalícias. Mas esse é o processo dialético de aperfeiçoamento jurídico, através do qual se superam inadequações ou defeitos dos diplomas legais.

O que se pode extrair dessa análise é a firme e irreversível afirmação da insuficiência da constatação do defeito ou erro material na conduta do licitante.

Nenhum efeito jurídico se pode extrair da pura e simples discordância entre a conduta do licitante e o modelo legal editalício. Constatada a irregularidade, deve apurar se o defeito comprometeu a manifestação da vontade do licitante.

No presente caso a requerente, por ser optante do Simples Nacional, listou todos os encargos entre as colunas de **encargos trabalhistas e impostos**, já que esses são cobrados em dois documentos, DAS (IRPJ, CSLL, COFINS, PIS e INSS) e o DAE do FGTS. Uma vez que todos os encargos foram colocados na proposta, consideramos cabível de justificativa por erro formal, já que, por si só, não interfere no andamento ou no resultado do certame, não altera o onera o valor final da composição de preço proposto, tão pouco atenta contra a competitividade da licitação (não causa prejuízo às demais participantes) ou interfere nas atividades e/ou decisões da Comissão.

Com a declaração de desclassificação da empresa Recorrente, por não cumprimento integral dos requisitos exigidos no Edital, impõe-se ao pregoeiro, nos termos do art. 43, § 3º da Lei nº 8666/93 bem como alínea a e h do Art. 8º, art. 17, VI e § único bem como o art. 47, § único do Decreto 10024/2019, reexaminar o atendimento dos requisitos impostos pelo edital pela empresa imediatamente retificado, *ad litteris*:

LEI 8666/93

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

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

Em contrapartida:



DECRETO 10024/2019

Art. 8º - O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

a) os licitantes participantes;

[...]

h) a decisão sobre o saneamento de erros ou falhas na proposta ou na documentação;

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

[...]

VI – **sanear erros ou falhas que não alterem a substância das propostas**, dos documentos de habilitação e sua validade jurídica;

Parágrafo único. O pregoeiro poderá solicitar manifestação técnica da assessoria jurídica ou de outros setores do órgão ou da entidade, a fim de subsidiar sua decisão. (*grifos nossos*)

... E ainda sobre o Decreto 10024/2019.

CAPÍTULO XIII

DO SANEAMENTO DA PROPOSTA E DA HABILITAÇÃO

Erros ou falhas

Art. 47. **O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas**, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de suspensão da sessão pública para a realização de diligências, com vistas ao saneamento de que trata o caput, a sessão pública somente poderá ser reiniciada mediante aviso prévio no sistema com, no mínimo, vinte e quatro horas de antecedência, e a ocorrência será registrada em ata. (*grifos nossos*)

Como pode-se observar, o Decreto atual que regulamenta o Pregão Eletrônico, é bastante enfático, sobre erros e diligências.

Secretária de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão – SG/MPDG, instrui:

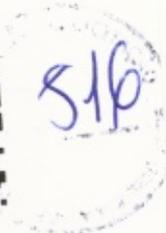
INSTRUÇÃO NORMATIVA 05/2017

ANEXO VII-A

DIRETRIZES GERAIS PARA ELABORAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO

7. Da aceitabilidade da proposta vencedora:

7.9. Erros no preenchimento da planilha não são motivos suficientes para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é o bastante para arcar com todos os custos da contratação;



A Jurisprudência é vasta quanto ao assunto tratado, mencionamos apenas as mais relevantes, conforme a seguir demonstrada:

ACÓRDÃO 2564/2009 – Plenário

9.4.5. ao proceder ao julgamento de licitações na modalidade pregão eletrônico, observem o procedimento previsto no § 3º do art. 26 do Decreto nº 5.450/2005, quando verificado, nas propostas dos licitantes, erros ou falhas formais que não alterem sua substância, devendo, nesse caso, sanar de ofício as impropriedades, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível aos demais licitantes, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação;

ACÓRDÃO 1734/2009 – PLENÁRIO

A desclassificação de licitantes por conta de erro material na apresentação da proposta, fere os princípios da competitividade, proporcionalidade e razoabilidade, sendo medida de extremos rigor, que pode afastar do certame propostas mais vantajosas, com ofensa ao interesse público.

No Acórdão 2564/2009, é citado o Decreto 5450/2005 que foi revogado pelo Decreto 10.024/2019, mencionado anteriormente.

Já o Acórdão 1734/2009 menciona os Princípios da Competitividade, Proporcionalidade e o da Razoabilidade que não podem ser esquecidos no processo licitatório.

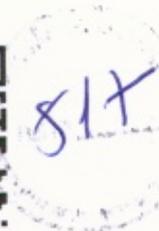
ACÓRDÃO 1924/2011 – PLENÁRIO

Constitui-se excesso de rigor a desclassificação de licitantes por conta de erro formal na apresentação da proposta e da documentação exigida.

Já nesse Acórdão é enfatizado o Excesso de Rigor nas Desclassificações por Erros Formais.

ACÓRDÃO 1811/2014 – PLENÁRIO

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 2546/2015 – 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.

E imperioso apurar se o defeito reside na forma da manifestação da vontade ou na vontade propriamente dita. Se, não obstante o equívoco quanto à forma, a declaração de vontade do licitante for adequada e satisfatória, não há cabimento em impor alguma sanção. A solução é aproveitar o ato, identificando a vontade exteriorizada pelo licitante.

Tanto a Legislação e a Jurisprudência do TCU, são bem claras sobre a desclassificação por erros meramente formais e/ou matérias, ressaltamos que todos os encargos incidentes sobre a funcionalidade e manutenção da empresa estão listados na proposta, segundo o que reza a cláusula 5.1.1 do edital e cumpre cabalmente o cláusula 7.3, já que não torna o preço final inexequível, simbólicos, irrisórios ou de valor zero, então pedimos vista e revisão da desclassificação do recorrente.

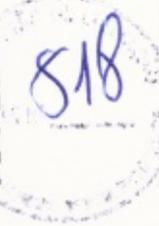
DO PEDIDO

Ante todo o exposto, a empresa Mercantil Freitas, ora recorrente, requer que Vossa Senhoria se digne a:

- a) conhecer e julgar integralmente provido o presente Recurso Administrativo para anular a decisão do LICITAÇÃO N° 978781 - PREGÃO ELETRÔNICO: 09.12.01/2022 – SEMEB, declarando CLASSIFICADA a empresa MERCANTIL FREITAS LTDA, tendo em vista o cumprimento das características exigidas pelo Edital para o vencimento do certame em questão, conforme planilha de ajuste enviada em anexo;
- b) em face da declaração de classificação da empresa vencedora, após análise do atendimento dos requisitos impostos pelo edital pela empresa, tendo em vista que atende a todos os requisitos exigidos no Edital e possui o menor preço;
- c) E, em caso de não ser declarada desde logo a nulidade da decisão atacada, por meio de reconsideração, que seja encaminhado o presente recurso para a autoridade superior competente, para a análise e



Mercantil Freitas LTDA
CNPJ: 05.677.984/0001-63 - IE 068348274



provimento do Recurso, com o fito de declarar a empresa Mercantil Freitas Ltda. como vencedora do processo licitatório, pelas razões acima expendidas;

d) Por fim, protesta provar o todo alegado por todos os meios admitidos em direito, desde já requeridos.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Tabuleiro do Norte, 05 de Janeiro de 2023.

Vânia Maria Gadelha Chaves de Freitas
Representante Legal

VÂNIA MARIA GADELHA CHAVES DE FREITAS
RG: 2018273559-6 CPF: 072.091.693-34

05.677.984/0001-63

MERCANTIL FREITAS LTDA - ME

Rua Batista Maia, 4528
Centro - CEP: 62.960-000

TABULEIRO DO NORTE - CE