



DARKLE R ARAUJO – ME
CNPJ 28.491.434/0001-50 – Insc. Est. 03.057648-2

Ao Ilustríssimo Senhor Pregoeiro da Comissão Especial de Licitação da Prefeitura Municipal de Ferreira Gomes – PMFG.

**PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS Nº
001/2019-CEL/SEMSA/PMFG
Processo Administrativo nº 022/2019 – SEMSA/PMFG**

DARKLE R. ARAÚJO, com sede na **Avenida Mendonça Furtado, 1328, Centro, CEP 68.900-060, Macapá-AP**, inscrita no CNPJ sob o nº. 28.491.434/0001-50, representada por seu, conforme dispõe seu contrato social, vem, respeitosamente por seu representante que a esta subscreve, em com fulcro no inciso XVIII do artigo 4º, da Lei 10.520 de 17 de julho de 2002, apresentar suas

**CONTRARRAZÕES
AO RECURSO ADMINISTRATIVO**

Formulado pela **DISTRIBUIDORA TUCUJU LTDA - EPP**, em face dos atos que as declararam vencedoras do pregão, pelos seguintes fundamentos:

I – DA TEMPESTIVIDADE.

Preliminarmente, vale trazer à baila a tempestividade das contrarrazões, isto porque, conforme depreende-se da Ata de Realização do Pregão Eletrônico Nº 0001/2019, a data limite para registro de contrarrazão é 19/07/2019, conforme pressupõe o inciso XVIII, do artigo 4º, da lei 10.520/2002.

II – DA IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE.

Trata-se do PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS Nº 001/2019 promovido pela Prefeitura do Município de Ferreira Gomes-PMFG no Estado do Amapá, para “Registro de

End Av: Avenida Mendonça Furtado nº 1328 Cep: 68900-060
Fone (096) 3217 – 4986



DARKLE R ARAUJO – ME
CNPJ 28.491.434/0001-50 – Insc. Est. 03.057648-2

Preços para eventual aquisição de material de expediente, para a Secretaria Municipal de Saúde e Fundo Municipal de Saúde”.

A **DARKLE R. ARAÚJO** foi declarada vencedora do pregão para os lotes 001, 005, 010, 012, 013, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 029, 030, 031, 032, 036, 037, 038, 039, 040, 041, 042, 043, 044, 045, 047, 049, 050, 051, 052, 053, 054, 055, 056, 058, 059, 060, 061, 062, 063, 064, 065, 066, 067, 068, 070, 074, 075, 077, 078, 081, 082, 085, 086, 087, 088, 089, 090, 092, 093, 094, 096, 097, 105, 106, 109 e 110. Nesse norte, a DISTRIBUIDORA TUCUJU LTDA - EPP registrou intenção de recorrer, nos termos abaixo delineados:

A interposição do recurso, bem como as razões nele apresentadas apenas demonstram conduta puramente protelatória da licitante vencida, a qual objetiva apenas reverter em seu favor a adjudicação do objeto e não a preservação da legalidade ou a isonomia do certame, sem sustentar-se em qualquer regra do ato convocatório, conforme será demonstrado a seguir.

1. O descontentamento do recorrente foi justificado “Por entender que a licitante deixou de cumprir o que estabelece o Instrumento Convocatório do Pregão Eletrônico nº 001/2019-CEL/SEMSA/PMFG, referente no item 5, subitem 5.2, alínea “b”.”

02. DO EXCESSO DE FORMALISMO.

Inicialmente, cumpre destacar que o questionamento levantado pelo recorrente não merece ser acolhido, primeiro pelo fato de sequer ter ficado claro qual seja o descumprimento ocorrido e, segundo pelo fato de que o intuito do pregão é obter a proposta mais vantajosa do ponto de vista econômico para a administração, garantindo a igualdade de chances aos concorrentes, o que não pode ser maculado por excessos que não prejudicam a escolha da proposta mais vantajosa.

Após análise detida do que foi levantado pelo recorrente, tem-se que a interpretação edilícia deve ser feita à luz do interesse primordial da administração pública dentro da proposta mais vantajosa, a qual não pode ser prejudicada pelo formalismo exacerbado do edital. Isto porque, ainda que as obrigações ali previstas mereçam serem cumpridas e observadas, faz-se necessário uma análise menos restritiva e literal, sob pena de desvirtuar a própria finalidade do pregão, causando assim prejuízo para a administração pública.

Nesse toar, ainda que o princípio da vinculação ao edital, traga a previsão quanto a observância do que ali é vinculado, já está consolidado em nossa jurisprudência, que tal vinculação não é absoluta de forma que não pode ser utilizado para restringir a concorrência ou tampouco agredir o bom senso e a lógica da finalidade do ato.

Ante a isso, em se tratando de questionamento quanto a ausência ou omissão de algum item do edital, deve ser observado o princípio da razoabilidade havendo, pois, uma interligação entre os dois, vigorando o que for mais vantajoso para a administração pública.

Conforme mencionado alhures, são frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ou

End Av: Avenida Mendonça Furtado nº 1328 Cep: 68900-060
Fone (096) 3217 – 4986

omissão ocorrida ao longo do procedimento licitatório, levando em consideração o princípio da razoabilidade quando da ocorrência do conflito entre princípios.

Em se tratando do formalismo moderado apoiado pelo TCU, se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações, a qual busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015, que no curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do *caput* do art. 41 da lei 8.666/93, que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital, mas sim trata da solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios, como se demonstra no presente caso.

Diante do caso concreto, com a finalidade de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios (Acórdão 119/2016-Plenário). Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si, de forma que havendo um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Tal entendimento é vislumbrado nas decisões do Tribunal de Contas da União, vejamos:

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).

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).

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro com a inteligência da hermenêutica jurídica.

Vale lembrar, que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari: a “licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”.

Assim, cabe ao gestor público pautar suas decisões no procedimento formal, mas sem cair no chamado “formalismo”, que se manifesta pelo apego excessivo à forma, afastando-se da finalidade da seleção da proposta mais vantajosa, de tal modo que a vantajosidade abrirá espaço para a proposta que melhor seguir a disciplina do edital.

No magistério de Hely Lopes Meirelles (2000, p.274):

“a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. (...)Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias”.

Sobre o formalismo, Carlos Ari Sundfeld e Benedicto Pereira Porto Neto (1998, p. 204), sinalizam: “O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa. ”

Prossegue Carlos Ari Sundfeld (1998, p.204): “não se pode imaginar a licitação como um conjunto de formalidades desvinculadas de seus fins. A licitação não é um jogo, em que se pode naturalmente ganhar ou perder em virtude de milimétrico desvio em relação ao alvo - risco que constitui a própria essência, e graça, dos esportes. ”

Nesse diapasão, muitos são os casos em que a comissão de licitação, o pregoeiro ou a autoridade competente, em vista da aplicação dos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, apegando-se de modo literal aos textos normativos e editalícios, excluem licitantes inabilitando-os ou desclassificando suas propostas, que potencialmente se mostram mais vantajosas, pelo simples fato de verificarem pequenas falhas ou a desatenção à forma exigida em relação aos documentos e informações apresentados no certame, como aconteceu no caso concreto.

Ante a isso, observou-se a aplicação desmedida do formalismo em situações como documentos apresentados com leves rasuras, que não impedem que se extraia as informações ali consignadas; exigência de que o licitante adote obrigatoriamente o modelo ou formato de planilhas de custos e propostas anexos ao edital, sob pena de desclassificação; inabilitação de empresas em razão de apresentação de documentos sem autenticação, cujo vício pode ser sanado; e assim por diante.

Determinadas falhas formais, quando apresentadas podem ser superadas com a realização de diligências, autorizadas pela própria Lei 8.666/93 (artigo 32, §3º), com a finalidade de esclarecer ou complementar a instrução do processo, sem que demonstre qualquer prejuízo a administração.

Como dito acima, no caso concreto, a análise a ser feita pelo julgador é se a exigência foi cumprida de alguma forma e se é hábil a atingir a finalidade imposta, sem comprometer a

segurança e idoneidade dos documentos e informações prestadas, ainda que o licitante os tenha apresentado de forma diversa da prescrita.

Nesse compasso, o tribunal superior tem se manifestado sobre o tema afastando o formalismo em vista da finalidade do procedimento licitatório, conforme abaixo delineado:

STJ: “As regras do procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa”.

STF: “Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu à formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo das propostas, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa.”(STF –RO em MS n. 23.714-1, DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence.

O tema em comento é recorrente, tendo o Tribunal de Contas da União, em sede de representação, tratado da questão ao avaliar como restritiva e excessivamente formal cláusula editalícia que determinava que os documentos a serem autenticados pela Comissão de Licitação devessem ser apresentados até determinado horário em dia anterior à data da abertura do certame.

Em outras oportunidades, o TCU (Acórdão 357/2015-Plenário e 11907/2011-Segunda Câmara) apresentou o mesmo entendimento:

“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. ”

Por derradeiro, por amor ao debate, ressalta-se que a licitação tem por objetivo nevrálgico a contratação da proposta mais vantajosa. Para tanto, deve seguir um procedimento formal definido na Lei de Licitações e demais normativos aplicáveis. No entanto, não pode ser confundida a formalidade necessária para atribuir segurança ao procedimento com o formalismo excessivo que se prende a rigorismos desnecessários que colidem com a finalidade visada na norma e em detrimento da razoabilidade, da proporcionalidade, da competitividade, da economicidade e do interesse público.

Pois bem, após tentar identificar qual de fato fora o descumprimento no caso em comento, ainda que não tenha ficado claro, possivelmente a recorrente alega que a recorrida deixou de cumprir o item

5, subitem 5.2, alínea “b” apoiando sua rasa tese exclusivamente nesse fato. No entanto, conforme podemos demonstrar a empresa **DARKLE R. ARAUJO – ME**, cumpriu com os requisitos do edital.

Ademais, a empresa vencedora cumpriu com os requisitos editalícios, de modo que caso seja o entendimento diverso, tal fato não se demonstra suficiente para prejudicar a escolha da proposta que se mostrou mais vantajosa, demonstrando que as alegações da recorrente são infundadas além de ilógicas, sendo prejudicial a administração pública deixar de manter a melhor proposta apenas por um excesso de formalismo, tornando contraditório os fins desejados com o certame.

Assim, conforme acima demonstrado é latente o formalismo exacerbado, o qual ensejou a desclassificação guerreada e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, bem como o próprio objetivo do pregão, deve ser desconsiderada tal desclassificação, e mantida a decisão que declarou esta Recorrida vencedora, por ser a proposta mais vantajosa para a Administração, alcançando a finalidade do ato licitatório.

Com a devida vênia, não se vislumbra alternativa que não seja o improvimento do recurso ora contrarrazoado, pelas razões de fato e de direito acima delineadas, as quais estão em consonância com o entendimento do TCU.

3. Princípios da vinculação ao instrumento convocatório, legalidade e isonomia.

Conforme ficou demonstrado, a recorrente enfeita as suas razões com citações genéricas acerca, dentre outros, do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, cujo conteúdo todos já conhecem, por estar bem delineado no art. 41 da Lei 8.666/1993.

Se não bastasse, curiosamente, as razões da recorrente limitaram-se a citar indiretamente o suposto descumprimento, visto que não deixou claro qual foi a inobservância do edital, uma vez que se limitou a mencionar apenas o item o que corresponde a várias regras.

Ademais, a ausência de informação básica mencionada no item 5, nessa fase jamais prejudicariam o bom andamento do certame e/ou o julgamento das propostas mais vantajosa por parte do nobre pregoeiro, ao ponto que deva ser desclassificada a proposta da recorrida.

Na verdade, a Distribuidora Tucuju perverte o sentido desse princípio e contraria as lições da doutrina e os precedentes jurisprudenciais que ela mesma cita ao utilizá-lo como fundamento de pedidos que se sustentam, mas em formalismos artificialmente construídos por ela, somente. Isto não é apenas uma incoerência entre fatos, fundamentos jurídicos e pedido, como também, demonstra um abuso do direito de recorrer, o qual demonstra-se meramente protelatório, causando assim prejuízo a administração pública.

As presentes contrarrazões encontram respaldo e sustentam-se no mesmo princípio da vinculação ao instrumento convocatório para requerer que o resultado do pregão não seja alterado por argumentos baseados em formalismos exacerbados já contestados pelos nossos tribunais. Veja-se um dos muitos precedentes jurisprudenciais que demonstram o entendimento bastante pacífico de que devem ser superados o rigor injustificado e o formalismo excessivo, em qualquer fase do processo licitatório (mesmo quando decorrentes de regra prevista no edital, se desnecessária):

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. FORMALISMO EXCESSIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. 1. A superveniente homologação do procedimento licitatório e a consequente adjudicação do objeto licitado não prejudicam o julgamento do presente mandado de segurança. 2. “Se a liminar teve natureza satisfativa, não há que se falar em perda de objeto a impedir o exame do mérito, uma vez que o atendimento à pretensão não decorreu de ato voluntário da Administração, mas de cumprimento de ordem judicial. Ao revés, o seu mérito deve ser apreciado para consolidar definitivamente o provimento liminar, no caso de concessão da ordem, ou restituir a situação fática ao seu status quo ante, em caso de denegação” (AMS 200651010106327, Desembargador Federal Guilherme Calmon, DJ 24/04/2007). 3. Visa a concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos para a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconsetâneos com a boa exegese da lei devem ser arredados. **4. Deve-se diferenciar a formalidade do mero formalismo. Rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, ainda mais quando é o interesse público da Administração que se encontra em jogo.** 5. Remessa necessária improvida. (grifamos)

(TRF-2 - REOMS: 200202010338528 RJ 2002.02.01.033852-8, Relator: Desembargador Federal LUIZ PAULO S. ARAUJO FILHO, Data de Julgamento:

Assim, conclui-se que o recurso da Distribuidora Tucuju é puramente protelatório e objetiva frustrar o resultado legítimo do pregão, obtido conforme as regras da lei e do ato convocatório, para obter indevidamente a vantagem da adjudicação do objeto licitado e sujeitar a Administração à pior proposta e caso seja acolhido, além de ferir o entendimento pacificado dos tribunais, trará prejuízo para a administração.

III – REQUERIMENTO

Ante ao exposto, requer ao Pregoeiro (ou a qualquer outra autoridade competente) que **negue provimento** ao recurso apresentado por Distribuidora Tucuju, mantendo-se integralmente a decisão proferida na sessão pública do Pregão.

Termos em que,
Pede e espera deferimento.

Ferreira Gomes-AP, 18 de julho de 2019.


Darkle Rodrigues Araujo
CI 057952 – AP
CPF 342.333.692-72
Proprietária