

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
SCHROEDER - ESTADO DE SANTA CATARINA**

PREGÃO PRESENCIAL N° 077/2023

ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, vem, tempestivamente, por meio de sua representante legal, com fundamento no inciso XVIII do artigo 4º da Lei nº 10.520/2002, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra o julgamento que declarou vencedora do certame a empresa **NORTE SUL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**, forte nos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir aduzidos.

Requer-se, desde já, caso ultrapassado o juízo de retratação, o recebimento das presentes razões de recurso, na forma prevista em lei, com seu encaminhamento, devidamente informado à autoridade competente, para a devida apreciação, requerendo a total e completa procedência.

I - DOS FATOS

O Município de Schroeder instaurou o processo licitatório, na modalidade de Pregão, do tipo Presencial, nº 77/2023, destinado à contratação de empresa especializada para **prestação de serviço de Cozinheira**.

Ao final da sessão houve a classificação das propostas e a realização da fase de lances, momento em que a Recorrida “Norte Sul” se sagrou arrematante do Pregão.

Assim, após a suspensão temporária da sessão pública, os documentos de habilitação da empresa melhor colocada foram analisados e a empresa foi temporariamente declarada vencedora.

Desta feita, inconformada com o julgamento proferido em frontal desacordo com a realidade fática que se apresenta nos autos, e em flagrante conflito com o instrumento convocatório e legislação aplicável, alternativa não restou à Recorrente, se não a apresentação do presente recurso administrativo, com vistas a garantir a prevalência da legalidade e a obediência aos princípios que regem os processos licitatórios.

II - DO MÉRITO

O preâmbulo do Pregão Presencial nº 070/2023 define quais são as legislações aplicáveis ao certame, citando, dentre elas, a Lei nº 10.520/02 e mencionando a aplicação, de forma subsidiária, da Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993.

Assim, conforme a redação do art. 3º da Lei Geral de Licitações, são os princípios abaixo que devem reger a licitação e todos os atos públicos:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do **princípio constitucional da isonomia** e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será **processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade**, da impessoalidade, da moralidade, **da igualdade**, da publicidade, da probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo** e dos que lhe são correlatos. (grifamos)

A Lei 8.666/93 traz ainda em forma de regramento:

Art. 41. **A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.** (grifamos)

Neste contexto, assevera o grande doutrinador, JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

“A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administração ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. (...) Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto”. (grifamos)

Também por esse prisma é o entendimento do eminente HELY LOPES MEIRELLES, que assevera:

A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41). (grifamos)

Veja-se que **ao interpretar o sentido e alcance do art. 41 da Lei nº 8.666/93 o Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) é taxativo ao exigir a interpretação estrita dos termos do edital.** Inclusive, por se tratar de entendimento pacífico da Corte Superior, divulgou tal entendimento no **Informativo nº 273**, para amplo conhecimento da comunidade jurídica:

LICITAÇÃO. ATRASO. ENTREGA. HABILITAÇÃO.

Na entrega da documentação relativa à habilitação do licitante, constitui motivo de exclusão do certame licitatório o atraso de dez minutos após o horário previsto no edital marcado para o início da sessão. **Ponderou, ainda, o Min. Relator que, na lei não existem palavras inúteis ou destituídas de significação deontológica, verifica-se, assim, que o legislador, no art. 41 da Lei n. 8.666/1993, impôs, com**

apoio no princípio da legalidade, a interpretação restritiva do preceito, de modo a resguardar a atuação do administrador público, visto que esse atua como gestor da *res publica*. Daí a necessidade do vocábulo "estritamente" no artigo citado. Com esse entendimento, a Turma proveu o recurso da União, reformando a decisão do Tribunal *a quo* que aplicou o princípio da razoabilidade para afastar o rigor do horário previsto no edital licitatório. (STJ. REsp 421.946-DF, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 7/2/2006). (grifamos)

Ainda neste sentir, MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO leciona que o edital deve ser cumprido:

Pela licitação, a Administração abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de apresentação de proposta. Quando a Administração convida os interessados pela forma de convocação prevista em lei (edital ou carta-convite), nesse ato convocatório vêm contidas as condições básicas para participar da licitação, bem como as normas a serem observadas no contrato que se tem vista celebrar; **o atendimento à convocação implica a aceitação dessas condições por parte dos interessados. Daí a afirmação segundo a qual o edital é a lei de licitação e, em consequência, a lei do contrato. Nem a Administração pode alterar as condições**, nem o particular pode apresentar proposta ou documentação em desacordo com o exigido no ato da convocação, sob pena de desclassificação ou inabilitação, respectivamente (...) (grifamos)

Partindo dessas premissas, passamos à análise individualizada das irregularidades encontradas nos documentos de habilitação e nas planilhas de formação de preço da empresa **NORTE SUL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**, as quais ferem de morte o princípio da legalidade, da moralidade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo:

A - DO NÃO ATENDIMENTO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA - DESATENDIMENTO DO ITEM 7.1.15

O Instrumento Convocatório, ao trazer a previsão das exigências para a comprovação da qualificação técnica das proponentes previu, no item 7.1.15:

7.1.15 Atestado de Capacidade técnica que comprove que a licitante tenha executado ou esteja prestando, a contento, para órgão ou entidade da Administração Pública Direta ou Indireta, Federal, Estadual, Municipal ou do Distrito Federal, ou ainda, para empresa privada, atividades pertinentes com o objeto da presente licitação. a) entende-se por pertinente, o atestado que contemple serviços de gestão de mão de obra;

No entanto, Sr. Pregoeiro, ao se analisar os 03 atestados de capacidade técnica acostados ao processo, **percebeu-se que a empresa não atendeu à exigência do edital, no que tange ao QUANTITATIVO DE POSTOS, já que o edital prevê a contratação de 18 cozinheiras**

Ressalta-se que **não há qualquer dúvida acerca da exigência do edital quanto à demonstração**, para fins de demonstração de compatibilidade em características com o objeto licitado, de 18 POSTOS DE COZINHEIRA para fins de comprovação de qualificação técnica das licitantes.

Assim, tem-se que **as proponentes deveriam comprovar**, por meio de atestado de capacidade técnica, **já ter gerenciado a execução do serviço de MERENDEIRA/COZINHEIRA/AUXILIAR DE COZINHA**, como bem menciona o art. 30 da Lei 8.666/93.

No entanto, **ainda que a Recorrida tenha apresentado atestado que mencione a função de cozinheira, NÃO HÁ A DISCRIMINAÇÃO DO QUANTITATIVO DE POSTOS DE COZINHEIRA, único modo capaz de viabilizar a verificação do atendimento de 50% do número de postos (08 postos) necessários para a efetiva habilitação da licitante.**

Nessa senda, Ilustre Sr. Pregoeiro, **é visível o desatendimento das regras contidas no edital da presente licitação, o que culmina na conclusão de incapacidade técnica da empresa Recorrida para assumir o futuro contrato**, ao passo que não conseguiu comprovar já ter prestados os serviços de MERENDEIRA/COZINHEIRA/AUXILIAR DE COZINHA, os quais correspondiam a APENAS 08 POSTOS DE SERVIÇO!

Ou seja, Sr. Pregoeiro, a Recorrida não comprovou a necessária expertise para realizar o serviço do futuro contrato (merendeira), pois a previsão do edital é de

contratar 18 cozinheiras.

Tal fato demonstra, de modo cabal, que a Recorrida não possui a capacidade técnica necessária para executar os serviços objeto do presente Pregão.

Desta maneira, comprovada a IMPRESTABILIDADE DOS ATESTADOS APRESENTADOS para o fim de comprovar a qualificação técnica da Recorrida na execução dos serviços de MERENDEIRA, NOS MOLDES EXIGIDOS NO EDITAL, conforme alegações exaradas e documentos que constam dos autos, é DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA sanear o ato ilegal, viciado, que no caso em tela consiste em INABILITAR A RECORRIDA.

Neste ponto, pertinente é trazer a lição do eminente jurista ADILSON DE ABREU DALARI:

"A Administração Pública não pode meter-se em contratações aventureiras; não é dado ao agente público arriscar a contratação (...), pois ele tem o dever de zelar pela segurança e pela regularidade das ações administrativas." (Aspectos Jurídicos da Licitação. 4 ed. Saraiva, 1997, p. 131.) (grifamos)

Neste ínterim, destaca-se, por oportuno, que **NA LEI NÃO EXISTEM PALAVRAS INÚTEIS, TÃO POUCO NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO,** de tal sorte que, uma vez exigida a **COMPROVAÇÃO DE EXPERTISE DA LICITANTE NOS SERVIÇOS LICITADOS,** não é facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar tal exigência, ou até mesmo lhe flexibilizar, em que pese a **necessidade de obediência ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade e do julgamento objetivo.**

Ora, a licitação deve cumprir a vontade da lei, cuja finalidade é a satisfação do interesse público específico. Assim, a ausência ou o desvio de finalidade implica na segurança jurídica, pela qual os processos devem ser norteados, visando garantir estabilidades e certeza nas relações jurídicas.

III - DO PEDIDO

Por todo exposto, para que não se consolide uma decisão equivocada, lembrando o próprio dever de se evitar o ônus de eventual demanda judicial, a

ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA LTDA., requer:

a) O recebimento e provimento do presente recurso administrativo, para declarar a inabilitação da empresa **NORTE SUL SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA**;

b) O encaminhamento do presente recurso administrativo para instância superior, caso não seja realizado o juízo de retratação, o que se admite apenas como argumentação, para que então, se proceda a reforma da decisão.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Joinville/SC, 18 de dezembro de 2023.

Aline Noronha
OAB/SC 28.268