

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE EM
PERNAMBUCO - CRCPE

PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2017

SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO S/A, empresa com sede na
Cidade de Barueri, Estado de São Paulo, na Alameda Araguaia 1.142, bloco 3,
Alphaville, inscrita no CNPJ/MF sob n.º 69.034.668/0001-56, por seu representante que
ao final subscreve, vem, tempestivamente, com fundamento nas Leis Federais n.ºs.
8.666/93 e 10.520/2002, apresentar suas:

CONTRARRAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO

ao recurso apresentado pela empresa Trivale Administração LTDA., esperando
que ele seja indeferido, fazendo-o nos termos a seguir delineados.

Termos em que,
P. deferimento.
Barueri/SP, 9 de novembro de 2017.

SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO S.A.

CNPJ nº 69.034.668/0001-56

Daniel Dias de França Lins

Consultor Comercial de Mercado Público

CPF/MF - 041.382.084-02

69.034.668/0001-56

SODEXO PASS DO BRASIL
SERVIÇOS E COMÉRCIO S/A

Al Araguaia nº 1.142 - Bloco 3
Alphaville - CEP 06455-000
Barueri - SP

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Registre-se inicialmente que a empresa recorrente é atual fornecedora de inúmeros Entes Públicos do Estado do Pernambuco e do Brasil.

Ainda, a recorrente pertence à divisão Motivation Solutions do Grupo Sodexo Alliance, que se encontra presente em mais de 80 países, com experiência consolidada, e, no Brasil, atende milhões de trabalhadores, em benefícios, gestão de despesas, incentivos e reconhecimento, tendo experiência consolidada na prestação de serviços através dos mais de 30 anos de atuação neste país.

Dito isto, passemos às contrarrazões recursais.

2. DOS FATOS

Em 10 de outubro p.p., houve a sessão do Pregão Presencial nº 007/17, cujo objeto é a “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO E GERENCIAMENTO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO E/OU REFEIÇÃO POR MEIO DE CARTÕES ELETRÔNICOS COM SENHA, DOTADOS DE MICROPROCESSADOR COM CHIP, AOS EMPREGADOS DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE PERNAMBUCO - CRC/PE, ATRAVÉS DE REDE DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS”.

Participaram da sessão as empresas Sodexo, Trivale e Green Card.

Dado início aos trabalhos, foram analisados os documentos de credenciamento das empresas, verificando a Pregoeira e sua equipe, que não foram observadas as exigências dos itens 5.1 a 5.4 do edital, descredenciando as empresas Trivale e Green Card.

Inconformada a empresa Trivale, recorreu, alegando que fora descredenciada, pela Pregoeira, por conta de seu contrato social ser registrado eletronicamente na JUCEMG.



Aduz que a documentação entregue em sessão obedeceu aos requisitos exigidos pelo edital, tendo em vista que a autenticação dos referidos documentos é realizada por meio digital na JUCEMG, pugnando, ao final, pela revisão e anulação dos atos, com consequente reabertura do certame.

Em primeira análise, percebemos que a Recorrente transcreveu os itens do edital os quais, teoricamente, a Pregoeira e sua equipe teriam descumprido, só que ao analisarmos tais itens, vemos, de antemão, que eles determinam exatamente o inverso da tese defendida pela Recorrente.

Vejamos os itens do edital, com mais cuidado:

“5. DO CREDENCIAMENTO

5.1 - O credenciamento é condição obrigatória para que o representante possa atuar na etapa de oferecimento de lances verbais neste Pregão (Art. 11, inc. IV do Decreto nº. 3.555 de 08/08/2000).

5.2 - Será admitido apenas 01 (um) representante para cada licitante credenciada.

5.3 - Os documentos apresentados deverão ser entregues em original ou por qualquer processo de cópia legível e autenticada por cartório.

5.4 - Não serão autenticados documentos pela Pregoeira ou CPL, salvo a cópia do documento de identificação do representante da licitante.

5.5 - Os credenciamentos, juntamente com os documentos de sua comprovação, não serão devolvidos.” (grifos nossos)

Analisando os grifos feitos nas disposições do edital, resta claro as seguintes regras quanto ao credenciamento das licitantes:

- 1) O credenciamento era condição obrigatória para participação da licitação;
- 2) Os documentos entregues deveriam ser originais ou autenticados em cartório;
- 3) A Pregoeira ou a CPL não autenticaria qualquer documento, salvo o documento de identificação do representante da licitante.



Portanto, poucas palavras são capazes de demonstrar que a Pregoeira e sua equipe agiram em estrito cumprimento ao instrumento convocatório, não havendo motivos para revisão de seus atos.

Frise-se que tal entendimento não poderia ter sido diferente do que aqui se defende, isso porque, revisá-lo ofende aos princípios da Vinculação ao Instrumento Convocatório, Legalidade e Isonomia.

É de suma importância ressaltar que dentre os princípios citados acima, o da **estrita vinculação ao Edital**, consubstanciado no artigo 41 do Estatuto Federal Licitatório, **determina que as regras fixadas no ato convocatório devem ser obrigatoriamente observadas tanto pela Administração promotora da licitação como pelos licitantes.**

Conforme veremos, toda a jurisprudência e doutrina são enfáticas em asseverar que todos os envolvidos no processo licitatório devem observar as regras descritas no edital.

3. DO DIREITO: AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Ao participar de uma licitação, todas as licitantes sujeitam-se aos termos do Edital, portanto, mandatório aplicar o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, regente de todas as fases do processo licitatório.

Se a Recorrente possuía documentação a ser apresentada de forma diversa da exigida no item do credenciamento, deveria ter sido diligente em realizar um esclarecimento, quanto a apresentação de seus documentos de credenciamento, haja vista que ficou expressamente determinado no edital, que os documentos de credenciamento das licitantes **deveriam ser apresentados autenticados em cartório e que a Pregoeira não os autenticaria em sessão.**



É de se concluir que ocorrendo a credenciamento de uma das licitantes que não observou o edital, haverá nítida afronta às regras do próprio edital e da legislação que regulamenta o Pregão Presencial.

Dito isto, não é demais lembrar que cabe a Administração Pública, bem como às empresas licitantes o dever de agir em conformidade com os preceitos legais, respeitando a vinculação ao instrumento convocatório, conforme disposto no artigo 3º, da lei Federal 8.666/93:

“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 lhes são correlatos”.

Ora, se as licitantes devem obediência ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, como podemos aceitar, em fase recursal, que as regras estabelecidas no edital sejam modificadas, em prejuízo à licitante que se preocupou em apresentar documentação nos exatos termos exigidos no edital.

Não é demais pontuar que em qualquer fase do procedimento, deve a Administração observar estritamente a disciplina delineada no ato convocatório, não havendo espaço para interpretações ou afastamento de determinada exigência a fim de beneficiar determinada licitante.

Ainda, podemos encontrar respaldo em nossa jurisprudência pátria a qual estabelece:

“Vinculação às normas do edital de concorrência. O edital vincula aos seus termos não só a administração, mas também os próprios licitantes” (TRF/5ª Região. 1ª Turma. AC nº 18715/PE. Processo nº 9205233412. DJ 07 maio de 1993, p. 16765)



"I - No procedimento licitatório, domina o princípio da vinculação ao edital, que obriga tanto a pública Administração quanto os licitantes em sua rigorosa observância. (...) (TRF/5ª Região. 6ª Turma. REO nº 01000145369/GO. Processo nº 19980100145639. DJ 23 outubro de 2002. p. 197)"

Na mesma direção se posiciona a doutrina, como se vê dos excertos a seguir reproduzidos.

Em "Licitação e Contrato Administrativo de Helly Lopes Meirelles, (atualizado por Eurico de Andrade Azevedo e Vera Monteiro em 2006) já afirmava:

"A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido do instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora." (Obra e autor citados, pág. 39)."

Mais adiante:

"A documentação, não pode conter menos do que foi solicitado, e as propostas não podem ofertar nem mais nem menos do que o pedido ou permitido pelo Edital." .

E continua:

"O Edital é o instrumento através do qual a administração leva ao conhecimento público a abertura da Concorrência ou da Tomada de Preços, fixa as condições de sua realização e convoca os interessados para a apresentação de suas propostas. Vincula inteiramente a administração e os proponentes as suas cláusulas. Nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do Edital, porque é a Lei Interna da Concorrência e da Tomada de Preços."



Para reforçar os ensinamentos do saudoso mestre, transcrevemos parte do Processo 002.728/93-1 do TCU, em resposta à consulta formulada pelo eminente ministro Paulo Brossard, que é bastante esclarecedor. O texto foi extraído do D.O.U. 26.05.1993, páginas 7056 e 7057. Todos os grifos são nossos.

Assim manifesta-se o E. Tribunal de Contas da União:

Inicialmente, citando o saudoso HELLY LOPES MEIRELLES:

"...a vinculação do edital à licitação é princípio básico desse certame. Por isso a Administração não pode fixar no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e na fase do julgamento se afastar do que fora estabelecido ou aceitar documentos e propostas elaboradas em desacordo com o solicitado. Isso faculta a Administração a desclassificar quaisquer propostas elaboradas à revelia do estatuído no documento convocatório mesmo sendo a de menor preço".

Mais adiante o voto:

"Os conceitos de licitação geralmente defendidas pelos grandes juristas brasileiros e estrangeiros, estudiosos dessa temática na área do direito administrativo, podem variar bastante quanto à forma, à abrangência e até mesmo ao conteúdo, mas o que não se pode negar é a unanimidade de opiniões quando se trata de definir os princípios básicos da licitação. E, dentre aqueles que com maior frequência aparecem nas relações dos mais renomados administrativistas estão, sem sombra de dúvida a igualdade entre os licitantes e a vinculação ao edital".

"Isso demonstra que a administração jamais poderá se afastar desses princípios quando visa promover um procedimento licitatório legítimo e democrático.



Edital é o instrumento que viabiliza a realização de qualquer modalidade licitatória e a observância rigorosa das normas previstas em suas cláusulas é que assegura a igualdade entre os concorrentes.

No edital ou convite a administração expressa de modo definitivo o seu desejo. Seus termos, portanto, são Lei entre as partes, que não poderão fugir ao estabelecido, ainda que em benefício do serviço público.”

(...)

“De sua parte, a Dra. Lúcia Valle Figueiredo, na publicação intitulada 'Direitos do Licitantes', também reforça a tese de que o ‘... edital reveste-se de grande importância porque se é lícito à administração usar de alguma discricionariedade em sua elaboração uma vez publicado, torna-se este imutável durante todo o transcurso do procedimento. Faz Lei entre as partes ...’”

Na doutrina do Mestre Marçal Justen Filho, brilhantemente assevera-se o mesmo entendimento:

“ Além da lei, o instrumento convocatório da licitação determina as condições a serem observadas pelos envolvidos na licitação. A vinculação ao instrumento convocatório complementa a vinculação à lei.”

“A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrador e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança, os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante.”

(In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 4ª edição, 1995, AIDE Editora, pág. 31)

“ O instrumento convocatório (seja edital, seja convite) cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos.

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos administrativos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las. Verificando a nulidade ou a inconveniência dos termos do edital, a Administração poderá valer-se de suas faculdades para desfazimento dos atos administrativos. Porém, isso acarretará necessariamente o refazimento do edital, com invalidação do procedimento licitatório já desenvolvido. Deverá ser reiniciado o procedimento licitatório (inclusive com novas publicações pela imprensa). Ter-se-á, na verdade, novo procedimento licitatório. Este princípio foi expressamente consagrado no art. 21, § 4º da Lei nº 8.666/93.

O descumprimento às regras do edital acarreta a nulidade dos atos infringentes. A extensão do vício, contudo, dependerá da análise do caso concreto.

(In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Marçal Justen Filho - 5ª edição, Edital. Dialética, São Paulo, 1998, pág. 381/382)."

Com efeito, os atos da Administração devem, sempre, estar de acordo com a Lei e com o Edital. E o abrandamento de tal princípio tão-somente se dá no caso em que a lei prevê alternativas ao administrador público, o que não é o caso, vez que as disposições pertinentes à matéria igualmente exigem a demonstração da viabilidade (artigo 48, inciso II, da Lei nº. 8.666/93).



Dessa forma, sendo certo que há exigência expressa de demonstração de viabilidade da proposta, não há que se falar em aceitar proposta que claramente não cumpre o que é previsto no edital.

4. DO PEDIDO

Diante de todos os argumentos de fato e de direito acima aduzidos, é a contrarrazões de recurso administrativo, para requerer a manutenção da r. decisão recorrida, haja vista que a mesma se encontra pautada nos exatos termos do exigido no edital e respaldada nos princípios da Vinculação ao Instrumento Convocatório e Isonomia entre as Licitantes.

Termos em que,
P. deferimento.
Barueri/SP, 9 de novembro de 2017.

SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO S.A.

CNPJ nº 69.034.668/0001-56

Daniel Dias de França Lins

Consultor Comercial de Mercado Público

CPF/MF - 041.382.084-02

69.034.668/0001-56

SODEXO PASS DO BRASIL
SERVIÇOS E COMÉRCIO S/A

Al. Araguaia nº 1.142 - Bloco 3
Alphaville - CEP 06455-000
Barueri - SP