



BRASIL

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 040/2020

PROCESSO Nº 11471/2020

UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, sociedade empresária com sede à Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº 1.306, conj. 51 – Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01451-914, inscrita no CNPJ (MF) sob nº 02.959.392/0001-46, vem, por seu representante legal que esta subscreve, apresentar

CONTRARRAZÕES DE RECURSO

ADMINISTRATIVO

Interposto por **CONVÊNIOS CARD ADMINISTRADORA E EDITORA LTDA – EPP**, pessoa jurídica de direito privado, com sede à Rua General Osório, nº 569, sala 02 – Centro, Pirassununga/SP, inscrita no CNPJ (MF) sob nº 08.656.963/0001-50, conforme lhe faculta o Subitem nº 17.5 do Edital em consonância com o art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, nos termos abaixo.

1. DOS FATOS

A **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES** realizou o **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 040/2020** objetivando a:

“Contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de administração, gerenciamento e fornecimento de auxílio alimentação, pelo período de 24 (vinte e quatro) meses, para o quantitativo total estimado de 8.000 (oito mil) servidores ativos do Município de Linhares/ES, compreendendo efetivos, comissionados e contratados, distribuídos de acordo com o quantitativo estimado para cada Unidade Gestora, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos”
(Subitem 5.1)

Em 18.12.2020 ocorreu a sessão pública do certame, tendo a licitante **UP BRASIL**, por ora RECORRIDA, ofertado o menor preço, o que lhe conferiu a vitória da licitação, principalmente porque sua proposta foi elaborada em detida observação aos termos do Edital, além de ter apresentado de forma regular toda a documentação de qualificação, o que foi verificado pelo i. pregoeiro e por sua egrégia Equipe de Apoio.

No entanto, a licitante **CONVÊNIO CARD**, por sua vez RECORRENTE, interpôs Recurso Administrativo para questionar sua desclassificação do certame, por não ter apresentado “*Notas Explicativas*” de seu Balanço Patrimonial, em flagrante descumprimento à exigência contida no **Subitem 13.13.3, alínea “f”, do Edital**.

Tendo em vista que essa grave omissão da **CONVÊNIO CARD** em não apresentar documento de qualificação econômico-financeira obrigatório, o que deixa de conferir a habilitação necessária para garantir a lisura do procedimento licitatório almejada pela egrégia **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES**, outra não pode ser a consequência por essa desídia

senão a confirmação da r. decisão de inabilitação proferida pelo pregoeiro para **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto e dar prosseguimento ao certame em seus ulteriores termos, com a adjudicação do objeto à **UP BRASIL**.

2. DA PRELIMINAR

2.1. DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE RECORRER DA CONVÊNIOS CARD

Em sede de admissibilidade, a RECORRENTE não preencheu os pressupostos extrínsecos para interposição recursal, **uma vez que deixou de manifestar motivadamente sua intenção de interpor recurso**, tendo apresentado diretamente as respectivas razões, em completa infringência ao disposto no **Subitem 17.1 do Edital** e no **art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02**, cujas redações não suscitam dúvidas sobre o procedimento a ser adotado pelas licitantes que almejassem recorrer:

*“17.1 Declarado o vencedor e decorrida a fase de regularização fiscal e trabalhista da licitante qualificada como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, se for o caso, será concedido o prazo de 30 (trinta) minutos, **para que qualquer licitante manifeste a intenção de recorrer**, de forma motivada, isto é, indicando contra qual(is) decisão(ões) pretende recorrer e por quais motivos, em campo próprio do sistema.” (grifos nossos)*

“Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a

***intenção de recorrer**, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;”* (grifos nossos)

Deixando de seguir o procedimento do Edital para interposição recursal, a **CONVÊNIOS CARD** deixou de manifestar sua intenção em manejar recurso contra sua desclassificação para apresentar diretamente as concernentes razões, cuja sistemática não encontra amparo legal e tampouco no instrumento convocatório.

Não bastasse, o Edital ainda é preciso em seu **Subitem 17.4** ao especificar que a falta de manifestação do licitante sobre sua intenção de recorrer ensejará a decadência da interposição recursal, conforme se verifica:

“17.4 A falta de manifestação motivada do licitante quanto à intenção de recorrer importará a decadência desse direito.” (grifos nossos)

Diante dessas circunstâncias, em que os pressupostos extrínsecos precisam ser atendidos para autorizar a interposição recursal pelas licitantes, sob a consequência de se operar a decadência do direito de recurso da proponente, resta incontroverso que o Recurso Administrativo interposto erroneamente pela **CONVÊNIOS CARD** não deve nem sequer ser conhecido.

3. DO MÉRITO

3.1. DA NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA OBRIGATÓRIO

Dentre a documentação obrigatória para comprovar a idoneidade econômico-financeira das licitantes, o Edital é expresso ao determinar a apresentação de “notas explicativas, compreendendo o resumo das políticas contábeis significativas e outras informações explanatórias”, conforme se depreende de seu **Subitem 13.13.3, alínea “f”**:

“13.13.3 O conjunto completo de demonstrações contábeis da entidade deve incluir todos os seguintes demonstrativos, no que couber:

(...)

***f) notas explicativas, compreendendo o resumo das políticas contábeis significativas e outras informações explanatórias.**” (grifos nossos)*

Ocorre, contudo, que a **CONVÊNIOS CARD** simplesmente não apresentou referidas “notas explicativas” de seu Balanço Patrimonial, em total descumprimento ao que preconiza o **Subitem 13.13.1**, cuja providência era obrigatória especialmente para complementar suas demonstrações financeiras e esclarecer os critérios contábeis utilizados pela empresa, necessários para avaliação da situação e evolução patrimonial.

Note-se que o mesmo documento (“notas explicativas”) igualmente está previsto como de exigência obrigatória no **TERMO DE REFERÊNCIA (ANEXO I)** em seu **Subitem 12.3, alínea “f”**.

Cumpre atentar que os documentos de qualificação econômico-financeiro relacionados no Edital, além de logicamente serem

obrigatórios, são condição indispensável para habilitar a proponente a disputar o presente pregão, nos termos do comando previsto no **Subitem 13.5**:

*“13.5 Caso atendidas as condições de participação, **a habilitação do licitante será verificada em relação à habilitação jurídica, à regularidade fiscal e trabalhista, à qualificação econômica financeira e habilitação técnica.**” (grifos nossos)*

Ou seja, a condicionante para a licitante lograr sua habilitação para o certame é justamente apresentar os corretos e regulares documentos de qualificação previstos no Edital, dentre os quais se encontra as “notas explicativas” de seu Balanço Patrimonial.

Assim, ao deixar de apresentar o documento disposto no **Subitem 13.13.3, alínea “f”**, a RECORRENTE acabou por descumprir exigência expressa do Edital, o que, além do mais, não comprova sua habilitação para o pregão, não podendo ser outra a consequência por sua desídia senão sua pronta inabilitação, exatamente como procedeu o pregoeiro durante a sessão pública.

Sabendo de sua grave omissão, em suas razões recursais a **CONVÊNIOS CARD** tenta de forma hercúlea justificar seu descumprimento com a alegação de que as “notas explicativas” não são obrigatórias para as licitantes enquadradas como EPP – Empresa de Pequeno Porte, que é justamente o seu enquadramento, muito embora no Edital não haja qualquer excepcionalidade nesse *mister*.

Acertemos, a **CONVÊNIOS CARD** pretende, na realidade, criar condições especiais na forma de apresentação de seus documentos para comprovar sua habilitação, como se as regras previstas no Edital apenas devessem ser atendidas pelas demais licitantes e não por ela.

Imaginemos se cada proponente pretender comprovar o atendimento dos requisitos de habilitação de forma diferente e com documentos

específicos para cada uma das empresas? Nessa hipotética situação, a licitação seria marcada pela falta de critérios objetivos e com flagrante afronta aos termos do Edital.

Com efeito, cada licitante ao participar de processo licitatório deve atentar para as nuances escorregadas do instrumento convocatório, principalmente no que concerne à apresentação dos documentos de habilitação nos procedimentos *PREGÃO*.

Caso a RECORRENTE não concordasse com a forma pré-determinada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES** para apresentação dos documentos de qualificação econômico-financeira, em especial das “notas explicativas” exigida no **Subitem 13.13.3, alínea “f”**, deveria ela ter impugnado o instrumento convocatório com peça própria em momento oportuno (**art. 41 da Lei nº 8.666/93 e Subitem 16.1 do Edital**) e não tumultuar o processo licitatório na atual fase, **sendo certo que está precluso qualquer questionamento do Edital.**

Aliás, o próprio Poder Judiciário é enfático ao considerar preclusa a matéria que não foi questionada em sede de impugnação no momento em que foi oportunizada ao licitante, ou seja, entre a publicação do edital até o terceiro dia útil que anteceder a sessão pública, conforme se depreende do posicionamento dominante do egrégio **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ**, a exemplo dos julgados abaixo transcritos:

*“(...) 4. A **impetrante, outrossim, não impugnou as exigências do edital e acatou, sem qualquer protesto, a habilitação de todas as concorrentes.** 5. **Impossível, pelo efeito da preclusão, insurgir-se após o julgamento das propostas, contra as regras da licitação.** (...)”¹ (grifos nossos)*

¹ REsp nº 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, d.j. 11.06.2002.

“1. A partir da publicação do edital de licitação, nasce o direito de impugná-lo, direito que se esvai com a aceitação das regras do certame, consumando-se a decadência (...)”² (grifos nossos)

“I – O Edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público.

II – Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato aconteceu.”³ (grifos nossos)

Interpretação contrária afrontaria o basilar **Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório**, uma vez que as regras traçadas para o procedimento licitatório devem ser fielmente observadas e atendidas por todos os envolvidos, tanto pela Administração Pública quanto pelas licitantes participantes (art. 3º da Lei nº 8.666/93).

A respeito da vinculação ao instrumento convocatório, merecem destaques os ensinamentos do i. **Marçal Justen Filho**, o qual didaticamente doutrina que a configuração do certame – com previsão das condições e exigências atreladas – ocorre em momento anterior ao início da licitação, justamente para vincular todos os participantes, os quais não podem descumprir ou alterar os preceitos do edital de que já tinham ciência prévia, conforme se verifica:

² RMS nº 15.051/RS, 2ª T., rel. Min. Eliana Calmon, d.j. 18/11/2002

³ RMS nº 10.847/MA, 2ª T., rel. Min. Laurita Vaz, d.j. 18.02.2002

“Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela vinculação ao ato convocatório. A Administração dispõe de margem de autonomia para configurar o certame. Mas incumbe à Administração determinar todas as condições da disputa antes de seu início e as escolhas realizadas vinculam a autoridade (e aos participantes do certame).”⁴ (grifos nossos)

Note-se que a intenção da RECORRENTE – sabedora que não observou exigência expressa do Edital – é unicamente criar um imbróglio com jurisprudências dissonantes dos fatos, para, tão somente, conturbar o julgamento de seu recurso visando legalizar sua torpeza.

A **CONVÊNIOS CARD**, em completa desatenção ao instrumento convocatório, não apresentou a completude dos documentos de habilitação, dos quais já tinha ciência prévia e inequívoca quando da publicação do Edital, sendo leviano argumentar em sede recursal de que as “notas explicativas” não deveria ser consideradas pelo Edital como obrigatórias para as licitantes enquadradas como EPP.

Ou seja, a RECORRENTE nada mais quer do que um “perdão” pela sua falha para ter mais uma chance de disputar o certame, o que é inadmissível no sistema pátrio, sendo correta, portanto, a r. decisão do pregoeiro que a inabilitou do pregão por ausência de documento obrigatório, nos termos do **art. 17, V, do Decreto nº 10.024/19**.

4. DO PEDIDO

Ante o exposto, tendo as razões recursais sido paramentadas em insurgência do instrumento convocatório, o que já está

⁴Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 15ª ed – São Paulo : Dialética, 2012, pág. 73.



BRASIL

precluso de pleno direito, e diante do erro grosseiro ao não apresentar um documento de qualificação econômico-financeira obrigatório, requer-se seja **NEGADO PROVIMENTO** ao recurso administrativo interposto pela **CONVÊNIOS CARD ADMINISTRADORA E EDITORA LTDA - EPP** para confirmar a decisão do pregoeiro que a inabilitou do PREGÃO ELETRÔNICO N° 040/2020 promovido pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES**.

Pede deferimento.

Linhares, 30 de dezembro de 2020

Andresa Rocha Crosara Domingos

UP BRASIL - ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 02.959.392/0001-46

P.P. ANDRESA ROCHA CROSARA DOMINGOS

RG: 8796587 SSPMGP / CPF: 055.089.226-52

Representante Legal

02.959.392/0001-46
UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO
E SERVIÇOS LTDA.
AV. BRIGADEIRO FARIA LIMA, 1306 CONJ 51 SALA 01
B. JARDIM PAULISTANO - CEP 01451-914
SÃO PAULO SP