

**A (O) ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GRAÇA-CE**

**REF: PREGÃO ELETRÔNICO N.º 06.003/2023-PE SRP**

**OBJETO:** SELEÇÃO DE PROPOSTA MAIS VANTAJOSA VIA REGISTRO DE PREÇO PARA FUTURA E EVETENCUAL AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS DESTINADOS A MERENDA ESCOLAR DA REDE MUNICIPAL DE ENSINO DO MUNICÍPIO DE GRAÇA/CE.

### **CONTRARRAZÕES**

A empresa **F J MENDES DA COSTA**, inscrita no CNPJ n.º 34.283.003/0001-00, com sede na cidade de Carnaubal, Estado do Ceará, sediada a Av. Paulo Sarasate, n.º 564, Bairro Cruzeiro CEP: 62.375-000, por intermédio de seu representante legal, o Sr. FRANCISCO JONAS MENDES DA COSTA portador da Carteira de Identidade n. 2007047109-0 SSP/CE e do CPF n.º 047.115.143-25, com fulcro na alínea “a”, do inciso I do art. 109, da Lei 8.666/93, do art. 4º, inciso XVIII, da Lei Federal 10.520/2002 e no art. 26, do Decreto 5.450/05, e nos termos 11.2.3 do Edital em referência, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor **CONTRARRAZÕES**, diante do Recurso Administrativo apresentado pela empresa IRANILDO BRITO RAMOS, CNPJ n.º 45.848.335/0001-00 no Pregão eletrônico n.º 06.003/2023-PE SRP, nos termos a seguir expostos.

#### **1. DO PREFÁCIO**

Preliminarmente, faz-se necessário que as razões aqui apresentadas sejam processadas e, se não forem acolhidas, sejam motivadamente respondidas, não sem antes, apresentadas, à apreciação da douta Autoridade Superior, consoantes o que rege o Princípio Constitucional de Petição (CF/88 art. 5º, inc LV).

#### **2. DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO**

O edital discriminatório o item 11.2.3 no qual determina ... “Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de três dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões

também pelo sistema eletrônico, em outros três dias, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.”. Assim nossa empresa manifestou em tempo hábil conforme conta no sistema o prazo estabelecido no item acima citado para apresentação das Contrarrazões. Tal Recurso baseia-se do inciso I do art. 109, da Lei 8.666/93, do art. 4º, inciso XVIII, da Lei Federal 10.520/2002 e no art. 26, do Decreto 5.450/05, e nos termos 11.2.3 do Edital em referência

### 3. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS.

Antes de entramos diretamente do Questionamento, vejamos o que determina a Lei.

*A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu, em seu art. 37, XXI que somente poderão ser exigidas qualificações técnicas e econômicas indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda ou qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada a pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade, no modo a não ocasionar uma restrição ainda maior a competitividade, in verbis:*

**Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)**

**XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Regulamento)**

**A lei n.º 8.666/93, de 21 de junho de 1993, que institui normas para licitações e contratos da administração pública, veda que os agentes públicos pratiquem atos tendentes a restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, consoantes se depende da leitura do seu art. 3º:**

**Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

Conforme a Constituição Federal (Art. 37, XXI) no edital de licitação somente são permitidas as exigências de qualificação técnica e econômica, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

**I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinja ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Grifo nosso)**

Assim, em nosso entendimento em nenhum momento esta comissão estabeleceu no edital elementos que restringisse o referido certame, obedecendo totalmente os princípios e normas que regem os processos licitatórios.

### **3.1. DO QUESTIONAMENTO SOBRE AS ESPECIFICAÇÃO DA CARNE DE SOL KAICÓ**

O questionamento feito pela recorrente em relação as especificações do quantitativo da Carne de Kaicó, apresentada por nossa empresa. Vejamos a indagação da recorrente: “Em uma análise detalhada e minuciosa na proposta de preço apresentada pela empresa FJ MENDES DA COSTA, em seu lote 02, a RECORRIDA apresenta a marca para o item 05 – CARNE DE CHARQUE do lote, marca definida como: “KAICÓ”, mediante essa informação em sua proposta e com uma consulta cuidadosa e específica sobre essa referida MARCA, verificamos que a marca existe, porém não trabalha com a gramatura exigida no edital em epigrafe, trabalhando apenas com a gramatura de 400gr e com isso ficando fora dos padrões exigidos pelo edital, causando prejuízo ao município de 100gr por pacote.”

No ano de 2020, no processo licitatório n.º 2020.08.07.001, realizado pela Prefeitura de Aquiraz retiramos uma imagem disponível no recurso apresentado no referido processo no qual mostra que a MARCA KAICÓ apresenta gramatura de 500g,



\*Fonte:

[https://www.aquiraz.ce.gov.br/arquivos\\_download.php?pg=licitacao&id=85&subid=475](https://www.aquiraz.ce.gov.br/arquivos_download.php?pg=licitacao&id=85&subid=475)

Assim, cai a tese da recorrente em afirmar que nossa proposta não atende as especificações estabelecidas no Edital e seus anexos, tentando somente atrapalhar e levar esta Comissão ao erro. É claro e sabido que quem provoca e denuncia tem que apresentar provas para tal afirmação ou questionamento, dessa forma, em nenhum momento a recorrente apresentou nenhum fato que comprove que nossa proposta não atendeu as especificações estabelecidas no Edital e seus anexos.

Gostaria de ressaltar que a administração pode no ato da entrega do produto, pode recusar o recebimento do mesmo, por não atender as especificações técnicas estabelecidas na Ordem de Serviço. Reafirmamos ainda, que será entregue a quantidade total solicitada, independente do tamanho da embalagem primária, sem causar prejuízo algum ao ente público.

Outro ponto que gostaríamos de destacar que é facultada a administração pública, solitar no Edital pedido de amostra dos produtos, fato que não foi estabelecido no Edital e que esta importante Comissão de Licitação corretamente nos declarou vencedor do referido lote. Assim, a recorrente inconformada por não ter obtido êxito no referido lote questiona sem nenhuma fundamentação jurídica e sem nenhuma prova que atendemos plenamente o que foi estabelecido no Edital e seus anexos.

### 3.2- DA JUSTIFICATIVA DA HABILITAÇÃO CORRETA DE NOSSA EMPRESA VINCULANDO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

Todos somos sabedores que o disposto no art. 5º do Decreto nº 5.450, de 2005, que “regulamenta o pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências”, verbis:

**“Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade.**

**Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.”**

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 administrativa 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.

Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela.

Como bem destaca Fernanda Marinela, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

*Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação e ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. [grifos acrescidos]*

Segundo Hely Lopes Meireiles, o edital "é lei interna da licitação" e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. [grifos acrescentados]

Demais disso, as orientações e jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre Licitações e Contratos são bastante elucidativas no que se refere à necessidade de vinculação não só do certame, mas também do próprio contrato e de sua execução ao instrumento convocatório.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório encontra previsão no caput do art.41 da Lei nº 8.666/93, impondo à Administração o dever de cumprir as normas e condições previamente fixadas no edital ao qual se acha estritamente vinculada, litteris:

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

Impende registrar que a Lei Federal 8.666/93, alterada e consolidada, estabelece a sede e o momento próprios para que os licitantes possam fazer quaisquer investidas (bem como a própria Administração) contra o edital do certame objetivando sua modificação.

Senão vejamos a regra no §2º de seu art. 41, in verbis:

***§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.***

Assim, a discricionariedade da Administração fica limitada a razoabilidade e ao atendimento do interesse maior da Administração Pública, qual seja, o de contratar o menor preço, dentro de padrões e condições que satisfaçam critérios amparados pela Lei.

Neste mesmo sentido o posicionamento da jurisprudência, nos termos do julgado que segue:

***Mandado de Segurança – Licitação – Limites da discricionariedade. A Administração dispõe de discricionariedade como instrumento de satisfação adequada a um certo interesse, mas deve utiliza-la dentro de certos parâmetros, fora dos quais se transformarão em ilegitimidade (BANDEIRA DE MELLO. Licitação). (Apelação Mandado de Segurança 101.692 – PE (3498344), DJ de 28/6/84).***

**O principal objetivo em um processo Licitatório é assegurar a Proposta mais vantajosa para a administração, desde que atenda plenamente os requisitos estabelecidos no Edital em relação a qualificação, fiscal, jurídica, econômica financeira e técnica.**

Nossa empresa, além de atendermos todos os requisitos estabelecidos no Edital, apresentamos a melhor proposta para a administração pública. Assim, diante dos fatos expostos, esta importante Comissão de Licitação nos declarou habilitada.

Ressaltamos ainda que, em nenhum momento no Edital, encontramos nenhuma cláusula restritiva em relação a qualificação técnica, jurídica, termo de referência e outras, que poderiam ser questionadas.

Vejamos o que TCU fala de cláusulas restringir a Licitação.

*TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.”*

*Com desenvoltura, acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho versa:*

*“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).*

É cediço que o edital é a lei interna da licitação e vincula inteiramente a Administração e os proponentes, vale aqui expor que este princípio tem por finalidade não só evitar futuros descumprimentos das normas do edital, mas também evitar o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro se posiciona indubitavelmente nesse sentido, vejamos:

*“Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.”*

Dessa forma a habilitação correta de nossa empresa respeitou totalmente as normas legais estabelecidas no Edital e no Termo de Referência.

### **3.3- MOTIVO DE REAFIRMAÇÃO DE NOSSA HABILITAÇÃO POR APRESENTARMOS A MELHOR PROPOSTA, destacamos:**

O objetivo da licitação é a seleção da proposta mais vantajosa. No entanto, o art. 41, da Lei 8.666/93, estabelece que a Administração está vinculada ao edital.

Por vezes as Comissões de Licitação e os Pregoeiros se encontram em uma situação deveras complicada em que a autora da proposta mais vantajosa apresenta documento em desconformidade com o edital (Exemplo contrário ao nosso). Bem, é aí que entra o formalismo moderado.

O formalismo moderado pode se traduzir à análise do objeto do documento em detrimento à forma como é apresentado, ou seja, o crivo exarado deve levar em consideração se o documento em análise é capaz de atender ao objetivo que lhe é proposto, independentemente de seu aspecto formal, claro, observando a segurança jurídica e o grau de certeza fornecido pelo documento. Vejamos o Acórdão 357/2015 (plenário) do Tribunal de Contas da União:

**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.*

A proposta do formalismo moderado é justamente acabar com as inabilitações/desclassificações por motivos rasos, por erros ínfimos e insignificantes, isso tem por objetivo resguardar a própria finalidade da licitação, entretanto, de forma alguma quer dizer que a Administração irá se desvincular de seu instrumento convocatório, apenas que deve haver uma visão mais razoável, evitando que seu julgamento provoque uma contratação mais onerosa.

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).

O excesso de formalismo pode por vezes ser encarado como dano ao erário, o que pode vir a acarretar inclusive responsabilidade ao agente autor da decisão. Em outros casos provoca a nulidade dos atos fazendo retornar às fases anteriores. Observamos do Acórdão n. 1924/2011 (Plenário) do Tribunal de Contas da União:

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

*[...]*

*9.4.1 tornar nulos os atos administrativos que inabilitaram as empresas concorrentes no âmbito do Pregão Eletrônico nº 26/2010, bem como todos os atos deles decorrentes, os quais desclassificaram suas propostas, bem como os que homologaram o certame e adjudicaram o objeto, retornando a avença à fase de habilitação;*

Em suma, o que se pode concluir é que, em momento de desclassificação/inabilitação de uma empresa licitante, deve-se observar se a Administração Pública está enraizada em um formalismo exacerbado, sob pena de perder uma proposta mais vantajosa para a Administração, que pode, posteriormente, culminar na declaração de nulidade dos atos tomados.

#### **4- DO PEDIDO**

Diante dos fatos e fundamentos ora apresentados por nossa empresa F J MENDES DA COSTA , tendo confiança do bom senso e sabedoria do Sr.(a) Pregoeiro(a) da Prefeitura de GRAÇA/CE, é que se requer o conhecimento da presente CONTRARRAZÕES, reconhecendo a necessidade de MANTER a decisão outrora emitida, principalmente:

1. Que seja considerado improcedente o recurso apresentado pela Recorrente, diante dos fatos apresentados
2. Que se dê continuidade a esse processo licitatório;

Nestes Termos,

Pede e Espera Deferimento

Carnaubal/CE, 12 de Junho de 2023

Atenciosamente,

FRANCISCO JONAS  
MENDES DA  
COSTA:047115143  
25

Assinado de forma digital  
por FRANCISCO JONAS  
MENDES DA  
COSTA:04711514325  
Dados: 2023.06.12 11:19:04  
-03'00'

*Francisco Jonas Mendes Da Costa*

**CPF:** 047.115.143-25

**Cargo:** proprietário

**Empresa:** F J Mendes da Costa

**CNPJ:** 34.283.003/0001-00