

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO – TRT7

RECURSO ADMINISTRATIVO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90008/2024

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 447/2024

UASG: 080004

RECORRENTE: REFORMAR ELEVADORES LTDA

RECORRIDA: ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA

REFORMAR ELEVADORES LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 21.633.171/0001-28, sediada à Praça Presidente Tancredo Neves, nº 86, Sala 303, Centro, CEP: 45.000-902, Vitória da Conquista/BA, vem, através de seu representante legal, em prazo hábil, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a decisão que declarou a empresa ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIO LTDA como vencedora do torneio, com base nas razões a seguir expostas:

1. DOS FATOS

Como se sabe, TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por intermédio da Coordenadoria de Licitações e Contratos, publicou o edital do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90008/2024, cujo objeto é a “**Contratação de empresa especializada para prestação do serviço de manutenção preventiva e corretiva no elevador de marca DAIKEN (Plataforma Elevatória Vertical) para Portadores de Necessidades Especiais instalado no Fórum Trabalhista de Sobral, com reposição de peças, de forma contínua, em regime de empreitada por preço global.**”.

Realizada a disputa, a empresa ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA foi declarada classificada e habilitada, mesmo tendo ofertado proposta inferior a 75% do valor estimado pela Administração.

Fornecedor	Valor ofertado	Situação
22.787.852/0001-03 - ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA Porte MeEpp/Equiparada: Sim (D)	R\$ 4.190,0000	Fornecedor habilitado
Valor proposta: R\$ 8.000,0000	Valor negociado: Não informado	Quantidade ofertada: 1

É que, o TRT da 7ª Região estimou o valor de R\$ 7.366,60 (sete mil, trezentos e sessenta e seis reais e sessenta centavos) para a prestação dos serviços licitados, ao passo que a recorrida ofertou proposta de apenas R\$ 4.190,00 (quatro mil, cento e noventa reais), ou seja, 56,8% (cinquenta e seis vírgula oito por cento) do valor estimado.

Ou seja, a supramencionada licitante foi classificada apresentando proposta inexecutável, haja vista que seu valor global é inferior a 75% (setenta e cinco por cento) do valor estimado da contratação.

Assim, conforme será demonstrado a seguir, não poderia ter ocorrido a classificação da licitante sob o presente panorama, **uma vez que a referida decisão administrativa vai de encontro à disposição expressa da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos**, razão pela qual deve ser imediatamente reformada.

Senão vejamos.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. DA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA APRESENTADA – CRITÉRIO OBJETIVO PARA A AFERIÇÃO DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA - DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE – NECESSIDADE DE VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E JULGAMENTO OBJETIVO

Ilustre Pregoeiro, a empresa ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA foi declarada vencedora do presente certame, mesmo que tendo apresentado proposta inexecutável, devido ao seu valor global inferior a 75% (setenta e cinco por cento) do valor estimado da contratação.

Como se pode verificar do julgamento das propostas, percebe-se uma análise totalmente oposta não só à legislação, mas também ao próprio instrumento convocatório, ferindo diversos princípios basilares das contratações públicas.

É que, o §4º do art. 59 da Lei n 14.133/2021, dispõe expressamente que, no caso de obras e serviços de engenharia, serão desclassificadas as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor estimado pela Administração, por serem consideradas inexecutáveis. *In verbis*:

Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

[...]

§ 4º No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexecutáveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração.

Dessa forma, tendo em vista que o serviço em questão claramente se trata de um serviço de engenharia, e que o legislador estabeleceu um critério objetivo para a aferição

da exequibilidade das propostas nesses casos, a ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA nunca poderia ter sido declarada vencedora com uma proposta inferior ao mínimo estabelecido pela legislação.

Inclusive, acerca do tema o Egrégio Tribunal de Contas da União disciplinou, por meio do Acórdão 2198/2023 – Plenário, que a presunção da inexequibilidade nos casos de propostas com valores inferiores a 75% do valor estimado em serviços de engenharia é absoluta, não havendo o que se falar na realização de diligências para a comprovação da exequibilidade. Senão vejamos:

“[...] não há que se cogitar da realização de diligências para aferir a inexequibilidade, pois o lance abaixo daquele percentual de 75% já é identificado pela própria Lei como inexequível, devendo a proposta ser desclassificada”

Com isso, depreende-se que é inquestionável a inexequibilidade de propostas de obras e serviços de engenharia inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor previsto pela Administração, conforme não somente legislação, mas também entendimento jurisprudencial do Tribunal de Contas da União, e o contrário, configura manifesta ofensa ao Princípio da Legalidade.

Destaque-se que este princípio possui não só assento legal, como também possui expressa previsão constitucional. In verbis, diz o nosso ordenamento jurídico:

Constituição Federal:

“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:”

Sobre o referido princípio, ensina Odete Medauar:

“Para a Administração, o princípio da legalidade traduzia-se em submissão à lei. No conjunto dos poderes do Estado traduzia a relação entre poder legislativo e poder executivo, com a supremacia do primeiro; no âmbito das atuações exprimia a relação entre lei e ato administrativo, com a supremacia da primeira”

(MEDAUAR, Odete. O direito administrativo em evolução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992; grifamos)

Ou seja, para a Administração Pública, o princípio da legalidade não é a mera observância à legislação, mas sim uma verdadeira *submissão* aos ditames legais, sendo este princípio verdadeira baliza aos atos praticados pelos agentes estatais. Portanto, é

dizer que se uma ação ou obrigação é expressamente determinada pela legislação em vigor, não pode a Administração agir contrariando a Lei.

É dizer, portanto, que **não existe liberdade para autoridade administrativa descumprir o que está previsto nos diplomas legais vigentes**. Dessa forma, se a legislação que rege o presente procedimento licitatório dispõe expressamente que as propostas de valor inferior a 75% (setenta e cinco por cento) do valor estimado pela Administração serão determinadas inexequíveis, não pode a Douta Comissão simplesmente agir de maneira diversa.

Em face disso, torna-se imperioso trazer novamente o entendimento da doutrina. Sobre o assunto, comenta Hely Lopes Meirelles:

“A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘pode fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’.

As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo de vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à Administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade, não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador sem ofensa ao bem comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa.”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, p. 82-83)

No mesmo sentido, é o entendimento de Petronio Braz:

“O princípio da legalidade subordina a eficácia de todo ato administrativo à vontade da lei. Contudo para que ocorra no ato

administrativo um respeito aos procedimentos legais é necessário, além da força coercitiva da lei, a consciência do dever de obediência por parte de agente público.

O respeito ao princípio da legalidade nos atos administrativos deve ser observado internamente pela ação da própria administração, através de um controle de mérito que vise à correção dos próprios atos.”

(BRAZ, Petronio. Processo de Licitação. Editora Livraria de Direito, p. 39-40)

E assevera José Cretella Junior:

“Aplicado à Administração, o princípio da legalidade expressa a regra segundo a qual a Administração deve agir de acordo com o Direito, em todos os setores e, no caso presente, à licitação.

O estado de direito, que se contrapõe ao estado de polícia, é caracterizado, precisamente, pela afirmação do princípio da legalidade.

Nas Licitações, o princípio da legalidade incide sobre o edital, a lei interna do procedimento concorrencial informando-o, ou seja, ditando a conduta da Administração e dos licitantes, do começo ao fim, ‘suportando a Administração a lei que editou’, ao mesmo tempo que ‘aderindo o licitante, ponto por ponto, às regras estabelecidas para o certame’. O princípio da legalidade preside à elaboração do edital que deverá ser absolutamente de acordo com as leis em vigor.”

(CRETELLA JUNIOR, José. Das Licitações Públicas. 8ª ed. Editora Forense, p. 131)

Assim, é inegável o fato de que merece reforma a decisão administrativa que classificou a ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA, uma vez que a recorrida apresentou proposta de preços inexequível para o desempenho das funções licitadas.

No mesmo sentido, vejamos o disposto no instrumento convocatório:

EDITAL - PREGÃO ELETRÔNICO Nº 08/2024

4.9.2. No regime de empreitada por preço unitário, a caracterização do sobrepreço se dará pela superação do valor global estimado e pela superação de custo unitário dos itens;

4.9.3. No caso de serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, independentemente do regime de execução.

Portanto, a classificação da recorrida contrariou não só a legislação, mas também o texto do próprio edital.

Deve-se, portanto, ser respeitado o art. 5º, caput, da Lei nº. 14.133/21, o qual preconiza que deve ser observada a vinculação dos atos administrativos realizados no certame às determinações do instrumento convocatório, senão vejamos:

*“Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, **da vinculação ao edital**, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).”*

Sobre o postulado da vinculação é imprescindível citar o magistério do Ilustre Marçal Justen Filho. Vejamos.

*“[...] o ato convocatório possui características especiais e anômalas enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). 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 administrado 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.”*

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, pág. 54)

A Administração não pode criar critério de julgamento não inserido no instrumento convocatório ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o *“edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas”* (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes, conforme demonstra o Voto proferido pelo Ministro Gilson Dipp no Mandado de Segurança nº. 8.411/DF:

“A propósito, apropriada é a citação do brocardo jurídico que diz "o edital é a lei do concurso". Nesse sentido, estabelece-se um vínculo entre a Administração e os candidatos, já que o escopo principal do certame é propiciar a toda coletividade igualdade de condições no ingresso no serviço público. Pactuam-se, assim, normas preexistentes entre os dois sujeitos da relação editalícia. De um lado, a Administração. De outro, os candidatos. Com isso, é defeso a qualquer candidato vindicar direito alusivo à quebra das condutas lineares, universais e imparciais adotadas no certame.

O recorrente ao se submeter ao concurso concordou com as regras previstas no Edital, não podendo agora se insurgir contra a referida previsão.”

(STJ: Terceira Seção. MS nº. 8.411/DF. DJ de 21.06.2004)

Toda a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido, de que a Administração não pode desconsiderar o que foi estabelecido no edital no momento de julgamento das propostas, em virtude do princípio da vinculação, senão vejamos:

“ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.

2. Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.

3. Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

Recurso especial não conhecido.” (REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

“ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO

CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.

1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.

2. No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatos.

3. Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.

4. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Ante o exposto, verifica-se que não há como se manter a decisão administrativa que declarou a ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA como vencedora do torneio, uma vez que esta apresentou sua proposta em total desacordo com o que é determinado não somente no edital, mas também na Nova Lei de Licitações e Contratos. Portanto, deve ser **declarada desclassificada**.

3. DO PEDIDO

Ex positis, a empresa ora peticionante roga à V. Sa. que seja dado provimento ao presente Recurso Administrativo, **no sentido de que seja reformada a decisão que declarou a ACESSE COMERCIO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIO LTDA como vencedora do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90008/2024 da Procuradoria Regional do Trabalho da 7ª Região, uma vez que a empresa apresentou proposta de preços manifestamente inexequível, conforme os critérios estabelecidos pela legislação e pelo edital, dando-se regular prosseguimento ao torneio sem sua participação.**

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Vitória da Conquista/BA, 29 de abril de 2024.



REFORMAR ELEVADORES LTDA
REPRESENTANTE LEGAL