

AO MUNICÍPIO DE NOVA ERA/MG

À COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Ilustre Senhor Pregoeiro

Edmar Gonçalves

E Equipe de Apoio

Ref.: Pregão Presencial nº 29/2021 –

Assunto: Contrarrazões de Recurso Administrativo.

ECOLÓGICA SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA, já qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, considerando a interposição de recurso administrativo pela empresa **ULTRA ENERGIA LTDA**, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar **CONTRARRAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO**, o que faz pelos fatos e fundamentos a seguir.

1 – TEMPESTIVIDADE

A empresa Recorrente apresentou suas razões recursais em 09 de setembro de 2021, quinta-feira. A Recorrida foi intimada no dia 10/09/2021. Considerando-se que o prazo para contrarrazões é de 3 dias úteis, o primeiro dia foi 13/09/2021, de modo que o último dia do prazo é 15/09/2021, quarta-feira. Portanto, são cabíveis e tempestivas estas contrarrazões.

2 – CONTEXTO

A Ecológica foi declarada vencedora do Pregão Presencial 029/2021, cujo objeto é o Registro de Preços para a contratação de empresa para construção de rede elétrica de média e baixa tensão e rede de iluminação pública.



A empresa Recorrente foi desclassificada por não ter apresentado o documento exigido no item 13.3 do Anexo VII do Edital, que assim dispõe:

13.3. Declaração de que os materiais e equipamentos a serem aplicados no sistema de ampliação da rede elétrica e iluminação pública da cidade de Nova Era/MG, atenderão às normas legais e possuirão certificação junto ao Inmetro, Procel, ABNT e concessionária Cemig, bem como obedecer NBR-5101, NBR-15129, ND-3.4, ND-2.9, ND-2.7.

Irresignada, a Ultra Energia alegou que não poderia ter sido desclassificada com fundamento na referida exigência, pois ela consta apenas do Termo de Referência, e não do edital propriamente dito. Assim, a cláusula teria caráter restritivo e seria ilegal.

Contudo, não lhe assiste razão, conforme se passa a demonstrar.

2 – CONTRARRAZÕES

2.1 –PRELIMINAR: NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO

Primeiramente, aponte-se o fato de que a manifestação de intenção de recurso apresentada pela Ultra Energia não reuniu os requisitos estabelecidos por lei, na medida em que **não motivou sua pretensão**. Veja-se o teor da manifestação da Recorrente, registrada em Ata:

A empresa ULTRA ENERGIA LTDA manifestou interesse em interpor recurso.

Ora, é nítida a ausência da motivação da pretensão recursal. Eis o que dispõe o art. 4º, inc. XVIII, da Lei Federal n. 10.520/2002:

*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;

A motivação da manifestação é essencial porque possibilita ao Pregoeiro conhecer se os motivos do recurso são minimamente aceitáveis, permitindo-lhe fazer o juízo de admissibilidade do apelo.

Desse modo, quando a manifestação é imotivada, como ocorreu no caso em tela, ocorre a decadência do direito de recorrer, com a adjudicação do objeto licitado ao vencedor. É o que determina o art. 4º, inc. XX, da Lei do Pregão:

*XX - a falta de manifestação imediata e **motivada** do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;*

Desse modo, por ter sido a manifestação de intenção de recurso desprovida de motivação, o recurso não merece ser sequer conhecido, o que desde já se requer.

2.2 – DA LEGALIDADE DA DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA DA RECORRENTE: PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. O TERMO DE REFERÊNCIA INTEGRA O EDITAL.

A Recorrente diz que a exigência da declaração prevista no item 13.3 do Termo de Referência, Anexo VII do Edital, não poderia ensejar a desclassificação de sua proposta, uma vez que o Termo de Referência não se confunde com o corpo do instrumento convocatório.

Equivoca-se, contudo.

Antes de mais nada, frise-se que a não juntada da referida declaração por parte da Recorrente se deu por sua própria conduta, e não por qualquer ato atribuível à digna Comissão de Licitação.

A Ultra Energia teve plena ciência da integralidade do Termo de Referência, até porque é nele que se encontram todas as informações necessárias à elaboração da proposta. Desse modo, sem a leitura do documento, é impossível sequer cogitar participar do processo licitatório.

Portanto, o fato é que a Recorrente tinha plena ciência do Termo de Referência e, portanto, do item 13.3, de modo que a alegação no sentido de que ele deveria integrar o corpo do edital, na prática, não faz qualquer diferença.

Quanto à matéria de fundo propriamente dita, qual seja, o fato de a exigência constar apenas do Termo de Referência, isso não retira a obrigatoriedade do cumprimento da cláusula.

Conforme se sabe, o Termo de Referência (assim como o Projeto Básico) é **parte integrante do edital** e, nessa condição, **vincula os licitantes** e a Administração Pública para todos os fins.

Nesse sentido é o § 2º, do art. 40, da Lei n. 8.666, c/c art. 21, inc. II, do Decreto Federal n. 3.555/2000, *in verbis*:

Art. 40. [...]

§ 2º. *Constituem anexos do edital, **dele fazendo parte integrante**:*

I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;

*Art. 21. Os **atos essenciais** do pregão, inclusive os decorrentes de meios eletrônicos, serão documentados ou juntados no respectivo processo, cada qual oportunamente, compreendendo, sem prejuízo de outros, o seguinte:*

*II - **termo de referência**, contendo descrição detalhada do objeto, orçamento estimativo de custos e cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso;*



Se o Termo de Referência é parte integrante do edital, e este possui efeito vinculante, não pode o licitante pretender a classificação de sua proposta quando o tiver descumprido abertamente.

Essa é a mais cristalina interpretação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Aliás, na própria minuta do contrato consta expressamente a cláusula 1.2, assim redigida:

1.2. Constituem parte integrante desta ata, estando a ela vinculados, como se nesta estivessem transcritos, os seguintes documentos, cujo teor as partes declaram ter pleno conhecimento:

- a) Edital de Pregão Presencial;
- b) **Termo de Referência**; Anexos e
- c) Proposta de Preços.

Ainda, o item 14.2 do próprio Termo de Referência:

14.2. Será desclassificada a proposta:

- a) *Que não atender as especificações e exigências do presente certame;*

Observe-se que não se trata de atendimento das especificações e exigências apenas do corpo do edital, mas de todo o certame. A licitação é um ato administrativo complexo e, como tal, deve ser compreendido como um *metaprocess*o, do qual nenhum dos licitantes pode arguir desconhecimento de qualquer de suas cláusulas para deixar de anexar documentos reputados essenciais pela Administração.

A vinculação ao edital compreende, portanto, todos os seus anexos. E tal princípio é, em outros termos, a **expressão da legalidade no processo licitatório**. Portanto, deve ser obedecido, não ficando ao critério do administrador público escolher quando atendê-lo ou não.



Referido dispositivo não deve ser considerado ilegal. Muito pelo contrário, caso seja dado provimento ao recurso e revertida a situação pela Administração, aí sim estar-se-á diante de flagrante ilegalidade e total desrespeito ao princípio da vinculação ao edital.

E não se pode deixar de ressaltar um fato de fácil percepção: se a Recorrente, diante de pretensas ilegalidades no edital e com tempo hábil para questionar o instrumento convocatório, não o fez tempestivamente, por que somente depois de um julgamento desfavorável vem manifestar-se contrariamente às “regras do jogo” previamente estabelecidas e absolutamente transparentes? Tal conduta é repudiada pela doutrina e jurisprudência brasileiras.

Qualquer questão a que o Recorrente pretendesse se opor, deveria ter sido apresentada dentro do prazo previsto para impugnação, não cabendo, neste momento, a alegação de discordância dos termos do Edital e/ou do Termo de Referência. A cláusula 5.3 é cristalina nesse sentido:

5.3 – Este edital deverá ser lido e interpretado na íntegra. Após apresentação da proposta e da documentação não serão aceitas alegações de desconhecimento ou discordância de seus termos.

Marçal Justen Filho, na festejada obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos afirma:

“Qualquer vício deve ser objeto de imediato protesto por parte do licitante, sob pena de o silêncio constituir obstáculo a posterior questionamento.” (Dialética: SP. 5a. ed., 1998. p.384)

Ademais, a omissão de licitante não pode ser suprida, como ensina Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos:



“... Se o ato convocatório impôs determinado requisito formal, há que se reputar relevante e fundamentada a exigência - mormente se inexistiu tempestiva impugnação pelos licitantes. Era do conhecimento de todos que a exigência deveria ser cumprida. Quem não o fez deverá arcar com as consequências da sua omissão.”(ob. cit. p. 310).

Assim sendo, conclui-se que o Ilmo. Pregoeiro atuou de maneira diligente e apropriada, atuando em conformidade com os princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da moralidade administrativa, devendo ser, no mérito, negado provimento ao recurso da Ultra Energia.

3 – CONCLUSÃO

Por tais razões, a **ECOLÓGICA SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA** requer a Vossas Senhorias o não conhecimento do recurso administrativo apresentado por **ULTRA ENERGIA LTDA**.

Na hipótese de análise de mérito, pede que se negue provimento ao recurso e se mantenha a **ECOLÓGICA SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA** como vencedora do certame, mantendo-se inalterada a decisão proferida pela Administração Pública.

Termos em que requer deferimento.

Belo Horizonte, 15 de setembro de 2021.



ECOLÓGICA SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA

Marcos Vinícius Nascimento

Representante Legal