



DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO Nº 010/2016

PROCESSO: ATO CONVOCATÓRIO Nº 005/2016

CONTRATO DE GESTÃO Nº 014/ANA/2010

RECORRENTE 01: TIKINET EDIÇÃO LTDA. - EPP

RECORRENTE 02: CDLJ PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)

Em 02 de maio 2016, nesta Capital, a Diretoria Geral da Associação Executiva de Apoio à Gestão de Bacias Hidrográficas Peixe Vivo – AGB Peixe Vivo realizou análise dos recursos de fls. 203/213 e 215/229, no processo em epígrafe, oportunidade em que foi proferida a seguinte decisão:

Nos termos do Parecer Jurídico AGBPV nº 067/2016, esta Diretora Geral decide:

- **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto pela empresa **TIKINET EDIÇÃO LTDA.**
- EPP, ante a ausência de fundamentos legais para tanto;

- **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto pela empresa **CDLJ PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)**, por não preencher os requisitos previstos no Ato Convocatório, devendo ser mantida a decisão de inabilitação.

Comunique-se as Recorrentes da decisão tomada, bem como aos demais participantes.

Publique na forma da Resolução ANA nº 552/2011.

Belo Horizonte, MG, 02 de maio de 2016.

Célia Maria Brandão Fróes
Diretora Geral da AGB Peixe Vivo

PARECER JURÍDICO AGBPV nº 067/2016

RECURSO – ATO CONVOCATÓRIO N° 005/2016 – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE PESQUISA, ANÁLISE E CONSTRUÇÃO DE CONTEÚDO, REDAÇÃO, REVISÃO ORTOGRÁFICA, TRADUÇÃO PARA LÍNGUA INGLESA, PESQUISA E SELEÇÃO FOTOGRÁFICA, PRODUÇÃO DE INFOGRÁFICOS, PRODUÇÃO DE GRÁFICOS, DIAGRAMAÇÃO E ARTE FINAL, COM VISTAS À CONFECÇÃO DE LIVROS, RELATÓRIOS E DEMAIS SERVIÇOS ESPECIFICADOS NESTE EDITAL, DE VÁRIOS FORMATOS E GRAMATURAS, INCLUINDO PROVA DE IMPRESSÃO, IMPRESSÃO, ACABAMENTO, EMBALAGEM, EMPACOTAMENTO, ETIQUETAGEM E LOGÍSTICA DE ENTREGA, PARA ATENDIMENTO DAS DIVERSAS DEMANDAS DO COMITÊ DA BACIA HIDROGRÁFICA DO RIO SÃO FRANCISCO - CBHSF- CONTRATO DE GESTÃO N° 014/ANA/2010.

I - RELATÓRIO

1. Tratam-se de RECURSOS ADMINISTRATIVOS interpostos às fls. 203/213 e 215/229 respectivamente pelas empresas **TIKINET EDIÇÃO LTDA. - EPP** e **CDLJ PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)**, já qualificadas nos autos, em razão de não terem sido habilitadas no certame por não terem atendido as exigências do Ato Convocatório.
2. A empresa **TIKINET EDIÇÃO LTDA. - EPP** restou inabilitada por (i) apresentar proposta em desacordo com item 6.2 do edital (colocou um parágrafo que não tinha no formulário); e (ii) apresentar proposta de preço com valor inferior a 75% ao do estimado, em desacordo com o item 9.4-v.
3. Já a empresa **CDLJ PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)**, restou inabilitada por (i) apresentar proposta em desacordo com item 6.2 do edital (colocou um parágrafo que não tinha no formulário); e (ii) por não apresentar proposta para a execução dos serviços com possíveis comentários da empresa referentes à execução dos mesmos, conforme solicitado no formulário V.
4. Às fls. 234/241 e 249/253 as empresas Tanto Design Ltda. e Prefácio Comunicação Ltda., respectivamente, apresentaram contrarrazões ao recurso interposto pela empresa CDLJ Publicidade.
5. Às fls. 234/237 e 244/248 a empresa Prefácio Comunicação Ltda. apresentou contrarrazões ao recurso interposto pela empresa Tikinet Edição Ltda.
6. Em suas razões, a Recorrente **TIKINET EDIÇÃO LTDA. - EPP** alega em síntese que: (i) a decisão da Comissão de Seleção e Julgamento ofende o princípio da economicidade, devendo ser reformado por não ser amparada pela legislação vigente; (ii) o valor estimado pela AGB Peixe Vivo na fase interna da licitação está equivocado, gerando ofensa ao princípio da economicidade. Ao final, requer a revogação do edital.
7. A Recorrente **CDLJ PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)** alega, em síntese, que (i) os motivos que geraram sua inabilitação configuram vícios meramente formais, constituindo-se a decisão tomada pela Comissão de Seleção e Julgamento em um excesso de

formalismo; (ii) as empresas Tanto Design e Prefácio Comunicação também não apresentaram a “proposta para execução de serviços”; (iii) houve falta de clareza e objetividade no Ato Convocatório.

8. Os autos foram encaminhados para análise técnico-jurídica a esta Assessoria Jurídica, com 257 fls., devidamente numeradas e rubricadas.

9. É o relatório.

II - DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

10. Analisando o recurso interposto, constata-se que foram observados os pressupostos de admissibilidade do presente instrumento.

11. Encontram-se demonstrados a sucumbência das Recorrentes, a tempestividade dos recursos, a legitimidade da parte recorrente, o interesse em obter um provimento favorável e a motivação.

III – CONSIDERAÇÕES

12. É notória a obrigação da Administração e, por extensão, desta Entidade, assim como dos próprios participantes, observarem as normas e as condições estabelecidas no Ato Convocatório. Esta afirmação está calçada na própria ANA 552/2011, em seu art. 2º ao dispor que os atos praticados para a aquisição de bens, seleção de pessoal e contratações de obras e serviços, reger-se-ão pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, da igualdade e principalmente da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objeto, *verbis*:

“Art. 2º - As compras e as contratações de obras e serviços necessários às finalidades das entidades delegatárias reger-se-ão pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, da eficiência, da igualdade, da economicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, e dos que lhe são correlatos.”

13. O procedimento de seleção e julgamento, é sabido, configura-se em um procedimento formal por excelência. A forma representa a garantia de um procedimento lícito, eficaz, objetivo, célere e moral, em prol do melhor uso dos recursos provenientes da cobrança pelo uso de recursos hídricos no desempenho das atividades estabelecidas no âmbito da política nacional de recursos hídricos, razão pela qual devem ser obedecidas todas suas peculiaridades.

14. Pois bem. Feitas as considerações, passa-se à análise do mérito do recurso interposto.

IV – FUNDAMENTAÇÃO

IV.1 – DO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA TIKINET EDIÇÃO LTDA.

15. Insurge-se a Recorrente **TIKINET EDIÇÃO LTDA** contra a decisão da Comissão de Seleção e Julgamento que não lhe habilitou no procedimento licitatório em exame, por (i) apresentar proposta em desacordo com item 6.2 do edital (colocou um parágrafo que não tinha no formulário); e (ii) apresentar proposta de preço com valor inferior a 75% ao do estimado, em desacordo com o item 9.4-v.

16. Alega a empresa em síntese que: (i) a decisão da Comissão de Seleção e Julgamento ofende o princípio da economicidade, devendo ser reformado por não ser amparada pela legislação vigente; (ii) o valor estimado pela AGB Peixe Vivo na fase interna da licitação está equivocado, gerando ofensa ao princípio da economicidade, requerendo ao final a revogação do edital.

17. Primeiramente cumpre informar que a Recorrente não se manifestou quanto à primeira razão que gerou sua inabilitação, qual seja, “apresentar proposta em desacordo com item 6.2 do edital” o que, por si só, já é suficiente para não conhecer do recurso interposto. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. LICITAÇÃO. CONSUMAÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos da decisão recorrida. 2. Impetrado Mandado de Segurança visando a impugnar ato no curso de procedimento licitatório, a superveniência de conclusão do respectivo certame, por não lograr êxito a tentativa do Recorrente de paralisá-lo via deferimento de pleito liminar, leva à extinção do writ por falta de interesse processual superveniente. 3. Recurso não conhecido. (STJ, ROMS 14938/PR, 1a T., Rel. Min. Luiz Fux, DJU 30.06.2003)

18. Todavia, em atenção aos princípios do contraditório e ampla defesa, passa-se à análise do mérito do recurso.

19. Pois bem. Quanto à inabilitação da empresa por apresentar proposta de preço com valor inferior a 75% ao do estimado, a Recorrente apresentou argumentos vagos e controversos, alegando em alguns trechos de sua peça recursal que sua proposta de preço de fato é inexequível (fl. 209), que os valores apurados pela AGB Peixe Vivo na fase interna da licitação foram superestimados e que, em função disso, o edital deveria ser revogado, com fundamento no princípio da economicidade, o que não merece prosperar.

20. Conforme o Art. 7º, §2º da Lei de Licitações, toda obra e serviço somente poderá ser licitada quando for elaborado orçamento detalhado, expressando a composição dos custos, de modo a se inferir o valor estimado de determinada obra ou serviço.

Art. 7º. [...]

§ 2º. As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

[...]

II - existir **orçamento detalhado** em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários; (...)

21. Esta estimativa deve ser feita pela Administração Pública antes de se lançar o Ato Convocatório, ou seja, na fase interna do procedimento licitatório, com o intuito de se apurar o custo estimado do objeto que pretende adquirir, segundo pesquisa de preços praticados pelo mercado, que servirá de parâmetro para a verificação de conformidade de cada proposta, ensejando a desclassificação quando desconforme.

22. Essa imposição permite à Administração contratar segundo preços que se traduzem como os efetivamente praticados pelo mercado, afastando contratações por preços elevados ou superfaturados, promovendo a boa e regular aplicação de recursos públicos.

23. Cumprindo com tal determinação, a AGB Peixe Vivo solicitou orçamentos à cerca de 10 (dez) empresas atuantes no ramo do serviço a ser contratado, conforme e-mails de fls. 13/22, e obteve retorno das empresas CDLJ Publicidade (fls.23/26), Prefácio Comunicação (fls. 27/29) e Tanto Expresso (fls. 30/35). Recebidas as propostas de orçamento e realizada uma média aritmética entre os valores apresentados, foi possível fazer uma estimativa no importe de R\$ 837.348,72 (oitocentos e trinta e sete mil, trezentos e quarenta e oito reais e setenta e dois centavos), valor este constante do edital.

24. Cumpridos todos os requisitos exigidos em lei para a fase interna do procedimento licitatório, a AGB então publicou em 09/03/2016 o Ato Convocatório 005/2016 e somente em 11/04/2016 ocorreu a sessão para abertura de envelopes que acarretou a inabilitação da Recorrente.

25. Dispõe a Lei de Licitações que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital, até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, caso entenda haver alguma irregularidade no documento.

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

§ 1º. Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 10 do art. 113.

26. A Recorrente então teve mais de 20 dias para analisar o edital, verificar eventual irregularidade e apresentar sua impugnação ao Ato Convocatório caso algo fosse constatado. Todavia assim não o fez. Ao contrário, anuiu com o documento publicado e todos os termos e condições nele constantes, tendo então se dado ao trabalho de coletar a documentação exigida, fazer um levantamento do valor de seus serviços para, ao final, dirigir-se à sede da AGB e participar da sessão de abertura de envelopes.

27. Agora, por ter sido inabilitado no certame, apresenta argumentos falaciosos de que houve superestimativa de preços e requer a revogação do edital, sob a falsa premissa de que seria o "mais adequado à satisfação do interesse público" quando, em verdade, busca satisfazer seu próprio interesse. Não há que se falar em superestimativa de valores no presente caso. Foram apresentados os orçamentos solicitados, de forma detalhada, demonstrando os valores dos produtos, tudo em conformidade com a legislação vigente e, assim, estimado o valor constante no Ato Convocatório.

28. Fato é que a Recorrente não cumpriu com as determinações constantes no Ato Convocatório, tendo apresentado proposta com valor global superior ao limite estabelecido e manifestamente reconhecido por ela própria, conforme observa-se em diversos trechos do recurso (fls. 209/210), contrariando os princípios norteadores de todo procedimento licitatório, em especial os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade e da isonomia:

"O valor estimado para a contratação, objeto desta licitação, foi de R\$ 837.348,72 (oitocentos e trinta e sete mil, trezentos e quarenta e oito reais e setenta e dois centavos). Esta empresa ofertou um valor de R\$ 574.000,00 (quinhentos e setenta e quatro mil reais). Portanto, com 31,45% (trinta e um, vírgula quarenta e cinco por cento) de desconto.

Cumpra asseverar que não somente esta empresa apresentou uma proposta com um desconto considerado formalmente, pelas regras do Edital, inexequível, mas outras 2 (duas) empresas apresentaram descontos acima de 30% (trinta por cento)

[...]

Por outra banda, é fácil notar que as três outras propostas apresentadas, de forma muito simplória e linear, concederam um desconto de 25% - teto para que suas propostas não fossem consideradas inexequíveis, não retratando, portanto, seus reais custos".

29. Ressalta-se ainda que a decisão tomada pela Comissão de Seleção e Julgamento não se reflete em um formalismo demasiado, visto que as razões que geraram a inabilitação da Recorrente podem afetar diretamente o objeto da licitação e, conseqüentemente, a AGB Peixe Vivo e toda a Bacia do Rio São Francisco, caso a empresa não possua condições de executar todo o contrato a ser firmado ao final da licitação, com a participante vencedora.

30. Assim, por todo o exposto, não há como ser dado provimento ao recurso interposto pela empresa Tikinet Edição Ltda., por ausência de fundamentos legais para tanto. Ademais, a revogação do edital, conforme pleiteada, somente poderá ocorrer por razões de interesse público

decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, conforme dispõe o art. 49, da Lei 8.666/93, o que não é o caso.

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

IV.2 – DO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA CDLJ PUBLICIDADE LTDA. – ME

31. A empresa **CDLJ PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)**, não foi habilitada por (i) apresentar proposta em desacordo com item 6.2 do edital (colocou um parágrafo que não tinha no formulário); e (ii) por não apresentar proposta para a execução dos serviços com possíveis comentários da empresa referentes à execução dos mesmos, conforme solicitado no formulário V.

32. Alega a Recorrente, em síntese, que: (i) os motivos que geraram sua inabilitação configuram vícios meramente formais, constituindo-se a decisão tomada pela Comissão de Seleção e Julgamento em um excesso de formalismo; (ii) as empresas Tanto Design e Prefácio Comunicação também não apresentaram a “proposta para execução de serviços”; (iii) houve falta de clareza e objetividade no Ato Convocatório.

33. Todavia, não há que se falar em excesso de formalismo por parte da AGB Peixe Vivo ao impor o cumprimento às exigências previstas no edital. Uma vez prevista no Ato Convocatório a apresentação de determinada documentação, essa se faz obrigatória da forma como previamente estabelecido.

34. Ordenar que os licitantes preencham todos os itens estabelecidos resguarda os princípios da legalidade e da isonomia, permitindo, pois, a prevalência do Interesse Público.

35. Consoante previsão no artigo 41 da Lei de Licitações, “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. Tal disposição rechaça qualquer argumentação aventada pela empresa, visto que o edital é a lei interna do certame e vincula as partes.

36. Como ensina DIOGENES GASPARINI¹: “[...] estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o procedimento”, não havendo que se falar em excesso de formalismo a simples aplicação dos termos constantes no edital.

37. No mesmo sentido assevera JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO²:

“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.

¹ GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 13ª edição. Editora Saraiva. 2008, p. 487.

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 25ª edição. Editora Atlas, 2012, p. 244

[...] Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto".

38. Da mesma forma não merece guarida a alegação de que as empresas Tanto Design e Prefácio Comunicação também não apresentaram a "proposta para execução de serviços". Conforme fls. 176/190 e 156/163, a observa-se que toda a documentação exigida foi sim apresentada pelas empresa informadas, nada mais havendo que discorrer sobre essa questão.

39. Já quanto a alegada "falta de clareza e objetividade do Ato Convocatório", dispõem todos os participantes da licitação da prerrogativa de tirar duvidas de caráter técnico ou legal acerca da interpretação de todos os termos do edital, conforme item 2.8 do Ato Convocatório.

2.8 - O interessado que tiver dúvidas de caráter técnico ou legal quanto à interpretação do(s) Termo(s) deste Edital poderá solicitar à Presidente da Comissão de Seleção e Julgamento da AGB Peixe Vivo, por escrito. Os pedidos deverão ser solicitados em **até 05 (cinco) dias úteis antes da data de abertura** dos envelopes, a fim de permitir que haja tempo para resposta. Os esclarecimentos serão respondidos aos interessados por escrito.

40. Não havendo qualquer manifestação das partes, subentende-se que todos os termos do Ato Convocatório foram integralmente compreendidos, sendo improcedente a alegação de que a inabilitação da empresa ocorreu em função da suposta falta de clareza do edital.

41. Assim, diante do caráter vinculatório dos editais de convocação, que faz lei entre a Administração Pública e os candidatos do processo de licitação, competia à Recorrente, com o fim de não ser alijada do mesmo, acostar toda a documentação estabelecida pela lei e ato convocatório. Como não o fez, correta a decisão da Comissão de Seleção e Julgamento em não habilitar a empresa.

V - CONCLUSÃO

42. Ante o exposto, esta Assessoria Jurídica **opina:**

- a) pelo CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO do Recurso interposto pela empresa **TIKINET EDIÇÃO LTDA**, por ausência de fundamentos legais para tanto, devendo ser mantida a decisão de inabilitação.
- b) pelo CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO do Recurso interposto pela empresa **CDLI PUBLICIDADE LTDA – ME (YAYÁ COMUNICAÇÃO INTEGRADA)**, por não preencher os requisitos previstos no Ato Convocatório, devendo ser mantida a decisão de inabilitação.

É o parecer, s.m.j. Encaminho para análise e aprovação da diretoria executiva.

Belo Horizonte, 02 de maio de 2016.



AMARO ANTUNES E MOURAO ADVOGADOS ASSOCIADOS
Assessoria Jurídica – OAB/MG 2.280

