



MUNICÍPIO DE ITAPOÁ

Processo Digital
Comprovante de Abertura

Processo: N° 5061/2016
Cód. Verificador: Q03F

Página 1 / 1



COMPROVANTE DE ABERTURA

Requerente: 11685468 - GMAES TELECOM LTDA - ME
CPF/CNPJ: 15.644.251/0001-86
Endereço: RUA CARLOS SEARA, nº 47
Cidade: Itajaí
Bairro: VILA OPERARIA
Fone Res.: Não Informado
E-mail: otavio@grupogmaes.com
Responsável:
Assunto: 12 - LICITACOES E CONTRATOS
Subassunto: 32 - RECURSO
Data/Hora Abertura: 25/08/2016 11:10
Revisão: 09/09/2016

CEP: 88.303-200
Estado: SC
Fone Cel.: Não Informado

Obs.: Documentos entregues pelo requerente na abertura grafados com (X)

| Entregue | Documento |
|----------|-----------|
|----------|-----------|

Observação:

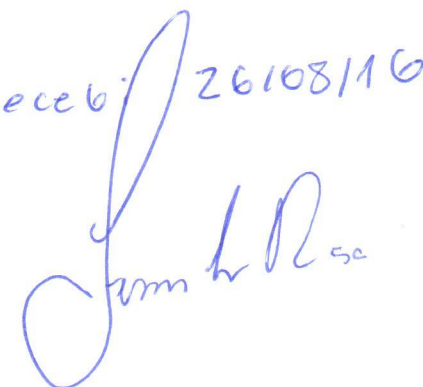
Recurso Administrativo do pregão nº 39/2016


GMAES TELECOM LTDA - ME
Requerente

Sonia Maria de Mira Farias
Agente Administrativo
Matr. 119-8

SONIA MARIA DE MIRA FARIAS
Funcionário(a)

Recebido

Recebido 26/08/16




**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DA
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPOÁ**

Ref. Pregão Nº 39/2016

GMAES TELECOM LTDA - ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 15.644.251/0001-86, situada na Rua Carlos Seara, 47, Sala 201, Vila Operária, na Cidade de Itajaí/SC, CEP: 88.303-200, vem, respeitosamente, por intermédio de seu representante legal, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** com fundamento no artigo 109, inciso I, alínea "c" da Lei 8.666/93, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

I - DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Itapoá por intermédio da Secretaria Municipal de Administração e Finanças instaurou o processo licitatório de Pregão nº 39/2016, destinado à contratação de empresa especializada para o fornecimento de 01 (um) link dedicado de 20 (vinte) Megabytes.

A sessão de abertura do procedimento ocorreu no dia 19/07/2016 às 09h30min, estando presente apenas a empresa GMAES, a qual restou habilitada e classificada com proposta de R\$ 8.400,00 (oito mil e quatrocentos reais).

Tudo transcorreu normalmente até que, em 28 de julho de 2016, a Sra. Pregoeira emitiu despacho recomendando a não homologação do processo licitatório. Sustentou para tanto, que ter sido inexitosa a tentativa de negociação do valor apresentado pela empresa GMAES.

Neste interim, foi juntado aos autos do processo um e-mail encaminhado pela empresa OI S.A., de forma inapropriada e duvidosa (fls. 176 a 179), onde essa empresa informa



a possibilidade de fornecer os serviços objeto da licitação, supostamente, com menor custo de instalação da fibra ótica, desde que fosse alterado o texto editalício, segundo suas recomendações, como se a vontade dessa empresa pudesse se sobrepor às necessidades e anseios da Administração.

O parecer da Sra. Pregoeira foi ratificado pelo Exmo. Sr. Prefeito no dia 29/07/2016.

Entretanto, a empresa GMAES não havia encerrado a negociação com Sra. Pregoeira. Apenas gostaria de entender os motivos da negociação, uma vez que o valor ofertado inicialmente estava abaixo dos valores estimados para contratação, segundo pesquisa realizada pela própria Administração.

Em 08 de agosto, a empresa GMAES protocolou ofício confirmando a redução do valor da proposta para R\$ 6.835,00 (seis mil, oitocentos e trinta e cinco reais), em razão da negociação pleiteada pela Sra. Pregoeira, atendendo de forma plena o pleito da Sra. Pregoeira.

Em sequência, o Departamento de Informática emitiu parecer no dia 11/08/2016, afirmando não ter encontrado nenhum tipo de desconformidade com relação ao que foi relacionado no Termo de Referência do presente edital, com a estrutura atual utilizada pela Prefeitura, destacando que não havia qualquer motivo para o cancelamento do certame, uma vez que o objeto atende plenamente a necessidade da Administração, acrescentando ainda que os valores já haviam sido reduzidos tal como inicialmente solicitado.

Assim, restou demonstrado que o parecer inicialmente formulado pelo Setor de Licitações merecia reparos.

Desconsiderando o parecer da área de tecnologia, a Sra. Pregoeira encaminhou o processo para a Procuradoria do Município no dia 12/08/2016, solicitando parecer e análise final de legalidade do processo para embasar o Sr. Prefeito nos procedimentos a serem efetuados.

A Procuradoria do Município limitou-se a opinar *“em igual sentido ao parecer emitido pela Sra. Pregoeira”*, sem justificar ou fundamentar os motivos da intenção de anular o processo licitatório.



Corroborando com a total falta de apreço às regras estabelecidas em lei, o Exmo. Sr. Prefeito do Município proferiu decisão no dia 17/08/2016, definindo por cancelar o processo licitatório.

Irresignada com o ato proferido em total ilegalidade, outra medida não restou a Recorrente, se não a interposição do presente recurso com vistas a promover a revisão da decisão de anulação do processo licitatório.

II - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A revogação da licitação foi precipitada, desnecessária, conforme se verá.

Em primeiro lugar, a anulação ocorreu ao arrepio da lei. Só se anula um processo licitatório eivado de vício. Com efeito, a anulação de procedimento licitatório depende de pré-requisitos.

a) manifestação da Administração sobre a intenção de promover a anulação, **indicando os motivos pertinentes e suficientes para tal;**

b) notificação aos licitantes da intenção de anulação para oportunizar a oportunidade de apresentação de recurso;

c) exame dos recursos e decisão final.

É o que determina a Lei nº 8.666/93:

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.

.....

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - **recurso**, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

...

c) **anulação ou revogação da licitação;**



No presente caso, a licitação foi anulada sem o cumprimento dos requisitos legais, especialmente no que diz respeito à indicação de motivos pertinentes que possam justificar a anulação ou revogação do certame, o que torna nula a decisão.

No caso, como dito, não se encontram razões suficientes, porque ampla divulgação do certame, a empresa GMAES ofertou preço abaixo do estimado pela Administração, tendo posteriormente atendido a redução pretendida pela Sra. Pregoeira (acudindo o interesse público), não restando mais nada que possa macular o certame.

Por último, vê-se que a retomada de todo o procedimento causará atrasos e prejuízos à Administração.

A anulação não se coadunaria com o princípio da eficiência, porque haveria todo um custo (financeiro e de tempo) para realização de novo procedimento. Novos entraves podem não permitir a conclusão de novo certame neste exercício, podendo a Prefeitura ficar sem os serviços pretendidos, necessitando recorrer a contratações emergenciais, inclusive com custo maior.

Adilson de Abreu Dalari, em percuciente comentário, esclarece a questão:

*Desde já cabe assinalar que é inadmissível entender que a Administração tenha iguais faculdades para aprovar ou não aprovar o procedimento. A licitação é feita visando a celebração de um contrato. **O vencedor do certame tem mais que uma simples expectativa de direito ao contrato; tem, isso sim, um direito ao contrato, ao qual apenas falta eficácia.** Por isso, a frustração do contrato implica supressão de um direito, motivo pelo qual deve ser necessariamente precedida da oferta de oportunidade do exercício do contraditório e defesa prévia ao ato administrativo decisório potencialmente negativo. (...)*

*Não se revoga uma licitação sem a comprovada existência de justa causa, apurada em procedimento contraditório. (...) **Somente em situações absolutamente excepcionais e diante de uma prova cabal da impossibilidade da assinatura do contrato, pela existência de vício insanável ou defeito irremediável, é que poderá deixar de aprovar o procedimento.** (Aspectos Jurídicos da Licitação. 4 ed. Saraiva, 1997, p.166/168). (grifamos)*

A verdade é que não há fato que justifique a anulação da licitação, resultando em dano a Recorrente, que possui direito à celebração do contrato.



Relembremos da lição de Hely Lopes Meirelles:

Não havendo justa causa, quer para a revogação, quer para a anulação, a decisão revocatória ou a anulatória torna-se arbitrária e nula, porque uma e outra estão vinculadas aos motivos que as autorizam, ou seja: o interesse público, para a revogação; a ilegalidade para a anulação. (Licitação e Contrato Administrativo. São Paulo: RT, 1979. p.179/180). (grifos nossos).

Conforme Carlos Pinto Coelho Motta, **"A doutrina recomenda, para a anulação, a ocorrência de justa causa**, conforme previa o art. 740 do Código de Contabilidade e a Súmula 473 do STF. (MS. 35.034-1-SP, BLC, fev./90, p.62.) (...) Segundo decidiu o **STJ, a nulidade de um processo deve-se '...à conjunção de dois requisitos: a irregularidade e a lesão ao Estado. Irregularidades formais - meros pecados veniais - que não comprometem o equilíbrio entre o licitantes nem causam prejuízo ao estado não conduzem à declaração de nulidade.'** (MS 1.113, STJ, DJ de 18/5/92, p.6.957.)" (In Eficácia nas Licitações e Contratos. 2ª Ed. Belo Horizonte, Del Rey, 1994. pg. 195.) (grifamos)

De pronto, necessário esclarecer que o despacho proferido pela Sra. Pregoeira merece revisão, eis que, padece de fundamentos e justificativas capazes de convalidar a legalidade do ato.

Registra-se que toda documentação apresentada pela empresa GMAEs está regular, podendo ser realizada qualquer diligência acerca de eventual dúvida quanto às certidões apresentadas ou ainda quanto a Autorização da ANATEL.

Destarte, não se afigura lícito a Comissão de Licitação aceitar o orçamento apresentado pela empresa OI S.A. em data posterior a abertura do processo, o qual somente apresenta valor abaixo do valor estimado da contratação por pressupor **CONSIDERÁVEIS** alterações nas especificações técnicas, que em nenhum momento foi analisado se atende às necessidades da Prefeitura de Itapoá.

É muito simples falar em valores sem analisar o contexto técnico que envolve a execução dos serviços, portanto, totalmente descabida a comparação de preços efetuada.

Ademais, importante consignar que aceitar as solicitações da empresa OI seria um desrespeito aos princípios que norteiam o processo licitatório, porquanto representaria um favoritismo desenfreado e ilegal, pois fosse interesse da empresa OI participar do processo licitatório e ofertar melhor proposta de preços, deveria ter participado do certame ou impugnado o ato convocatório a fim de promover as alterações cabíveis, o que não ocorreu.



Em outra monta, urge destacar que a empresa GMAES não executa serviços para a Prefeitura Municipal de Itapoá atualmente, mas sua proposta de preços foi apresentada de acordo com as regras estabelecidas no edital.

O fato de a empresa GMAES ter sido a única participante com interesse em contratar com a Administração não representa ilegalidade alguma, tampouco óbice para contratação.

Ao contrário do que pretende fazer crer a Comissão de Licitação, inexistem razões que justifiquem o ato anulatório, o qual se baseou numa simples opinião, desprovido de provas quanto a existência de ilegalidades no processo.

Não obstante, imperioso repetir que embora não concordando com a negociação forçada feita pela Prefeitura de Itapoá, a empresa GMAES comprovou o interesse na contratação, uma vez que reduziu drasticamente sua proposta de preços aniquilando sua margem de lucro e taxa de administração, com o fim específico de atender aos anseios da Administração.

Entretanto, diferentemente do que inicialmente pretendia a Administração, ou seja, a redução de custos, o posicionamento adotado foi à anulação do processo licitatório, no fito de “provavelmente” lançar novo edital na modalidade convite, haja vista as informações constantes nas fls. 184 a 189, a qual demonstra subjetivismo no julgamento.

Imperioso observar que a área técnica se manifestou no sentido da homologação do processo, já que não existe desconformidade com relação ao que foi licitado com a estrutura atual utilizada pela Prefeitura, levando em consideração, sobretudo, a redução de valores proposto pela empresa GMAES.

Com efeito, detém a Administração poder para anular seus atos por conveniência e oportunidade, utilizando-se para tanto do poder de discricionariedade conferido a seus agentes, contudo, torna-se necessário que o ato seja motivado e haja justificativa capaz de comprovar sua finalidade em relação a satisfação do interesse público.

Por todo o exposto, vê-se que os apontamentos apresentados pelo Município de Itapoá para anulação do processo licitatório foram injustificáveis, porquanto subjetivos, desproporcionais e sem finalidade aos interesses da Administração.

②



Considerando que os atos administrativos devem sempre visar o interesse social ou interesse coletivo, não obedecendo estes parâmetros o ato se torna nulo, por desvio de poder ou de finalidade.

O desvio de finalidade deve cumprir a vontade da lei, cuja finalidade é a satisfação do interesse público específico. Assim, a ausência ou o desvio de finalidade implica na segurança jurídica, pela qual os processos devem ser norteados, visando garantir estabilidades e certeza nas relações jurídicas.

Deste modo, não é crivo permitir a perpetuação do ato que convalidou a anulação do processo licitatório de Pregão nº 39/2016, por ser este contrário às regras e diretrizes estabelecidas em lei, bem como por ter sido firmado exclusivamente em critérios subjetivos, destinados a satisfazer a ânsia dos agentes públicos e não as necessidades da Administração Pública.

A nulidade do ato de anulação ou revogação de processo licitatório por ausência de interesse público é matéria pacificada perante nossos Tribunais. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. REVOGAÇÃO INFUNDADA E DESMOTIVADA. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO ART. 49 DA LEI Nº 8.666/93. APELO IMPROVIDO. **A revogação de procedimento licitatório somente pode ocorrer por razões de interesse público decorrente de fato superveniente, devidamente comprovado. Inteligência do art. 49 da Lei nº 8.666/93. A objetividade que é requerida pela Lei de Licitações, para os processos por ela regulados, não se coaduna com a margem de subjetividade que foi dada pela impetrada, quando da revogação da licitação, ao presumir má interpretação das regras, sem sequer ser provocada neste sentido. O motivo da revogação do processo licitatório sob análise não encontra suporte legal que o justifique. A administração, ao revogar a licitação infundada e desmotivadamente, infringiu diversos princípios administrativos e constitucionais. Destacadamente, vislumbra-se o desrespeito ao princípio da vinculação ao edital, ao passo que a administração, após abertas as propostas de todos os concorrentes, interpretou subjetivamente disposição expressa do edital, entendendo que a mesma era ambígua. A disposição que a autoridade impetrada interpretou como ambígua, era perfeitamente clara e facilmente compreensível e, ainda que não o fosse, não era através do instrumento revocatório que deveria a administração dirimir qualquer dúvida, e sim, por meio do item 7.3.das Disposições Gerais (esclarecimentos adicionais).O Edital de Licitação, uma vez pronto, em**



não sendo impugnado antes da abertura das propostas, resta acabado, fazendo lei entre as partes, não podendo, assim, a administração, aproveitando-se do seu poder de império, interpretá-lo de forma subjetiva. Flagrante o desrespeito ao princípio do julgamento objetivo, pois a administração, ao apreciar as propostas das licitantes, não se apoiou em fatores concretos determinados por ela mesma no edital. Observa-se, também, o desrespeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, assegurado constitucionalmente, ao passo que toda decisão desmotivada impede qualquer defesa às partes, principalmente, em se tratando de decisão de cunho meramente subjetivo. Apelo e remessa oficial improvidos. (TRF-4 - AMS: 11490 RS 97.04.11490-7, Relator: ALCIDES VETTORAZZI, Data de Julgamento: 10/10/2000, QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 20/12/2000 PÁGINA: 207) (Grifamos)

MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO (PREGÃO PRESENCIAL) - SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE - HOMOLOGAÇÃO E PUBLICAÇÃO DO RESULTADO - ANULAÇÃO ADMINISTRATIVA POSTERIOR - CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - INOBSERVÂNCIA - **DECISÃO ANULATÓRIA DESPROVIDA DE FUNDAMENTAÇÃO E MOTIVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE** - POSSIBILIDADE DE RENOVAÇÃO DO PROCESSO REVOCATÓRIO - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. "A anulação ou revogação de processo licitatório deve ser precedida de oportunidade de defesa, exigindo-se plena justificação, sob pena de ferimento às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório" (STJ - RMS 9738/RJ, Rel. Ministro Garcia Vieira). **A anulação ou "a revogação do certame é ato administrativo, exigindo, portanto, a devida fundamentação e motivação (justo motivo para seu desfazimento), assim como o cumprimento das disposições legais"** (STJ - RMS 23360/PR, Relª Ministra Denise Arruda). (TJ-SC - MS: 20130427914 SC 2013.042791-4 (Acórdão), Relator: Jaime Ramos, Data de Julgamento: 13/08/2013, Grupo de Câmaras de Direito Público Julgado) (Grifamos)

Nos termos acima dispostos, a regra é clara, não havendo a devida fundamentação e a demonstração de motivo justo para a anulação do certame o ato é nulo!

Portanto, medida que se impõe é a revisão do ato de anulação do Pregão nº 39/2016, para a correta homologação do processo para a empresa GMAES, porquanto inexistem motivos que justifiquem e fundamentem a decisão de anulação do processo.



III - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer seja conhecido o presente Recurso Administrativo, para julga-lo totalmente procedente, a fim de cancelar a decisão de anulação e homologar o processo para a empresa GMAES TELECOM LTDA ME.

Não sendo este o entendimento de V. Sa., requer sejam os autos remetidos à autoridade superior competente, para que após análise dos mesmos, defira o presente pedido, dando seguimento ao processo licitatório referente ao presente certame, evitando que a discussão seja direcionada para a esfera judicial.

Nestes termos, pede deferimento.

Itajaí/SC, 24 de agosto de 2016.

GMAES TELECOM LTDA - ME

CNPJ nº 15.644.251/0001-86

15.644.251/0001-86

GMAES TELECOM LTDA.- ME

Rua Carlos Seara, nº 47 - Sala 201
Bairro Vila Operária - CEP 88.303-200
ITAJAÍ - SC



Processo Nº 5061 / 2016

Código Verificador: Q03F

Requerente: GMAES TELECOM LTDA - ME

Detalhes: Recurso Administrativo do Pregão nº 39/2016

Assunto: LICITACOES E CONTRATOS

Subassunto: RECURSO

Data Abertura: 25/08/2016 11:10

Data Previsão: 09/09/2016

Parecer

Data: 26/08/2016 13:47

Trata-se o presente recurso interposto pela empresa GMAES TELECOM LTDA-ME, visando pleitear a ampla defesa e o contraditório ao Pregão nº39/2016 para que seja considerada classificada, habilitada e vencedora ao Pregão presencial em comento, afim de cancelar a decisão proferida pelo Sr. Prefeito Municipal de anulação do referido, conforme fls.262.

No que pese o despacho proferido pela Pregoeira Oficial do Município, o qual opinou primeiramente conforme fls.173 a 174, e posteriormente com " Despacho de remessa de processo e declaração de fato", conforme fls.180 a 190, para que se apurasse o suposto indício de falhas no objeto instalado no Município há 05 (cinco) anos e o termo de referência emanados pelos técnicos em informática do Município na presente data, pois o objeto em si continuaria o mesmo sem custo de instalação. Ainda recomenda que, se necessário fosse efetuada a contratação de técnico competente em telecomunicações, para dirimir as duvidas transcorridas no decorrer do processo. Entendendo-se que já supridas a contestação da Pregoeira quanto ao preço proposto inicialmente mensalmente, e custo de instalação, conforme proposta apresentada pela empresa de redução de valor, conforme fls. 197 a 199.

No decorrer das análises das peças processuais consultado o Departamento jurídico emanou parecer conforme fls. 262, em igual sentido ratificava o despacho da Pregoeira conforme fls.180 a 190.

Na data de 17/08/2016 o Sr. Prefeito Municipal despachou pela anulação, entendendo que o parecer da pregoeira e do procurador tratava-se supostamente deste termo. Ocorre que no mesmo despacho a Pregoeira reiterou suas considerações iniciais de que não sugeriu anulação do feito, e sim apuração de possíveis fatos, que não estavam claros entre o objeto a ser contratado e o termo de referencia da licitação, "tratando-se de ordem técnica da área de informática ou de telecomunicações", e que frise-se para se embasar uma anulação era necessário uma justificativa plausível que abrangesse tal medida imposta, tendo em vista que a Lei de licitações é implícita quanto a questão.

Portanto, tendo em vista os fundamentos expostos pela empresa, o qual julga-se prejudicada pela ineficiência administrativa, opino pelo provimento do recurso impetrado, porém remeto o processo a AUTORIDADE SUPERIOR COMPETENTE para que profira o melhor julgamento no que tange o interesse público.

Salvo melhor juízo, é o parecer.
Fernanda C.Rosa
Pregoeira Oficial do Município.

FERNANDA CRISTINA ROSA



COMPROVANTE DE TRAMITAÇÃO

Processo: 5061/2016
Requerente: GMAES TELECOM LTDA - ME
Assunto: LICITAÇÕES E CONTRATOS
Subassunto: RECURSO

Origem:

Usuário: FERNANDA CRISTINA ROSA
Repartição: LICITAÇÃO
Responsável: FERNANDA CRISTINA ROSA
Data/Hora: 26/08/2016 13:50
Observação: REMETO A AUTORIDADE SUPERIOR PARA ANÁLISE E JULGAMENTO DO FEITO.
Ass: _____ *Fernanda Rosa*

Destino:

Repartição: Departamento de Chefia de Gabinete
Responsável: LUIS CARLOS ZAGONEL
Data/Hora: 26/08/2016 13:50
Ass: _____

Recebido por: _____ *Rosa*

Data/Hora: 26/08/16 13:59



Prefeitura Municipal de Itapoá
Secretaria de Administração e Finanças




MUNICÍPIO DE ITAPOÁ

LICITAÇÃO/MODALIDADE: EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL nº.39/2016 - PROCESSO Nº51/2016.

Objeto: Contratação de empresa especializada para fornecimento de 01(um) link dedicado de 20(vinte) megabytes (MB), conforme especificações constantes no edital e seus anexos.

O Município de Itapoá, torna público que após análise ao requerimento da empresa GMAES TELECOM LTDA, inscrita no CNPJ nº.15.644.251/0001-86, protocolado sob nº.5061/2016 e após parecer técnico do setor de informática, fica deferido o presente requerimento para homologação e adjudicação, mantendo a referida empresa ganhadora do presente Certame.

Itapoá, 31 de agosto de 2016


JOSÊNIO VIEIRA BERNARDI
PREFEITO EM EXERCÍCIO