JULGAMENTO RECURSO

RECORRENTE: JOÃO P.B FERREIRA & CIA LTDA
CNPJ Nº: 09.320.122/0001-30

REF.: TOMADA DE PREÇOS Nº 26/2022
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 155/2022

I – DOS FATOS

O Município de Medianeira/PR realizou a abertura dos envelopes nº 02, cujo conteúdo é as Propostas de Preços da TOMADA DE PREÇOS Nº 26/2022 em 25/11/2022, objetivando a PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA SOBRE PEDRA POLIÉDRICA - ESTRADA RURAL LINHA MINEIRA (ÀREA TOTAL 6.750,00 M²). CONFORME CONVÊNIO Nº 083/2022 - SEIL.

II – DA TEMPESTIVIDADE

A recorrente apresentou RECURSO em 28/11/2022, via protocolo 1doc nº 16.063/2022. Assim, verifica-se que o recurso foi **tempestivamente apresentado**, visto que a lavratura da ata se deu em 25/11/2022, observado o prazo de 5 (cinco) dias úteis previsto no Art. 109, I "B" da Lei 8.666/93, frente ao que se passa a sua análise de mérito.

III – MÉRITO RECURSAL

A recorrente apresenta suas razões apontando que está enquadrada como Empresa de Pequeno Porte, podendo assim usufruir do benefício previsto na LC 123/2006 apresentando assim nova proposta de preços, vez que houve empate ficto entre as duas primeiras colocadas.

IV – FUNDAMENTOS LEGAIS

Primeiramente cabe ressaltar que os mandamentos legais aplicados para a presente **TOMADA DE PREÇOS** estão previstos no preâmbulo do edital, conforme segue:

> "Esta licitação, sob regime de empreitada por preço global, do tipo menor preço, será regida pelo Art. 27 da Constituição do Estado do Paraná, Lei Complementar Federal n. º 123/2006; Lei Federal n. º 8.666/1993 e suas alterações posteriores, pelas disposições deste Edital e seus anexos."

Cumpre esclarecer que o processo ou procedimento licitatório é aquele pelo qual os órgãos da Administração Direta, as entidades da Administração Indireta, os

fundos especiais e as entidades controladas direta ou indiretamente pelas pessoas federativas (art. 1º, § único da Lei nº 8.666/93), convocam pessoas particulares, interessadas em com a mesma celebrar um vínculo jurídico especial, ou ainda aquelas como este órgão que optam por regulamentar a sua forma de contratação.

Este vínculo pode ter como objeto uma alienação ou aquisição de bens, construção de obras, contratação de serviços ou a delegação de serviços públicos, para, através de um ambiente de competição, selecionar a melhor proposta aos interesses do órgão contratante, segundo regras prefixadas neste caso na lei maior, que deve ser obedecida por todos, na regulamentação e no instrumento convocatório.

Conforme descrito em NOSSA LEI MAIOR (Constituição Federal), um dos principais princípios a serem respeitados em um procedimento licitatório é o princípio da legalidade, o qual impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas na lei e no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

Os princípios da Administração Pública estão consubstanciados em doze regras de obediência obrigatória e permanente, os quais estão expressamente contidos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, sendo eles os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade (também chamado de finalidade), publicidade, eficiência (MEIRELLES, 2016, p. 91-92).

Antes de ponderar acerca dos argumentos expedidos pela recorrente, é imperioso inserir no contexto o que dispõe a legislação e a doutrina a respeito dos princípios que norteiam a licitação:

> "O ato convocatório da licitação e todos os atos decisórios decorrentes se subordinam a diversos princípios. Os fundamentais são a ***vantajosidade***, a ***isonomia*** e o **desenvolvimento nacional sustentável**, já referidos acima. ***Mas, ademais deles, há diversos outros princípios que norteiam a atividade licitatória*** (JUSTEN FILHO, 2014, p. 501)." *grifo nosso*

Um destes princípios é o da vinculação ao instrumento convocatório, segundo o qual a Administração deve respeitar as regras que ela mesma estipulou em seu instrumento convocatório.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório encontra guarida no artigo 3º e no artigo 41, da Lei 8.666/93, sendo que a inobservância deste princípio, aponta Pietro (2018, p. 474-475) ensejará, obrigatoriamente, a nulidade do procedimento licitatório. Trata-se de princípio que é dirigido tanto aos licitantes como à Administração Pública.

O edital é o documento que fará a convocação dos interessados a participar do processo licitatório (NIEBUR, 2022).

É a própria Administração quem fará a sua elaboração e, por força do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, fica adstrita às normas e regulamentos que nele dispor.

No presente caso, em que pese as razões da empresa recorrente, no que dispõe sobre a aplicação do benefício previsto na Lei complementar 123/2006,

verifica-se que o edital é omisso no que diz respeito a prazo de acionamento para usufruir do benefício da Lei Complementar 123/2006, devendo ser levado em consideração o recurso apresentado, por estar presente os requisitos da empresa recorrente, em se tratando de EMPRESA DE PEQUENO PORTE e ter apresentado proposta dentro da margem de até 10% (dez por cento) sobre a proposta mais bem classificada, na forma do Art. 44 § 1º da LC 123/2006, *in verbis:*

> "Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.
> § 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada."

No que tange ao exposto no mérito recursal, sendo apresentado o mecanismo da LC 123/2006, inequívoco que a Administração como um todo está obrigada a observar esta Lei Complementar, não sendo mera faculdade ou discricionariedade, ao contrário, trata-se de conduta impositiva por força normativa legal, devendo assim levar em consideração as razões apresentadas por parte da recorrente.

Neste viés, cabível é a aceitabilidade da proposta como critério de desempate, vez que, comprovadamente, a recorrente se enquadra nos requisitos para se utilizar do benefício da LC 123/2006.

V – CONCLUSÃO

Por tais razões, deve ser em seu mérito acatado o recurso procedendo-se com a aceitabilidade e classificação da proposta apresentada no valor de R$ 587.945,77 (Quinhentos e oitenta e sete mil, novecentos e quarenta e cinco reais e setenta e sete centavos) para fins de desempate na presente Tomada de Preços.

Medianeira – PR, 07 de dezembro de 2022, assinado digitalmente.

MATHEUS HENRIQUE HENZ
Presidente da Comissão de Licitação
Portaria 12/2022

RONY FERNANDO KAMER BATISTA DA SILVA
Membro

KAIO CESAR RAMOS MACIEL
Membro

ANGELO RENATO BIZINELLI JUNIOR
Membro