

PARECER JURÍDICO IBIO/AGB-DOCE nº 009/2012

Ato convocatório nº 002/2012

Contratação de assessoria e consultoria jurídica

Fase recursal

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO – ATO CONVOCATÓRIO Nº 002/2012 – CONTRATO DE GESTÃO Nº 072/ANA/2011 – RESOLUÇÃO ANA Nº 552/2011 – VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS PARA A ENTIDADE - POSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO.

I - RELATÓRIO

A participante **PEDRO ZACARIAS ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA**, devidamente qualificada nos autos, interpôs RECURSO ADMINISTRATIVO, em 10 págs, endereçado à Presidente da Comissão de Julgamento, conforme protocolo de 18 de maio de 2012, face à decisão da Comissão de Seleção e Julgamento que desclassificou a candidata por não apresentar, no envelope 02, os documentos exigidos no ato convocatório, conforme ata de reunião de avaliação da proposta técnica, publicada no dia 14 de maio de 2012.

Nas razões, a Recorrente alegou, em síntese, que a Comissão de Seleção e Julgamento ao optar pela desclassificação agiu com rigor excessivo, não havendo previsão no instrumento convocatório que obrigasse a participante a apresentar os documentos (formulários 5, 6 e 7) no envelope 2. Ademais, alegou que a ausência dos formulários não acarreta prejuízos à concorrência, inclusive por ser a proposta apresentada mais vantajosa para a entidade. E, ao final requereu o provimento do recurso com a reforma da decisão.

As razões do recurso foram devidamente publicadas no dia 18 de maio de 2012.

Não houve interposição de contrarrazões por nenhum participante.

O processo foi encaminhado a esta Assessoria Jurídica, neste estado.

É o relatório.

II - FUNDAMENTOS

Trata-se de recurso administrativo interposto por **PEDRO ZACARIAS ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA** face à decisão da Comissão de Seleção e Julgamento que desclassificou a candidata por não apresentar, no envelope 02, os documentos exigidos no ato convocatório.

Presentes os pressupostos recursais da Recorrente.

Conforme relatado, a Recorrente interpôs recurso à decisão da Comissão de Seleção e Julgamento e alegou que, ao optar pela desclassificação agiu com rigor excessivo, não havendo previsão no instrumento convocatório que obrigasse a participante a apresentar os documentos (formulários 5, 6 e 7) no envelope 2. Ademais, alegou que a ausência dos formulários não acarreta prejuízos à concorrência, inclusive por ser a proposta apresentada mais vantajosa para a entidade. E, ao final requereu o provimento do recurso com a reforma da decisão.

Segundo estabelece o instrumento convocatório, em seu item 2.10, o envelope 2 conterá a Proposta de Preço, *verbis*:

2.10 - Os documentos e as propostas de cada Participante serão entregues em 03 (três) envelopes lacrados, "1", "2" e "3", pessoalmente, pelo seu representante, até o dia 16/04/2012, às 14:00 horas, com a indicação expressa do Ato Convocatório, endereço completo; telefone; e-mail; e, responsável para contato.



a) O envelope “1” conterà a Proposta Técnica.

b) O envelope “2” conterà a Proposta de Preço.

c) O envelope “3” conterà a documentação de Habilitação.

Em seguida, os itens 4.1 e 4.2 do instrumento convocatório ratifica o item acima, *verbis*:

4.1 – O envelope contendo **a proposta de preço** deve ser entregue em envelope

lacrado com a indicação externa **envelope “2” - “PROPOSTA DE PREÇO”**, distinto do envelope “1” e envelope “3”, que deverá conter a documentação de habilitação.

4.2 - Aberta a sessão, proceder-se-á a imediata abertura do envelope com **a proposta de preços**, cuja documentação será rubricada pela Comissão de Julgamento e pelos participantes.

O Ato Convocatório é o instrumento que vincula os participantes à forma de participação e de competição entre os concorrentes. A inobservância de qualquer de seus itens por parte da Administração representa uma violação frontal aos princípios, contidos no art. 2º da Resolução ANA nº552/2011, pelos quais se pautam este procedimento de seleção, *verbis*:

Art. 2º As compras e as contratações de obras e serviços necessários às finalidades das entidades delegatárias reger-se-ão pelos princípios básicos 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. [grifo nosso]

Nada pode ser criado ou feito sem que haja previsão no instrumento de convocação. Esta é a orientação traçada pelo Tribunal de Contas da União ao velar pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, *verbis*:

Zele para que não sejam adotados procedimentos que contrariem, direta ou indiretamente, o princípio básico da vinculação ao instrumento convocatório, de acordo com os arts. 3º e 41 da Lei nº 8.666/1993.

(TCU - Acórdão 2387/2007 Plenário)

A inobservância a qualquer preceito constante no ato convocatório sujeita o concorrente às cominações previstas no próprio ato convocatório, dentre elas, a sua desclassificação. Esse é o entendimento do Tribunal de Contas da União, ao tratar do procedimento geral – licitação - *verbis*:

O licitante que, por qualquer motivo, descumpra regra expressa fixada no edital do certame, fica sujeito as cominações nele previstas, inclusive a desclassificação, a serem aplicadas pela Administração, que também está estritamente vinculada aquele instrumento. [grifo nosso]

(TCU - Acórdão 950/2007 Plenário (Sumário))

Na esteira da vinculação do instrumento convocatório, os participantes e a entidade devem considerar o Ato Convocatório como um sistema único, merecedor de uma interpretação sistematizada. As cláusulas, os itens, as seções, os anexos e os formulários devem todos ser interpretados em seu conjunto. Dessa forma, os princípios da economicidade, da eficiência, além da própria vinculação ao instrumento convocatório se perfazem no procedimento de seleção.

Esse entendimento se aplica à Administração, ao realizar o julgamento das propostas dos participantes, ficando a entidade vinculada ao instrumento convocatório, em seu todo unitário. É notória, portanto, a obrigação da Administração e, por extensão, desta entidade, assim como dos próprios participantes, de observar as normas e as condições estabelecidas no instrumento convocatório.

No que concerne à forma disponibilizada pelo Ato Convocatório para a apresentação das propostas de preços, depreende-se do instrumento que os participantes

devem fazer uso do **anexo V**, o qual dispõe acerca do **MODELO PARA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA DE PREÇO**. E, no parágrafo primeiro desse modelo, consta o seguinte dispositivo, *verbis*:

A Proposta Financeira anexa [formulários 5, 6 e 7] *foi avaliada em [Insira o valor em algarismos e por extenso], para o período de 45 (quarenta e cinco) meses.* [grifo nosso]

Não se confunde, neste momento, proposta de preços com proposta financeira. Esta deve estar contida naquela e demonstrar sua elaboração. O instrumento convocatório ao dispor sobre a *proposta financeira anexa*, se refere aos formulários que indicam a composição de preços e devem subsidiar a formulação da proposta de preço contida no anexo V. Interpretação diversa não é cabível acerca desta indicação.

A Comissão de Seleção e Julgamento ao observar a necessidade de apresentação dos formulários 5, 6 e 7 no envelope 2, juntamente com a proposta de preço, agiu de forma correta, em respeito ao preestabelecido no instrumento convocatório. Não se presencia qualquer rigor na atuação dos examinadores, apenas o cumprimento do instrumento único pelo qual se externaliza o Ato Convocatório.

Contudo, depreende-se da documentação acostada aos autos, que a Recorrente apresentou, conforme ratificado pela própria Comissão de Seleção e Julgamento na ata do dia 14 de maio de 2012, os mencionados formulários 5, 6 e 7 em momento outro, no envelope 1, da proposta técnica.

A rigor, a má interpretação do instrumento convocatório por parte do participante representa ônus que o mesmo deve arcar. Todavia, em atenção ao princípio da economicidade e da eficiência do procedimento licitatório, o contexto merece ser trabalhado. Embora o Recorrente não tenha apresentado os formulários obrigatórios acima indicados em momento propício, os mesmos, segundo informado e ratificado pela própria Comissão, foram apresentados em momento anterior, não indicando, a princípio, distorções entre a proposta financeira e a proposta de preço. Essa consideração não acarreta prejuízos à entidade delegatária, *a priori*, não havendo razão para desconsiderá-lo.

A Comissão de Seleção e Julgamento é órgão autônomo suficiente para julgar em conformidade com critérios estabelecidos e acordados, observando sempre os princípios que norteiam este procedimento, em especial o da eficiência, o da isonomia e o da economicidade quanto ao cuidado na avaliação dos documentos apresentados. Considerando o exposto, a *priori* e a par da ausência de prejuízos para o procedimento e para a própria entidade, a decisão exarada pelo colegiado, caberia a flexibilização em benefício da própria instituição.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, esta Assessoria Jurídica **opina** pelo conhecimento do presente recurso uma vez que os pressupostos recursais encontram-se presentes, e pelo seu **provimento**, ante a ausência de prejuízos para a entidade delegatária.

É o parecer, s.m.j.

Encaminhado para decisão superior.

Governador Valadares, 28 de maio de 2012



DAVID FRANÇA RIBEIRO DE CARVALHO
Assessor Jurídico - OAB/MG 101.820