

ILUSTRÍSSIMO SENHOR AGUINALDO BALON – PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA COMPANHIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

CEAGESP Comissão Permanente de Licitações
Recebido em <u>17/04/15</u>
Nome: <u>[assinatura]</u>

635200

Concorrência nº 014/2014

Processo nº 102/2012

ALUMINI ENGENHARIA S.A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 58.580.465/0001-49, com sede na Av. Doutor Cardoso de Melo, nº 1855, Bloco I, 5º andar, Vila Olímpia, Cidade de São Paulo/SP (“Alumini”), vem respeitosamente à I. presença de Vossa Senhoria, por seus representantes legais infra-assinados, com fundamento no artigo 109, inciso I, alínea a, da Lei nº 8.666/93, e item 13.6 do Edital de Licitação, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão de desclassificação da Alumini na Concorrência em epígrafe, após a análise de sua proposta comercial, em função do suposto não atendimento aos itens 6.2.7, 6.2.8, 6.3 e 6.4 do Anexo I do Edital, o que o faz pela razões a seguir expostas e explicitadas.

[assinatura]

[assinatura]
ALUMINI
1
SÃO PAULO

1. DOS FATOS



No ano de 2014, foi publicado Edital de Licitação (“Edital”) referente a presente Concorrência nº 014/2014, promovida pela Companhia de Entrepósitos e Armazéns Gerais de São Paulo - CEAGESP, cujo objeto é a contratação de empresa de engenharia especializada para a execução de obra de implantação de sistema de iluminação pública para as áreas externas e vias públicas do Entrepósito Terminal São Paulo – ETSP.

Tal contratação, conforme constante do Anexo I do Edital (Memorial Descritivo) engloba diversos serviços a serem prestados na referida localidade, dotados tais serviços de diversas especificidades, tais como o fornecimento de materiais, luminárias e demais itens conforme delineado no instrumento convocatório.

Após a realização de diversas sessões da Comissão Permanente de Licitações (“Comissão”), nos quais foram habilitadas algumas licitantes após a abertura de seus envelopes de habilitação, dentre elas a Alumini, reuniu-se a Comissão, em 14/04/2015, às 10h30, para proceder à abertura de envelopes com as propostas comerciais das licitantes habilitadas.

Após a abertura dos envelopes com as propostas comerciais, qual foi a surpresa da Alumini quando ficou consignado pela Comissão que havia sido desclassificada, conforme abaixo:

*“Dando prosseguimento aos trabalhos da Sessão de 17/03/2015, após analisar o conteúdo dos Envelopes B – Proposta Comercial pela área técnica DEMAN - Departamento de Engenharia e Manutenção e por esta Comissão, constatou-se que as licitantes: **ALUMINI ENGENHARIA S/A, HERSA ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA, ILUMITECH CONSTRUTORA LTDA e SENAL CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA., não apresentaram as certificações, laudos, ensaios e demais características das luminárias, conforme itens 6.2.7; 6.2.8; 6.3 e 6.4, ANEXO I, do Edital, e Esclarecimentos**”*

posteriores, restando, assim, desclassificá-las. (grifos e sublinhados nossos)

Assim, uma vez habilitada, a Alumini foi desclassificada por não haver apresentado a documentação supra, constante do Anexo I do Edital, conforme discorrida pelo item 6.2.7 destacado abaixo:

“6.2.7 – Deverão ser apresentados para todos os equipamentos de iluminação (luminárias e projetores) os seguintes ensaios:

- a) Relatório de ensaio fotométrico composto de : curva de intensidade luminosa, curva isolux, curva de coeficiente de utilização, planilha fotométrica e classificação fotométrica;*
- b) Ensaio de grau de proteção do corpo óptico e alojamento de equipamentos.*
- c) Ensaio de vibração;*
- d) Ensaio de resistência ao vento;*
- e) Análise química do alumínio do corpo luminária;*
- f) Análise química da junta de vedação;*
- g) Análise química das partes em aço inoxidável;*
- h) Ensaio térmicos;*
- i) Ensaio elétricos (rigidez dielétrica, corrente de fuga, tec);*
- j) Ensaio de resistência ao torque dos parafusos e sistemas de aperto; “*

Ocorre que, conforme será demonstrado adiante, o Edital, em nenhum momento, determinou clara e expressamente que tal exigência da apresentação de tais documentos, deveria constar no envelope da proposta comercial, uma vez que trata-se de documentos essenciais a proposta técnica, silenciando-se sobre tais documentos.




Em continuidade, após a inabilitação da Alumini e das demais licitantes mencionadas, prosseguiu a Comissão com a análise das propostas, tendo declarado vencedora da licitação a licitante Alper Engenharia S.A., que apresentou proposta comercial no valor de R\$ 5.582.652,43 (cinco milhões quinhentos e oitenta e dois mil seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e três centavos).

Ocorre que, conforme também se demonstrará a seguir, tal proposta deve ser presumida como inexequível, devendo sua proponente ser desclassificada, sob pena de ameaça ao interesse público vinculado à correta prestação e execução do contrato futuro, as quais claramente não serão possíveis mediante o valor de contratação cotado abaixo de patamares plausíveis.

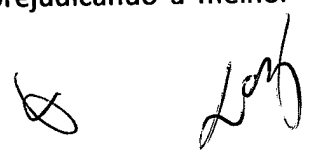
Assim, pelo exposto, passa a Alumini a delinear seus argumentos a seguir.

2. DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA ALUMINI

Conforme acima descrito, a Alumini, ora Recorrente, foi desclassificada do presente certame com fundamento na não apresentação de relatórios e ensaios constantes do item 6.2.7 do Anexo I do Edital, descumprindo o que estabelecido no instrumento convocatório. Não obstante, a não apresentação de tais documentos no presente caso, em nenhuma hipótese, poderá ensejar a desclassificação da Alumini.

Isso porque, conforme se demonstrará, em momento algum o Edital, de forma clara e expressa, denota ser necessária ou exigível a apresentação dos referidos documentos, sendo flagrantemente obscuro e subjetivo, prejudicando a melhor análise de seu conteúdo, o que não merece prosperar.

Explica-se.



Estabelecia o item 6.2.7 do Anexo I do Edital a exigência de uma série de relatórios e ensaios, os quais apresentam características de luminárias a serem fornecidas pelo futuro contratado após êxito no procedimento licitatório. No entanto, segundo entendimento da Comissão, tais documentos deveriam constar da Proposta Comercial das Licitantes.

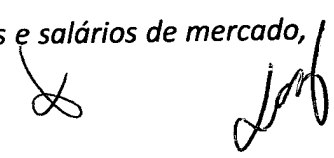
Contudo, o próprio Edital, em momento, algum, dispõe de tal maneira. Com efeito, quando pontuando a documentação de verificação obrigatória na apresentação de propostas técnicas, o Edital dispõe de uma série de documentos, silenciando quanto à exigibilidade dos documentos ora controversos, nos seguintes termos:

“10.1. Os documentos que constituem a proposta comercial deverão ser apresentados em única via, acompanhado do Cronograma físico-financeiro da Obra, sem emendas ou rasuras, em papel timbrado e devidamente assinado pelo seu representante legal, indicando nome ou razão social da proponente, endereço completo, telefone, fax e endereço eletrônico (e-mail) (...);

10.2 A proposta deverá conter as informações descritas no item 10.1 e Planilha Orçamentária com os Preços Unitários e Globais ofertados para a obra, elaborada em papel timbrado, calculada com base nas quantidades e especificações contidas no Anexo II.

10.3. o prazo de validade da proposta será de 90 (noventa) dias, contados da data da entrega das propostas. A CEAGESP poderá solicitar prorrogação da validade referida, por igual prazo.

10.4. Não se admitirá proposta que apresente qualquer preço total ou unitário simbólico, irrisório ou de valor zero, incompatível com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescido dos respectivos encargos;



10.5. O preço será composto de números inteiros e de até 02 (duas) casa decimais após a vírgula, sendo desprezadas as demais. Na dúvida, entre o preço expresso em números ou pro extenso, prevalecerá o por extenso.”

Note-se desta maneira, que não há qualquer menção expressa e clara, como se espera e deve ocorrer, acerca da documentação trazida pelo item 6.2.7 do Anexo I do Edital, não tendo sido estabelecida, portanto, sua exigibilidade quando abordou o Edital os parâmetros e condições de apresentação da proposta comercial.

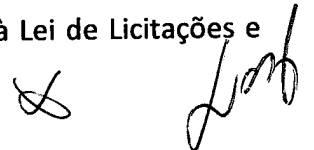
Neste sentido, é importante asseverar o que dispõe a lei, a doutrina e a jurisprudência, ao informarem que o edital faz lei entre as partes e deve ser claro e o menos subjetivo possível.

A Lei nº 8.666/93, ao tratar sobre o Edital, dispõe da seguinte forma:

“Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;”

Marçal Justen Filho, na obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, expõe da seguinte forma:



“A defeituosa explicitação dos critérios de julgamento prejudica os interessados. Não disporão de elementos de informação para orientar sua conduta”¹.

É o que ocorreu no caso do presente certame, vez que o Edital, em momento algum, foi claro ao dispor acerca da exigência da documentação acima, mencionada, pelo contrário, não a relacionou nos documentos a constarem da Proposta Comercial.

No mesmo sentido, a jurisprudência paulista já decidiu pela irregularidade de Edital, em situação semelhante:

LICITAÇÃO. Nulidade ante a ausência de citação de litisconsorte. Inocorrência. Empresa mencionada cujo objeto da ata de preços é diverso do discutido nestes autos. Ata de preços da empresa referida que já se findou. Empresa, ademais, que sequer participou do certame objeto de discussão. Alegação rejeitada. Impossibilidade jurídica do pedido. Alegação de que a pretensão seria de substituir a Administração pelo Poder Judiciário, em afronta ao princípio da separação dos poderes. Inocorrência. Atuação do Judiciário que se impõe ante a violação a princípios constitucionais. Pregão. Perda superveniente do objeto da ação. Inocorrência. Procedimento licitatório julgado 'prejudicado' ante a inabilitação de todos os concorrentes. Reconhecimento de irregularidade na redação da cláusula que levou à inabilitação da Apelada. Necessidade de análise do cumprimento pela Apelada dos demais requisitos do certame. Cláusula que dá margem a diversas interpretações. Irregularidade reconhecida.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética. 15ª Edição, pág. 617.

Redação que deve ser clara e precisa. Observância aos princípios da legalidade, impessoalidade e eficiência. Edital que não pode ser obscuro ou tendencioso. Violação a direito líquido e certo configurada. Recursos improvidos.

(TJ-SP, Apelação nº 0021075-53.2011.8.26.0053. Relator: Claudio Augusto Pedrassi, Data de Julgamento: 29/01/2013, 2ª Câmara de Direito Público)

Ainda, não se pode alegar, sob nenhum prisma, que a documentação trazida pelo item 6.2.7 do Anexo I passou a ser exigida por fruto do Esclarecimento nº 5 formulado pela Comissão, uma vez que este foi publicado apenas 1 (um) dia antes da realização do certame, o que tornou impossível a obtenção de todos os relatórios e ensaios requeridos, os quais demandam tempo e esforços consideráveis, impossíveis de serem logrados pelas licitantes em menos de 24 (vinte e quatro) horas.

Desta maneira, ao esclarecer a necessidade dos documentos apenas 1 (um) dia antes da realização do certame, a Comissão terminou por restringir a participação de licitantes, o que não pode ser admitido, atuando em contrariedade a boa razoabilidade administrativa e prejudicando o bom andamento do próprio procedimento licitatório que instituiu.

Ademais, terminou a Comissão por criar, em data irracionalmente próxima a realização do certame a exigência de documentação injustificável e desarrazoada, a qual restringe o caráter competitivo do certame e atenta contra o próprio objetivo da licitação.

Neste sentido:



**MANDADO DE SEGURANÇA EDITAL EXIGÊNCIA ILEGAL
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO ANULADO Pretensão objetivando**



a nulidade de um item do Edital de Licitação, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, e da Lei nº 8.666/93 Segurança concedida para anular o procedimento Sentença mantida por seus próprios fundamentos Art. 252 do RITJSP/2009 Reexame necessário desacolhido.



(TJ-SP, Reexame Necessário. 0001448-48.2014.8.26.0024, Relator: Ponte Neto, Data de Julgamento: 05/11/2014, 8ª Câmara de Direito Público)

Na decisão acima, destaca-se o seguinte trecho:

“A verificação da qualificação técnica e da qualificação econômico-financeira, conforme consta dos arts. 30 e 31 da Lei nº 8.666/93 tem por objetivo unicamente assegurar que o licitante estará apto a dar cumprimento às obrigações assumidas com a Administração, não podendo a sua comprovação ser feita mediante a formulação de exigências desarrazoadas”.

Desarrazoada, assim, a exigência apresentada, frustrando esta o caráter competitivo do certame, merecendo, portanto, sua revisão. Ademais, resta demonstrada a flagrante ausência de clareza e objetividade do Edital como o interpretou a Comissão, sendo inegável que foi criada margem de subjetividade no presente caso que, em nenhuma hipótese, coaduna com os princípios da licitação e da Administração Pública.

Assim, cabalmente demonstrada a inexigibilidade da documentação acostada no item 6.2.7 do Anexo I do Edital, devendo a Alumini ser assim considerada classificada, sendo devidamente analisada sua proposta econômica.



3. DA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA VENCEDORA

Conforme constante da Ata de Sessão da Concorrência nº 14/2014 de 14/04/2015, foi declarada vencedora do presente certame a empresa Alper Energia S.A., tendo esta apresentado proposta no valor de R\$ 5.582.652,43 (cinco milhões quinhentos e oitenta e dois mil seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e três centavos).

Ocorre que, de forma evidente, tal proposta merece ser desclassificada haja vista sua flagrante inexecuibilidade, em especial dada a vultuosidade, complexidade e extensa demanda que envolverá o contrato a ser futuramente firmado pelo vencedor do certame.

O Anexo I do Edital, de forma taxativa, explicita todos os serviços a serem prestados pela vencedora da licitação, englobando nestes também o fornecimento de materiais complexos, de engenharia, e cujos custos se mostram extensamente elevados.

Analisando-se de forma racional, e tendo em vista a extensão dos serviços a serem contratados, não parece possível ou razoável que possa a empresa Alper Energia S.A. executar todas as suas obrigações pelo preço apresentado.

Nesta esteira, a proposta da vencedora do certame deve ser considerada, de plano, inexecuível, vez ter sido apresentada em valores que perfazem 66,72% (sessenta e seis por cento e setenta e dois décimos) do valor máximo constante do Edital, que era de R\$ 8.367.000,00 (oito milhões trezentos e sessenta e sete mil reais), em contrariedade ao que estabelece a legislação licitatória aplicável.

Neste sentido, deve-se dar cumprimento ao disposto no artigo 48, inciso II, § 1º, alíneas a e b da Lei 8.666/93, *in verbis*:

“Art. 48. Serão desclassificadas:



II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexeqüíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexeqüíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

- a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou
- b) valor orçado pela administração.

Assim, de plano, por força da legislação cogente supracitada, deve ser considerada inexeqüível a proposta apresentada pela empresa Alper Energia S.A, com sua devida desclassificação.

Com efeito, a proposta da referida licitante declarada vencedora se mostra aproximadamente R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) menor do que a segunda colocada, valor este, que chega aproximadamente a atingir impressionantes e injustificáveis 25% (vinte e cinco) por cento de redução nos valores apresentados em relação à segunda colocada.

X

Tal redução, em uma licitação de tamanha extensão, não se mostra factível, sendo certo que, se adjudicado o objeto, terá extensas dificuldades, para não



se dizer impossibilidades, da Alper Energia em executar o contrato de forma harmoniosa sob o aspecto econômico financeiro.

Neste sentido, a inexecuibilidade de tal proposta importa enorme risco ao órgão licitante, podendo este CEAGESP vir a enfrentar extensos problemas e dificuldades na condução do contrato, vez que o aspecto econômico-financeiro estará sempre sob extensa e notória ameaça.

Uma proposta claramente inexecuível, portanto, como é a da Alpes Energia, deve ser desclassificada do presente certame, nos termos da legislação e jurisprudência aplicáveis ao caso.

MANDADO DE SEGURANÇA Licitação Desclassificação de proposta tida como inexecuível pela comissão de licitações, com fundamento no artigo 48, inciso II, § 1º, alíneas a e b da Lei 8.666/93 Inexistência de direito líquido e certo Impossibilidade de aceitação da proposta Vinculação ao instrumento convocatório e afronta ao princípio da isonomia Alegação de não ser possível presunção de inexecuibilidade de proposta Impossibilidade de obrigar comissão de licitação a efetuar diligência para averiguar exequibilidade de proposta Não demonstração do cerceamento de defesa Sentença denegatória da segurança mantida Recurso desprovido.

(TJ-SP - APL: 40032799420138260510 SP 4003279-94.2013.8.26.0510, Relator: Maria Laura Tavares, Data de Julgamento: 04/08/2014, 5ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 07/08/2014)

[Handwritten signature]



De tal forma, pelo exposto, impõe-se a desclassificação da licitante Alper Energia S.A., sendo a proposta apresentada pela empresa inexigível, nos termos da legislação aplicável, devendo, portanto, ser desclassificada tal empresa.

4. DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer a Alumini:

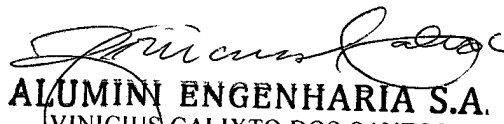
- a) o **conhecimento** e processamento do presente Recurso Administrativo, porquanto cabível e tempestivo;
- b) a reconsideração da decisão de desclassificação da Alumini do presente certame, sendo esta considerada **classificada** para que possa seguir sua participação no certame, e, caso vencedora, lhe seja adjudicado o objeto do presente com assinatura do devido contrato administrativo.
- c) A desclassificação da licitante vencedora Alper Engenharia S.A., vez claramente inexecutável sua proposta econômica apresentada, sendo certo que a celebração de contrato com esta licitante poderá causar sérios riscos ao interesse público de execução do contrato a ser celebrado.

Termos em que,
Pede deferimento.
São Paulo, 17 de abril de 2015.

CEAGESP Comissão Permanente de Licitações
Recebido em <u>17/04/15</u>
Nome: <u>NCL</u>

635200


ALUMINI ENGENHARIA S.A.
JOSÉ LAZARO ALVES RODRIGUES
Diretor **Presidente**


ALUMINI ENGENHARIA S.A.
VINICIUS CALIXTO DOS SANTOS
Diretor **Comercial**

