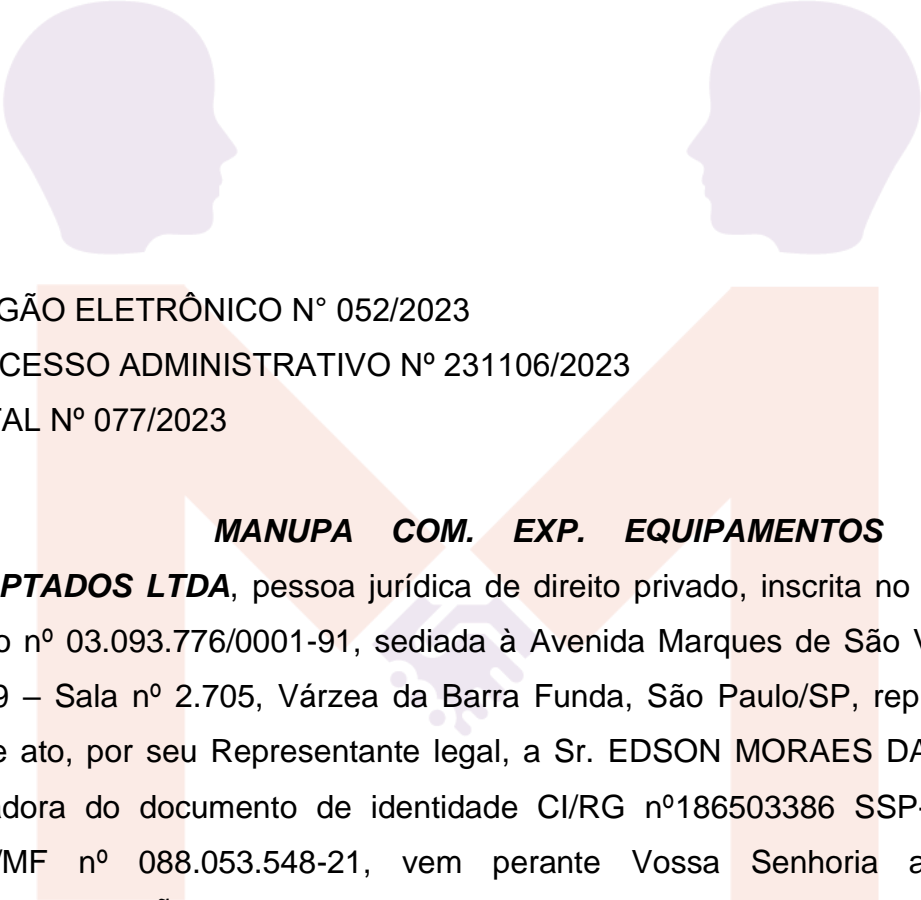


ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA RAÍSSA APARECIDA SANTOS DE MATOS
DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTEIRO LOBATO/SP.



PREGÃO ELETRÔNICO Nº 052/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 231106/2023
EDITAL Nº 077/2023

MANUPA COM. EXP. EQUIPAMENTOS E VEIC.

ADAPTADOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 03.093.776/0001-91, sediada à Avenida Marques de São Vicente nº 1.619 – Sala nº 2.705, Várzea da Barra Funda, São Paulo/SP, representada neste ato, por seu Representante legal, a Sr. EDSON MORAES DA COSTA, portadora do documento de identidade CI/RG nº186503386 SSP-SP e do CPF/MF nº 088.053.548-21, vem perante Vossa Senhoria apresentar **CONTRARRAZÕES AO RECURSO** apresentado pela RODONAVES CAMINHÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Matriz

Fillais



A recorrente ingressa com recurso administrativo em face da r. decisão que inabilitou a mesma, pelos seguintes motivos de fato e de direito: **“O Termo de Referência do edital determina ‘Transmissão de 6 marchas à frente e 1 à ré com redução no eixo traseiro’. O veículo ofertado pela empresa arrematante tem transmissão de 9 marchas à frente e 1 à ré sem redução no eixo traseiro.”**

Reservado o entendimento diverso, a recorrente não merece melhor sorte, devendo ser integralmente mantida a r. decisão proferida pelo Ilustre Pregoeiro.

DA AUSÊNCIA DO INTERESSE RECURSAL - DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL – A RECORRENTE ADERIU AS CLÁUSULAS DO EDITAL.

Evidente a ausência de interesse recursal da recorrente, diante da decadência do direito de impugnação ao edital.

No caso em tela, a recorrente efetivamente participou do certame, aderindo as cláusulas do edital, não tendo interesse recursal em impugnar as cláusulas do edital neste momento do certame.

Certo é que as condições estabelecidas no instrumento convocatório, se não impugnadas e posteriormente acatadas, necessariamente devem ser cumpridas pelas licitantes.

Com efeito, a recorrente não impugnou o edital, e ainda, ao cadastrar sua proposta no sistema, declarou estar ciente e de acordo como as condições contidas no edital e seus anexos, bem como que cumpriria plenamente os requisitos de habilitação definidos no edital.



A recorrente não se manifestou no tempo certo e deixou de impugnar o edital. Preferiu omitir-se para provavelmente obter vantagem na disputa de preços, considerando que as demais licitantes seguiriam as diretrizes editalícias. Daí seu intento atual, impor que o errado se torne certo, o que, sabiamente, esta Egrégia Comissão de Contratação não permitirá.

O que garante a todos a efetividade dos seus direitos tutelados é justamente o vínculo ao instrumento convocatório a o regular atendimento ao princípio da legalidade.

Neste sentido é a posição da jurisprudência: **“LICITAÇÃO. INFORMÁTICA. CONTRATAÇÃO DE PROGRAMADORES. PONTUAÇÃO POR NÚMERO DE PROGRAMADORES COM REGISTRO EM CARTEIRA DE TRABALHO. PRETENSÃO DA LICITANTE DE ATRIBUIÇÃO DA MESMA PONTUAÇÃO AOS ANALISTAS DE SISTEMAS. IMPOSSIBILIDADE. IRRELEVÂNCIA DO ARGUMENTO DE GRADUAÇÃO SUPERIOR DOS ANALISTAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL NO MOMENTO OPORTUNO. 1. Sendo o procedimento licitatório dividido em etapas (editalícia, habilitatória, julgadora e adjudicatória) e contendo cada qual os mecanismos respectivos de impugnação, opera-se a preclusão quando se discute matéria que deveria ser tratada em fase anterior” (TRF1, AMS 0026745-37.2000.4.01.3400/DF, Juiz Federal Urbano Leal Berquó Neto (Conv.), DJ p.130 de 10/06/2003. [...] 3. Apelação da autora não provida, prejudicado o agravo retido.” (TRF-1 - AC: 200234000149991 DF 2002.34.00.014999-1, Relator: JUIZ FEDERAL OSMANE ANTONIO DOS SANTOS, Data de Julgamento: 13/08/2013, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.304 de 03/09/2013).**



“(…) não há que se esquecer que os prazos para impugnação do edital por parte do licitante não podem permanecer em aberto *ad eternum* sob pena de se instalar a insegurança nas relações jurídicas geradas pelo ato convocatório” (REsp 613.262/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 05/08/2004, p. 196).

“LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO EDITAL PELA EMPRESA RECORRENTE. DECISÃO ADMINISTRATIVA PROFERIDA SOB O CRIVO DA LEGALIDADE. I – O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público. II - Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato aconteceu. III - Recurso desprovido.” (Classe: ROMS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 10847 Processo: 199900384245 UF: MA Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 27/11/2001 Documento: STJ000414681).

“O decurso do prazo decadencial previsto no art. 41, §2º, da Lei nº8.666/93 impede tão somente a interposição de recurso perante a própria Administração, [...]” (TJMS. Apelação Cível nº 2006.007857-5, Rel. Des. Paschoal Carmello Leandro, Data de Julgamento: 30/09/2008, 4ª Turma Cível, 20/10/2008).



Portanto, não bastasse a expressa previsão legal sobre o tema, é vasta a jurisprudência a indicar que a falta de impugnação a cláusula explicitada no edital, gera a decadência em relação ao direito de contra dela se insurgir posteriormente.

Assim, havendo justificativa para a exigência contida no edital devidamente salvaguardada pela jurisprudência do TCU e o fato de que a empresa não impugnou o instrumento convocatório, as alegações da recorrente devem ser rejeitadas.

Conhecer do apelo significará que esta Egrégia Comissão de Licitação estaria lesionando seu próprio ato convocatório, por conseguinte o princípio de vinculação ao edital e malferindo flagrantemente o princípio da isonomia, mandamentos inarredáveis que norteiam a licitação.

Veja-se que sequer poderá ser invocado o princípio da autotutela e adentrar no mérito do recurso, mandamento este a que se encontra jungida a Administração para exercer o controle sobre os próprios atos, com possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, posto que, ao examinar as razões de recorrer, verificou-se inexistirem motivos para anulação ou revogação, revestindo-se a peça recorrente em meras tergiversações que não ofereceram o menor indício que ensejasse ou justificasse reparos a serem procedidos por esta Egrégia Comissão de Licitação.

Ademais, todo recurso exige pré-requisitos para o seu conhecimento, *in casu*, a tempestividade.

Ensina MARÇAL JUSTEN FILHO: "**o cabimento do recurso administrativo sujeita-se à presença de determinados**



pressupostos. Sem esses pressupostos, nem se chega a apreciar o mérito da questão. A existência de pressupostos recursais retrata a vedação legal ao exercício meramente arbitrário da faculdade de impugnar atos administrativos. Trata-se de evitar desperdício de tempo e de energia na apreciação da insatisfação do particular. Os pressupostos recursais são requisitos que todo recurso deve apresentar sob pena de não ser conhecido - vale dizer, não ser efetivada a revisão do ato administrativo impugnado". (in *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 9ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2002, p. 590).

Por tais motivos, o recurso não deve ser conhecido.

DA MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO PROFERIDA – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL – A PROPOSTA OFERECIDA PELA RECORRENTE ATENDE AO ITEM 01 DO ANEXO I TERMO DE REFERÊNCIA DO EDITAL – CLASSIFICAÇÃO DO PRODUTO LICITADO COMO BEM COMUM – APLICAÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI 10520/02.

Ao contrário do sustentado pela recorrente, não merece reforma a r. decisão que habilitou a proposta oferecida pela recorrida.

No item 01 do Anexo I do Termo de Referência do edital constam as seguintes especificações do produto licitado: **“CAMINHÃO CAÇAMBA, ANO/MODELO 2023/2024 OU SUPERIOR, ZERO KM, COM AS ESPECIFICAÇÕES MÍNIMAS A SEGUIR: CAMINHÃO BASCULANTE 4X2 (TOCO), EQUIPADO COM CAÇAMBA BASCULANTE DE 6M³, PBT 16 TONELADAS, PBTC 30 TONELADAS, EQUIPAMENTO NOVO, ZERO HORA DE FUNCIONAMENTO/ZERO KM. MOTOR COM GERENCIAMENTO ELETRÔNICO, DE COMBUSTÃO INTERNA, CICLO.**



DIESEL, E FREIO MOTOR, COM AS SEGUINTE CARACTERÍSTICAS: DIESEL DE 06 (SEIS) CILINDROS EM LINHA, COM TURBO COOLER; SISTEMA DE INJEÇÃO DIRETA COM GERENCIAMENTO ELETRÔNICO; SISTEMA DE ARREFECIMENTO A ÁGUA; POTÊNCIA: 250 CV. (NBR); E TORQUE: MÍNIMO DE 90 MKGF. DIREÇÃO HIDRÁULICA COM RELAÇÃO PROGRESSIVA. EMBREAGEM ACIONADA HIDRAULICAMENTE. TRANSMISSÃO CAIXA DE MUDANÇAS DE 6 MARCHAS À FRENTE E 1 À RÉ (SINCRONIZADAS) COM REDUÇÃO NO EIXO TRASEIRO, EMBREAGEM TIPO MONO-DISCO DE ACIONAMENTO HIDRÁULICO, ACIONAMENTO DA EMBREAGEM ASSISTIDO, TIPO HIDRÁULICO OU SIMILAR. AR CONDICIONADO ORIGINAL DE FÁBRICA, CAPA DE BANCO, TAPETE DE BORRACHA, PISTOLA DE AR COMPRIMIDO NO INTERIOR DA CABINE PARA AUXILIAR NA LIMPEZA, CALHA DE CHUVA, CINTOS DE SEGURANÇA E ENCOSTO DE CABEÇA PARA MOTORISTA E 2 PASSAGEIROS. CAÇAMBA COM ABERTURA TIPO CONVENCIONAL E PORTEIRA (2 PORTAS), CAIXA DE FERRAMENTAS, COROTE DE ÁGUA, PROTETOR DE CICLISTA E PARA-CHOQUE HOMOLOGADO.”

O comportamento da Ilustre Pregoeira possibilita a ampliação da disputa, sem qualquer violação do princípio da vinculação ao edital, pois está garantida a qualidade equipamento e a segurança dos usuários.

Certo é que o veículo ofertado pela recorrida possui capacidade e configuração superior ao edital.

Pedimos vênica para realizar uma breve comparação com a marca da recorrente:

1. Maior torque motor Iveco 950 NM x VM 1050 NM;
2. Primeira marcha trator - somente VM possui;
3. Relação primeira marcha VM 12,73 x Iveco 8,03 - maior força disponível nas rodas para locais de difícil acesso;



4. Maior torque disponível na roda Iveco 3127 kgfm x VM 5226 kgfm;
5. Maior capacidade cúbico Iveco 6,7 litros x VM 7,7 litros;
6. Diferencial de simples relação, menor quantidade de peças móveis consequentemente menor manutenção e menor risco de quebras;
7. Maior PBT técnico Iveco 16.790 kg x VM 17.500 kg.

De mais a mais, a equipe técnica apresentou parecer favorável ao veículo licitado pela recorrida, atestando que o mesmo está em consonância com as especificações técnicas descritas no item I anexo I do edital.

Diferentemente das outras modalidades de licitação, o pregão apresenta como requisito básico a **“aquisição de bens e serviços comuns”**, e não o valor do objeto licitado. (MEIRELLES, 2006, p.103)

Para um melhor entendimento do objetivo da modalidade licitatória Pregão e da definição de bens e serviços comuns seguem definições.

Segundo Tolosa Filho (2005, p. 7), o pregão: **“[...] destina-se à contratação de bens e serviços comuns, assim considerados aqueles cujos padrões possam ser objetivamente definidos pelo edital, com a utilização de especificações usuais no mercado, observada a normatização técnica estabelecida pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT).”**

Entende o TCU que: **“Tendo em vista o disposto no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520/02, acima citado, bem comum é aquele para o qual é possível definir padrões de desempenho ou qualidade, segundo especificações usuais no mercado. Dessarte, o bem em questão**



não precisa ser padronizado nem ter suas características definidas em normas técnicas. Da mesma forma, não deve restringir a utilização do pregão à aquisição de bens prontos, pois essa forma de licitação também pode visar a obtenção de bens produzidos por encomenda.” (Ministro Benjamin Zymler no acórdão nº 313/2004- Plenário).

Prevê o artigo 1º da Lei nº 10.520/02: “Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.”

Desta feita, conclui-se que os bens e serviços comuns são aqueles que: (a) tenham um padrão de desempenho e qualidade; (b) tal padrão de desempenho e qualidade possa ser objetivamente definido no edital; e (c) tal objetividade resulte de especificações usuais no mercado.

Com efeito, a definição de bens e serviços comuns é cabível quando a Administração não formula exigências específicas para uma determinada contratação.

Vale-se então de bens e serviços tal como disponíveis no mercado comum, tendo possibilidade de aquisição e fornecimento a qualquer tempo tendo em vista a atividade empresarial estável.



No caso em questão, a Administração Pública solicita a aquisição de produto com as seguintes especificações técnicas: **“CAMINHÃO CAÇAMBA, ANO/MODELO 2023/2024 OU SUPERIOR, ZERO KM, COM AS ESPECIFICAÇÕES MÍNIMAS A SEGUIR: CAMINHÃO BASCULANTE 4X2 (TOCO), EQUIPADO COM CAÇAMBA BASCULANTE DE 6M³, PBT 16 TONELADAS, PBTC 30 TONELADAS, EQUIPAMENTO NOVO, ZERO HORA DE FUNCIONAMENTO/ZERO KM. MOTOR COM GERENCIAMENTO ELETRÔNICO, DE COMBUSTÃO INTERNA, CICLO DIESEL, E FREIO MOTOR, COM AS SEGUINTE CARACTERÍSTICAS: DIESEL DE 06 (SEIS) CILINDROS EM LINHA, COM TURBO COOLER; SISTEMA DE INJEÇÃO DIRETA COM GERENCIAMENTO ELETRÔNICO; SISTEMA DE ARREFECIMENTO A ÁGUA; POTÊNCIA: 250 CV. (NBR); E TORQUE: MÍNIMO DE 90 MKGF. DIREÇÃO HIDRÁULICA COM RELAÇÃO PROGRESSIVA. EMBREAGEM ACIONADA HIDRAULICAMENTE. TRANSMISSÃO CAIXA DE MUDANÇAS DE 6 MARCHAS À FRENTE E 1 À RÉ (SINCRONIZADAS) COM REDUÇÃO NO EIXO TRASEIRO, EMBREAGEM TIPO MONO-DISCO DE ACIONAMENTO HIDRÁULICO, ACIONAMENTO DA EMBREAGEM ASSISTIDO, TIPO HIDRÁULICO OU SIMILAR. AR CONDICIONADO ORIGINAL DE FÁBRICA, CAPA DE BANCO, TAPETE DE BORRACHA, PISTOLA DE AR COMPRIMIDO NO INTERIOR DA CABINE PARA AUXILIAR NA LIMPEZA, CALHA DE CHUVA, CINTOS DE SEGURANÇA E ENCOSTO DE CABEÇA PARA MOTORISTA E 2 PASSAGEIROS. CAÇAMBA COM ABERTURA TIPO CONVENCIONAL E PORTEIRA (2 PORTAS), CAIXA DE FERRAMENTAS, COROTE DE ÁGUA, PROTETOR DE CICLISTA E PARA-CHOQUE HOMOLOGADO.”**

Portanto, estamos diante de bens comuns, cuja possibilidade de fornecimento encontram-se disponíveis a qualquer tempo, portanto suscetível à compra por pregão.



O objeto mencionado no presente processo administrativo em análise, são considerados bens comuns, e, ainda que realizada as exigências necessárias no termo de referência, os objetos ali presentes estão disponíveis no mercado econômico por possuir natureza regular.

Esse é o entendimento do TCE: **“EMENTA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PREGÃO ELETRÔNICO AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES FORMALIZAÇÃO E TEOR DO CONTRATO REGULARIDADE. É declarada a regularidade do procedimento de licitatório na modalidade pregão e da formalização e teor do contrato administrativo, que desenvolvidos em consonância com as exigências legais aplicáveis, em especial as Leis n. 10.520/02 e n. 8.666/93, inclusive no tocante à publicação dos atos administrativos, cuja documentação atende às normas regimentais estabelecidas por esta Corte de Contas. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 30ª Sessão Ordinária Virtual da Primeira Câmara, realizada de 25 a 28 de outubro de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade do procedimento licitatório, na modalidade Pregão Eletrônico n. 1/2020, com fulcro no art. 59, I, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, c/c o art. 121, I, do RITC/MS; e pela regularidade da formalização e do teor do Contrato Administrativo n. 41/2020, celebrado entre o Município de Corumbá, por meio da Secretaria Municipal de Saúde, e a empresa Ana**



Maria Pires Belém ME, com fulcro no art. 59, I, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, II, do RITC/MS. Campo Grande, 28 de outubro de 2021. **Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo Relator.** (TCE-MS - LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO: 112442020 MS 2075952, Relator: OSMAR DOMINGUES JERONYMO, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE- MS n. 3012, de 10/12/2021)

“EMENTA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PREGÃO PRESENCIAL AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA REGULARIDADE ATADE REGISTRO OBJETO VIGÊNCIA REGULARIDADE. É regular o procedimento licitatório no qual os documentos encaminhados comprovam a observância às leis, como parecer jurídico, homologação e adjudicação, bem como a formalização da ata de registro quando presentes os elementos essenciais como objeto, preço registrado e vigência, elaborados em conformidade com as normas legais vigentes, com assinatura dos fornecedores e publicação do extrato de ata. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 2ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 21 de março de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto da Relatora, em declarar a regularidade do procedimento licitatório na modalidade de Pregão Presencial n. 15/2015 e da Ata de Registro de Preços n. 18/2015, realizada pelo Município de Nioaque, na gestão do Sr. Gerson Garcia Serpa. Campo Grande, 21 de março de 2017. **Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano Relatora. (TCE-MS - ATA DE REGISTRO DE PREÇO: 207512015 MS 1648977, Relator: MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 1770, de 08/05/2018).**



“EMENTA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PREGÃO PRESENCIAL MATERIAL PERMANENTE MOBILIÁRIO EM GERAL ATA DE REGISTRO DE PREÇO REGULARIDADE. São regulares o procedimento licitatório na modalidade pregão presencial que atenda o disposto em lei, bem como a ata de registro de preços por conter os elementos essenciais como objeto, preço registrado e vigência, elaborados em conformidade com as normas legais vigentes, com assinatura dos fornecedores e publicação do extrato de ata. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 16ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 28 de junho de 2016, ACORDAM os Senhores Conselheiros na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, em declarar a regularidade do Procedimento Licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 013/2015 e da Ata de Registro de Preços n. 3.030/2015, celebrada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, por intermédio do Fundo Especial para Instalação, Desenvolvimento e Aperfeiçoamento dos Juizados Especiais, Cíveis e Criminais. Campo Grande, 28 de junho de 2016. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano Relatora. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo Designado para lavratura e assinatura do Acórdão, nos termos do art. 73, § 3º, do RITCEMS (RN76/2013).” (TCE-MS - ATA DE REGISTRO DE PREÇO: 159342015 MS 1.632.392, Relator: MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 1688, de 15/12/2017)

Por tais motivos, o produto ofertado pela recorrida cumpre as especificações técnicas do item 1 do ANEXO I do edital.



Em perfeita consonância com o artigo 3º da Lei nº8666/93, afigura-se certo e indubitado que os procedimentos a serem adotados pela Ilustre Pregoeira deverá ter como principal balizador o edital.

Neste sentido é a posição da jurisprudência: “**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. ASSINATURA DO CONTRATO APÓS A CONCESSÃO DA LIMINAR. PERDA DO OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO PELA RELATORA NO AGRAVO INTERNO Nº 70072328693. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATORIO.** O edital é a lei interna do procedimento licitatório, não pode ser descumprido pela Administração e deve ser observado por todos os licitantes, para que concorram em igualdade de condições. **EDITAL. VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE. FATURAMENTO ABAIXO DO LIMITE PREVISTO DA LC 123/2006. HABILITAÇÃO NO CERTAME. DESCABIMENTO.** Caso em que o edital prevê expressamente a vedação de participação de microempresas e empresas de pequeno porte no certame, em razão do valor expressivo do contrato, o qual excede o valor previsto na Lei Complementar nº 123/2006. Conforme assentado pelo juízo a quo, o Certificado de Capacidade Financeira da agravante expedido pela Contadoria e Auditoria-Geral do Estado - CAGE e válido à época da fase de habilitação, revela que a receita bruta anual da empresa era de R\$ 3.599.499,40, inferior, portanto, ao objeto contratado. Diante disso, torna-se absolutamente irrelevante o fato de que a agravante esteja, ou não, vinculada ao Regime Geral de Tributação, ou que não esteja registrada na Junta Comercial como sociedade empresária. Decisão agravada mantida. Aplicação da penalidade por litigância de má-fé. Arts. 80 e 81 do CPC/2015. **AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**” (*Agravo de Instrumento Nº 70072144934, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 08/06/2017*).



Por força da regra inscrita no artigo 41 da Lei n.º 8.666/93, o Ilustre Pregoeiro não pode afastar-se do edital para proferir seu julgamento em qualquer das fases do processo licitatório. O edital, nesse caso, torna-se lei entre as partes.

Ensina Lucas Rocha Furtado: **“O instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.** (in *Curso de Direito Administrativo*, 2007, p.416).

No mesmo sentido ensina Marçal Justen Filho: **“Quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação”** (Pregão. *Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico*, 4ª ed., p. 305). Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita a não apresentação de documento exigido em edital e/ou a apresentação de documento em desconformidade com o edital (como documento enviado por fac-símiles em apresentação dos originais posteriormente).” (in *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 12 ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 69 e 813).

Também é a lição de José dos Santos Carvalho Filho (in *Manual de Direito Administrativo*. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246): **“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. Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela. 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.”

Pedimos vênia para citar a lição de Jessé Torres Pereira Jr: “A vinculação da Administração às normas e condições do edital (vale também para a carta – convite), que a lei qualifica de estrita, acarreta pelo menos cinco consequências importantes:

- (a) a discricionariedade da Administração para estabelecer o conteúdo do edital transmuda-se em vinculação uma vez este publicado, passando a obrigar tanto o administrador quanto os competidores;
- (b) o descumprimento de disposição editalícia, pela Administração, equivale à violação do direito subjetivo dos licitantes de se submeterem ao certame segundo regras claras, previamente fixadas, estáveis e iguais para todos os interessados;
- (c) para que o edital vincule legitimamente a Administração e os licitantes, necessários é que todas as suas cláusulas e condições conformem-se aos princípios regentes da matéria e à lei, seguindo-se que o edital não é peça intangível, ao inteiro alvedrio da Administração;
- (d) observância estrita não é sinônimo de apego cego à literalidade de palavras isoladas, impondo-se no caso de dúvida razoável, a busca interpretação que assegure a prevalência do interesse público, de acordo com o sistema de princípios e normas que o moldam;
- (e) tampouco é conveniente “para o bom êxito de certame licitatório a inclusão de exigências que se prestam apenas a dificultar a participação dos concorrentes. Os requisitos que verdadeiramente importam devem ser aqueles referentes ao específicos objeto do contrato e não à forma como os documentos devem ser



apresentados. **A burocracia e a formalidade excessivas podem afastar excelentes candidatos, em prejuízo final da própria Administração**” (in *Comentários à Lei de Licitações e contratações da administração pública*, ed. Renovar, pag. 436/437).

Isso significa que tanto as regras de regência substantivas quanto procedimentais não poderão ser atropeladas pela Administração e pelos licitantes, permanecendo vigorosas ao longo da licitação.

Conclui-se, pois, que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, **não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas** no instrumento convocatório, pois, para garantir **segurança e estabilidade** às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o **tratamento isonômico** entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

Assim sendo, deverá ser mantida a habilitação da recorrida, pois cumpriu o item 1 do anexo I do edital, em consonância com os princípios da legalidade quanto da vinculação ao instrumento convocatório, principalmente, previsto na Lei n.º 8.666/93:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”

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



Neste sentido, seguem jurisprudências:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. JULGAMENTO DAS PROPOSTAS. DESCLASSIFICAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS. ART. 3º DA LEI Nº 8.666/93. ART. 37, XXI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. ESTRITA OBSERVÂNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A licitação é um procedimento formal, regulamentado por normas de caráter objetivo, às quais o administrador público deve vincular-se, sob pena de nulidade do procedimento licitatório. 2. Cabia aos participantes cumprirem rigorosamente os ditames do Edital, de sorte que "...deveriam apresentar, para cada planilha que compõe o lote licitado, a composição de custos, especificando todos os preços unitários, inclusive os itens cotados por verba, sob pena de desclassificação do certame". 3. Os elementos colacionados aos autos são hábeis a demonstrar a subsistência do ato que desclassificou a apelante no julgamento das propostas. Ao decidir de outra forma, pela declaração de vencedora da Impetrante, estaria a Comissão de Licitação afrontando os princípios da isonomia, estatuído na Carta Magna, e da vinculação do instrumento convocatório, previsto na Lei n.º 8.666/93, não podendo o Poder Judiciário, pelos mesmos motivos, dar guarida a essa pretensão. 4. O ato de desclassificação da apelante é legítimo, diante do descumprimento de vários itens do Edital nº 004/2007 da UFPB/PU, não se vislumbrando qualquer irregularidade na conduta adotada pela Comissão de Licitação. 5. Ainda que no julgamento de recurso administrativo tenha sido superada a discussão em relação ao não atendimento do disposto no item 12.9 da planilha orçamentária, quanto ao valor de mão-de-obra igual a zero, o certo é que a apelante descumpriu as exigências contidas em vários outros itens do Edital. 6. Apelação



improvida.” (TRF-5 - AC: 451840 PB 0000006-88.2008.4.05.8200, Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias, Data de Julgamento: 02/02/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça Eletrônico - Data: 25/02/2010 - Página: 392 - Ano: 2010)

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE REGRA PREVISTA NO EDITAL LICITATÓRIO. ART. 41, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. VIOLAÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA DO EDITAL. I - Cuida-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado por SOL COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA, contra ato do Senhor Presidente da Comissão Especial de Licitação da Secretaria de Serviços de Radiodifusão do Ministério das Comunicações, que a excluiu da fase de habilitação por ter entregue a documentação exigida para essa finalidade com 10 (dez) minutos de atraso. II - O art. 41 da Lei nº 8.666/93 determina que: "Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada." III - Supondo que na Lei não existam palavras inúteis, ou destituídas de significação deontológica, verifica-se que o legislador impôs, com apoio no Princípio da Legalidade, a interpretação restritiva do preceito, de modo a resguardar a atuação do Administrador Público, posto que este atua como gestor da res pública. Outra não seria a necessidade do vocábulo "estritamente" no aludido preceito infraconstitucional. IV - "Ao submeter a Administração ao princípio da vinculação ao ato convocatório, a Lei nº 8.666 impõe o dever de exaustão da discricionariedade por ocasião de sua elaboração. Não teria cabimento determinar a estrita vinculação ao edital e, simultaneamente, autorizar a atribuição de competência discricionária para a Comissão indicar, por ocasião do julgamento de alguma das fases, os critérios de julgamento. Todos os critérios e todas as exigências deverão constar, de



modo expresso e exaustivo, no corpo do edital."(in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 9ª Edição, pág. 385) V - Em resumo: o Poder Discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do Edital de Licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública vincula-se "estritamente" a ele. VI - Recurso Especial provido." (REsp 421.946/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 163)

A Administração, não cabe a liberdade de ações, sem fundamento no princípio da legalidade: **"Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza"**.

Ensina Hely Lopes Meirelles: **"Licitação é o procedimento administrativo, mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Com o procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos."** (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro – 28. ed. – São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p.264).

De mais a mais, a proposta oferecida pela recorrida é a mais vantajosa à Administração Pública, com garantia de qualidade e segurança dos usuários do equipamento, em conformidade com o item 1 do Anexo I do edital.



Por tais motivos, não há violação aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, devendo a r. decisão objeto do presente recurso ser integralmente mantida.

DO INTUITO PROCRASTINATÓRIO DA RECORRENTE – DA CLARA INTENÇÃO DE PREJUDICAR O ANDAMENTO DO CERTAME.

Evidente que objetivo da recorrente é procrastinar o encerramento do certame, devendo ser aplicada as penalidades cabíveis em face do comportamento.

Destaca-se que, da análise aos questionamentos da recorrida, é notório total desconhecimento do edital e a interpretação equivocada, tendo apenas o intuito de procrastinar o certame.

Por tais motivos, deve ser indeferido o recurso apresentado, com a manutenção da r. decisão proferida pela Comissão de Licitação que classificou a recorrida, uma vez que foram cumpridos os requisitos do edital, bem como estamos diante da proposta mais vantajosa ao contratante, mesmo após a realização de negociações junto aos concorrentes.

Sem mais, estamos a disposição para mais esclarecimento.

São Paulo, 06 de dezembro de 2023.

MANUPA COM. EXP. EQUIPAMENTOS E VEIC. ADAPTADOS LTDA

EDSON MORAES DA COSTA

REPRESENTANTE LEGAL

RG: 18650338-6

CPF: 088.053.548-21

