

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

Ao
Tribunal Regional de Mato Grosso do Sul

Pregão Eletrônico nº 33/2022
Processo Administrativo nº 0005296-51.2022

RECURSO CONTRA HABILITAÇÃO

A empresa EMPILHADEIRA FÊNIX MANUTENÇÃO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF: sob nº 30.063.274/0001-90, com sede na Área especial 03, Conjunto B, Lote 10, Setor Norte, Brazlândia, Brasília/DF, vem, tempestivamente, por seu representante legal, com fulcro no artigo 109, inciso I, alínea "a", da lei nº 8.666/93, interpor RECURSO ADMINISTRATIVO contra a decisão dessa douta Comissão de Licitação que julgou habilitada a licitante FLEXMANG COMERCIO DE MANGUEIRAS E PECAS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 00.780.447/0001-20, apresentando as razões de sua irrisignação.

I - DOS FATOS

1. Atendendo ao chamamento desse Órgão para participar da Licitação, na modalidade Pregão Eletrônico nº 33/2022 do Tribunal Regional de Mato Grosso do Sul, a recorrente e os demais licitantes dele vieram participar.
2. Sucede que, após a análise da documentação apresentado pelo licitante, a Comissão de Licitação, de forma equivocada, entendeu por julgar habilitada a empresa FLEXMANG COMERCIO DE MANGUEIRAS E PECAS LTDA, contrariando as normas editalícias, princípios legais e constitucionais.

II – DAS RAZÕES DA REFORMA DA DECISÃO DA COMISSÃO

3. De acordo com o Edital da licitação em apreço, especialmente no subitem 4.1. Relativos à Proposta de Preços e subitem 10.1 alínea e) Atestado de Capacidade Técnica, restou estabelecido que as licitantes deveriam apresentar (Atestado de Capacidade Técnica Similar aos serviços do objeto do edital ATÉ A DATA E HORÁRIO ESTABELECIDOS PARA A ABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA).
4. Não obstante as regulares exigências editalícias, ao observarmos a documentação apresentada pela licitante, constata-se que a empresa apresentou a documentação exigida para habitação técnica em desacordo com o objeto do Edital, e, portanto encontra-se em situação de irregularidade e não poderia ter sido habilitada pela Comissão de Licitação e nem ter apresentado NOVO ATESTADO TÉCNICO NA FASE DE HABILITAÇÃO do certame, visto que o Edital e o sistema do Compras Governamentais deixa bem claro que os documentos de Proposta e Habilitação tem que ser cadastrados até a data e horário estabelecidos para a abertura da sessão pública. O Atestado Técnico da empresa FLEXMANG COMERCIO DE MANGUEIRAS E PECAS LTDA apresentado até a data de abertura não foi aceito pela Comissão de Licitação por não ser similar ao objeto da licitação, porém o Pregoeiro solicitou que a empresa apresentasse novo Atestado Técnico que cumprisse a exigência quanto a prestação do serviço, ferindo dessa forma o Edital e a Lei.
5. Não tendo, no momento oportuno, apresentado o Atestado Técnico, não cabe apresentar em outra oportunidade, uma vez que o § 3º, do art. 43, da Lei nº 8.666/93, deixa patente a impossibilidade de se incluir documentos em momento posterior à fase apropriada. De outra parte, reputa-se irrefragável a ausência da documentação exigida em cláusula editalícia, devendo, portanto, ser a licitante julgada inabilitada no presente Pregão Eletrônico nº 33/2022.
6. Diante da situação exposta, trago à baila o princípio da vinculação ao instrumento convocatório o qual aduz que uma vez estabelecidas as regras do certame, elas devem ser cumpridas em seus exatos termos. O mencionado princípio é de relevância ímpar, posto que, não vincula somente a Administração, como também aos administrados que a ele aquiesceram, pois trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.
7. Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, inciso XI, da lei nº 8.666/1993, in verbis:

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.

8. Trata-se, em verdade, de princípio intrínseco a toda licitação que impede não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, de igualdade, impessoalidade, da publicidade, moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

9. É entendimento corrente na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação. Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

10. Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, 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". (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)

11. Nesse mesmo sentido, cita-se a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da

Lei nº 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no art. 41, segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital. Ao qual se acha estritamente vinculada". E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender às exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

12. Reiterando a pertinência e observância obrigatória do princípio em evidência, colaciono abaixo, julgados dos diversos tribunais pátrios sobre o tema com igual orientação que pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), como será a seguir demonstrado.

a) O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

b) O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo) RESP 595079, ROMS 17658) No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei nº 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário oficial da União do registro do alimento pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supre o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação – protocolo de pedido de renovação de registro – que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.

c) O TRF1 Também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288):

"Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, 'a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art 3º 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento."

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao Edital, seja quanto a regras de fundo quanto aquelas de procedimento. (...) O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...) "Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

13. Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa.

14. Ante o exposto, contrariando os princípios retro citados, vez que a Comissão de Licitação, sem maiores considerações, entendeu por habilitar a empresa FLEXMANG COMERCIO DE MANGUEIRAS E PECAS LTDA cuja documentação deixou de apresentar ou encontra-se eivada de ilegalidade o que macula o processo licitatório se não houver a devida correção pela autoridade superior, inclusive, sujeitas à e nulidade de todo o processo.

15. In fine, perante a irregularidade demonstrada e a cogente argumentação exposta, pugna-se pela inabilitação da empresa FLEXMANG COMERCIO DE MANGUEIRAS E PECAS LTDA.

III – DO PEDIDO

De sorte que, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, requer-se o provimento do presente recurso, objetivando que seja anulada a decisão de habilitação da licitante, declarando-se a empresa FLEXMANG COMERCIO DE MANGUEIRAS E PECAS LTDA, inabilitada a prosseguir no certame.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, roga-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão de habilitação da empresa supracitada e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, requer-se a subida desse recurso à autoridade superior, consoante prevê o art. 109 § 4º, da Lei nº 8.666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º do mesmo artigo.

Nestes Termos, Pede e aguarda o Deferimento.

Brasília – DF, 29 de agosto de 2022.

Andréia dos Reis Oliveira
Proprietária
CPF: 701.581.001-82
Empilhadeira Fênix

Fechar