

**TERMO DE JULGAMENTO
"FASE DE RECURSAL"**

TERMO: DECISÓRIO
FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO
RECORRENTE: J. E. DE OLIVEIRA LOCACOES E SERVICOS
RECORRIDO: PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA
MODALIDADE: PREGÃO ELETRÔNICO
Nº DO PROCESSO: Nº 2022.11.10.01- SRPPE
OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA AQUISIÇÃO DE LIVROS PARADIDÁTICOS E MATERIAL DE EQUIPAMENTOS, PARA ATENDER AS ESCOLAS DE ENSINO FUNDAMENTAL DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA - CE.

I – PRELIMINARES

A) DA TEMPESTIVIDADE

No tocante à tempestividade do Recurso, tem-se o que dispõe a Lei de Licitações nº 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:
I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:
a) habilitação ou inabilitação do licitante;
b) julgamento das propostas;

Diante disso, a interposição do recurso está **TEMPESTIVA**, visto que foi interposto no dia **02 de dezembro de 2022**, dentro do prazo estabelecido de 5 (cinco) dias úteis, respeitando o prazo recursal.

II- DOS FATOS

Trata-se de recurso administrativo interposto pela recorrente **J. E. DE OLIVEIRA LOCACOES E SERVICOS**, em que alega a improcedência de sua inabilitação por descumprimento do item 7.3.2 do edital, que versa sobre a apresentação de Contrato Social Consolidado.

Ademais, a recorrente requer que seja **HABILITADA** para prosseguir no procedimento.

Ante o exposto, passaremos à análise de mérito.

III- DO MÉRITO

III.1 - DA NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL CONSOLIDADO

Inicialmente, vale lembrar que o processo licitatório precisa ser instruído por cada licitante interessada com os documentos cabíveis e necessários para a efetiva realização do objeto do certame. Não se pode olvidar o artigo 27 da Lei 8.666/93, tendo quem vista que o mesmo regula as condições de participação da licitante, bem como os limites a serem respeitados pela administração pública:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV - regularidade fiscal.

IV - regularidade fiscal e trabalhista;

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Em vista disso, o processo administrativo tem por objetivo escolher o melhor custo benefício das propostas, por isso é necessário que haja diversas exigências documentais para que haja uma habilitação válida da licitante e correto julgamento das propostas.

Entretanto, tais disposições são mitigadas quando há desconformidade com algum princípio que rege o processo administrativo. O processo licitatório é guiado por uma série de princípios que precisam ser observados, mais especificamente o art. 3º, parágrafo 1º, I, da Lei 8.666/93 estabelece os limites ao gestor público frente ao princípio da competitividade:

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.**

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico

objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Desse modo, é cristalina a prioridade à competição no certame. A exigência de documentações que não sejam **essenciais** à comprovação de capacidade para realizar o objeto do certame. Logo, durante a fase de feitura do edital, a administração deve formula-lo de modo que não estipule exigências desnecessárias e desarrazoadas, objetivando manter a competitividade no processo licitatório.

Com relação à qualificação técnica, a recorrente de fato cumpriu com a compatibilidade entre os atestados de capacidade técnica e o objeto licitado, desse modo CUMPRIU o item 7.9.1. Entretanto, a recorrente descumpriu flagrantemente o item 7.3.2 do Edital, que pede a apresentação de CONTRATO SOCIAL CONSOLIDADO. O item do Edital não é uma exigência vazia da Administração, mas possui fundamento no artigo 28, inciso III da Lei 8.666/93:

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:
(...)

III - **ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor**, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

Em vista disso, a recorrente apresentou apenas a última alteração no contrato social, de modo que a Administração não teve acesso ao texto original do contrato social, de modo que, a consolidação traz justamente, em um mesmo documento tanto as alteração como a redação original na íntegra. O contrato consolidado tem o objetivo de reunir as informações pertinentes dispersas acerca da constituição da empresa.

É razoável julgar que se a recorrente tivesse apresentado o ato constitutivo juntamente com todas as alterações, a Administração poderia ter considerado a sua habilitação no certame. Entretanto, não há como avaliar e atestar a legitimidade jurídica do negócio para figurar como um fornecedor do órgão público que licita o presente objeto. Desse modo a inabilitação motivada pela impossibilidade de aferir sua capacidade em atuar legitimamente como sujeito de direitos e obrigações no âmbito do objeto licitado.

Com vista na jurisprudência pátria, um julgado do Tribunal de Justiça do Mato Grosso decidiu corroborando com o entendimento supracitado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR CONCEDIDA PARA DECLARAR HABILITADA A IMPETRANTE A PARTICIPAR NA CONCORRÊNCIA - CONCORRÊNCIA PÚBLICA - EDITAL - REQUISITOS - DESCUMPRIMENTO - INABILITAÇÃO - RECURSO

PROVIDO. Os requisitos estabelecidos no edital de licitação, "lei interna da concorrência", devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente.

(...)

VOTO

EXMO. SR. DES. A. BITAR FILHO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Agravo de instrumento contra decisão monocrática que concedeu liminar em mandado de segurança ordenando a comissão de Página - 10 - de 11 licitação da Secretaria de Estado de Transportes do Estado a declarar habilitada a empresa SEMEC - Serviços de Motomecanização e Construções Ltda. a participar na Concorrência nº 001/2003, correspondente aos lotes 18, 19, 20 e 24.

(...)

Exige-se no envelope nº 01 - habilitação jurídica - item 11.1 do ato editalício letra 'c' ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais e, no caso de sociedades por ações, que seja acompanhado de documentos de eleição de seus administradores.

Depreende-se dos autos que o contrato social não foi apresentado e sim uma cópia de certidão simplificada fornecida pela JUCEMAT, datada de 20 de maio de 1998, claramente não atualizada e não sendo o documento exigido pelo edital.

O fato é que a AGDA. não cumpriu item fundamental do edital licitatório, qual seja, o contrato social em vigor, ferindo princípio básico da licitação pública: o da vinculação ao edital. Segundo Hely Lopes Meirelles, 'o edital é a Lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu' (in "Direito Administrativo Brasileiro", 22ª Edição, Editora Malheiros, pág. 249).

Assim, assiste razão ao AGTE., motivo por que tem-se como não atendido integralmente pela AGDA. o requisito previsto no item 11.1 do edital.

(AI 28276/2003, DES. A. BITAR FILHO, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 24/08/2004, Publicado no DJE 08/09/2004)

Por fim, a exigência do contrato social consolidado é legítima e encontra fundamento na legislação e na jurisprudência. Sendo assim, consideramos IMPROCEDENTE o pedido da recorrente para habilitar-se no certame.

III.2 - DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Inicialmente destaca-se que o procedimento licitatório tem por finalidade a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, promover o desenvolvimento nacional e garantir a isonomia entre os licitantes, com base nisso, todo o procedimento deverá ser conduzido em observância aos princípios gerais que norteiam a Administração Pública assim como aqueles relacionados à matéria licitatória.

O autor Marçal Justen Filho (2013, p. 494) ensina que a licitação é um “procedimento administrativo disciplinado por lei e por ato administrativo prévio que, determina critérios objetivos para seleção da proposta de contratação mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão de competência específica”.

No tocante ao assunto dispõe o art. 37 da Constituição Federal que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:**

Não se pode olvidar ainda que no campo das licitações, estes princípios importam em sua essência o fato de que o administrador venha a observar as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrado, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências. Sendo assim, em consonância com o Texto Constitucional, a Lei 8.666/93 estabelece os princípios específicos que regeram o procedimento licitatório, *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.** (g.n)

Entre as principais garantias que permeiam o procedimento licitatório destaca-se a **vinculação ao instrumento convocatório**, princípio de observância obrigatória tanto para a Administração Pública como para os licitantes, pois estes não poderão deixar de considerar os requisitos contidos no Edital sob pena de ser considerados inabilitados ou desclassificados, proporcionando com isso maior segurança no desdobramento de todo o processo licitatório. Ademais, a Lei 8.666/93, disciplina de forma clara:

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

Do mesmo modo, a Administração tem a finalidade de garantir maior competitividade possível à disputa, e por esse motivo, a Lei nº 8.666/93 proíbe qualquer condição desnecessária. Exigências consideradas supérfluas podem indicar o direcionamento da licitação para favorecer determinadas pessoas ou empresas. Por essa razão, admite-se tão somente que sejam exigidos os documentos estabelecidos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93. **Todos os requisitos presumem-se ser conhecidos por todos os participantes tendo em vista a ampla divulgação do certame pelos meios idôneos.**

No entanto, não devem ser consideradas as razões expendidas uma vez que, o princípio supra mencionado confere ao Edital, característica de elemento fundamental do procedimento licitatório devendo expor as condições de realização da licitação, determinar o seu objeto, discriminar as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público, sendo considerado, portanto a lei que regerá todo o processo, nesse sentido afirma (DI PIETRO, 2020, p. 767):

“Quando a Administração convida os interessados pela forma de convocação prevista na lei (edital ou carta-convite), nesse ato convocatório vêm contidas as condições básicas para participar da licitação, bem como as normas a serem observadas no contrato que se tem em vista celebrar; o atendimento à convocação implica a aceitação dessas condições por parte dos interessados. Daí a afirmação segundo a qual o edital é a lei da licitação e, em consequência, a lei do contrato.”

No mesmo sentido, o **Supremo Tribunal Federal - STF** tratou da questão em decisão assim ementada, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, 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 ao princípio constitucional da preponderância 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.¹ (grifo)

¹ STF – Rec. Mandado de Segurança nº 23640/DF

Portanto, a Administração, durante o processo licitatório, não pode se afastar das normas por ela mesma estabelecidas no edital, pois, para garantir segurança às relações jurídicas decorrentes do certame, bem como para assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar rigorosamente as disposições constantes do instrumento convocatório.

Dito isto, importa destacar que o TCU, em suas decisões, determina limites para que os gestores não transformem as exigências editalícias na oportunidade para garantir o interesse próprio ou de outrem, **o que não é o caso**, uma vez que, da forma como se encontra o Edital, além de guardar sintonia com a legislação paralela, por não haver qualquer irregularidade na decisão.

Conforme supracitado, é pacífico tal entendimento da vinculação ao edital em orientações e jurisprudências do Tribunal de Contas da União, como podemos averiguar nos acórdãos a seguir:

Acórdão 1060/2009 Plenário (Sumário)

Observe, no que se refere a eventuais alterações propostas, o dever de manutenção do vínculo e compatibilidade estabelecidos inicialmente entre o ato convocatório, o cronograma físico-financeiro e a execução da obra.

Acórdão 1932/2009 Plenário

Abstenha-se de aceitar propostas de bens com características diferentes das especificadas em edital, em respeito ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório, consoante o art. 3º da Lei nº 8.666/1993.

Em vista dos argumentos em tela, não merecem prosperar as alegativas da empresa, já que o instrumento convocatório em tela é claro em suas disposições e não possui restrição alguma à competitividade, devendo todos os licitantes cumprir com os moldes postos no edital para assegurar a igualdade no certame.

Por fim, do modo como se encontra os termos editalícios, observa-se que não existem numerosas exigências a qual impliquem na limitação da participação dos possíveis interessados ou frustrem a finalidade da concorrência, razão pela qual, neste viés, também não prospera as alegações pontuadas em relação ao contrato social pela recorrente.

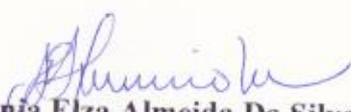
IV- DO DECISÃO

Ante o exposto e atendendo ao princípio da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e vinculação ao instrumento convocatório, considerando os fatos apresentados e demais fundamentos **CONHEÇO** do presente recurso para no mérito, **NEGAR PROVIMENTO à totalidade dos pedidos da recorrente**, mantendo inalteradas as decisões atacadas.

Subam-se os autos para autoridade imediatamente superior, a fim de que a mesma aprecie, como de direito,

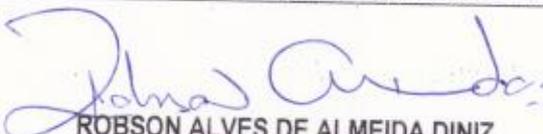
É como decido.

Acopiara/CE, 14 de Dezembro de 2022.



Antônia Elza Almeida Da Silva
Pregoeira
Município de Acopiara/CE

Ratifico a decisão proferida pela Pregoeira referente ao julgamento do recurso interposto pela licitante **J. E. DE OLIVEIRA LOCACOES E SERVICOS**, na fase de julgamento de habilitação do Certame do **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2022.11.10.01- SRPPE**. Acopiara/CE, 14 de dezembro de 2022.



ROBSON ALVES DE ALMEIDA DINIZ
SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE ACOPIARA