

RESPOSTA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

TOMADA DE PREÇOS Nº 2023.09.27.02

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA FORNECIMENTO DE UMA SOLUÇÃO FIREWALL, COM LOCAÇÃO DE SISTEMA DE ACESSO REMOTO CONTEMPLANDO SUPORTE TÉCNICO, ATUALIZAÇÃO, BACKUPS DIÁRIOS, BEM COMO UM SERVIDOR VIRTUAL PARA GERENCIAMENTO, CONTROLE E SEGURANÇA DOS DADOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ACOPIARA, CEARÁ, JUNTO A SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA/CE.

A Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Acopiara, devidamente pautada pelos princípios que regem a administração pública, e conforme os autos do processo em epígrafe traz à análise o julgamento de IMPUGNAÇÃO AO EDITAL impetrado pela empresa **TELFÔNICA BRASIL S/A**, inscrita no CNPJ sob o nº **02.558.157/0001-62**, conforme Lei n.º 8.666 de 21 de junho de 1993, com as alterações da Lei n.º 8.883/94 e da Lei n.º 9.648/98, pela Lei Complementar nº 123/2006 e suas alterações posteriores e demais legislações vigentes.

I. PRELIMINARMENTE – DA TEMPESTIVIDADE E DO JUÍZ DE ADMISSIBILIDADE

Em sede de admissibilidade, foram preenchidos os pressupostos de legitimidade, interesse processual, fundamentação, pedido de provimento a impugnação e tempestividade, conforme comprovam os documentos acostados ao processo de licitação já identificado. Verifica-se também a tempestividade da peça ora apresentada, motivo pelo qual, entende-se que a impugnação deve ser conhecida, pelo que se passa à análise de suas alegações.

II. DOS QUESTIONAMENTOS

É importante salientar que na elaboração do edital, a administração preocupa-se em observar os princípios constitucionais e os princípios básicos da Lei Federal nº 8.666/93. É natural que se busque a proposta mais vantajosa para a administração, mais sem deixar de observar os demais princípios fundamentais que regem a lei de licitações.

Ressaltamos a aplicação do preceito básico que obriga os licitantes à obediência dos quesitos previstos no edital: a **Vinculação ao Instrumento Convocatório**, previsto expressamente no artigo 41, caput, da Lei nº 8.666/93 e diretamente vinculado à legalidade do certame, de acordo com este princípio, a Administração não

pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada. O edital, neste caso, torna-se lei entre as partes, em sendo lei, o edital com os seus termos, atrelam, tanto à Administração, que estará estritamente subordinada aos seus próprios atos, quanto às concorrente sabedoras do inteiro teor do certame.

A Administração e as licitantes ficam restritas ao que lhes é solicitado ou permitido no edital, quanto ao procedimento, à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Todos os atos decorrentes do procedimento licitatório, por óbvio, vincular-se-ão ao edital, destarte, minimizada estará a existência de surpresas, vez que as partes tomaram ciência de todos os requisitos, ou previamente estimaram o conteúdo das documentações, formulando-as de acordo com os princípios de isonomia e competitividade.

Não há de se questionar que o cumprimento das regras estabelecidas no edital, é dever supremo da administração pública como também do licitante que participa, até porque a regra do instrumento convocatório está amparada no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, logo, é medida que se impõe, sob pena de afrontar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório:

"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."

É cediço que a publicação do ato convocatório, além de dar início a fase externa do certame, é também a ocasião em que cessa o poder discricionário da Administração Pública e, mais precisamente, dos agentes responsáveis pela condução do processo, a PRESIDENTE DA CPL, em especial.

A Administração tem o dever de respeitar aquilo que foi estabelecido pelo diploma editalício, não podendo, de forma alguma, esquivar-se das regras preliminarmente estabelecidas.

Tal princípio não é mera conveniência ou simples prerrogativa legal que pode ser facilmente descartada. Jamais poderia se falar no desrespeito a tal princípio, este está atrelado a, praticamente, todos os demais princípios arrolados pela legislação, doutrina e aceitos pela jurisprudência, a Isonomia e o Julgamento Objetivo são exemplos de princípios adstritos diretamente àquele.

É impossível a execução de um certame sem que seja observado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Sem este jamais poderá ser alcançado o julgamento objetivo. No mesmo passo, também será impossível atingir o princípio constitucional da Isonomia, que estabelece a igualdade de condições entre os participantes.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem como finalidade principal evitar que administradores realizem análise de documentos de habilitação de forma arbitrariamente subjetiva, o que pode viabilizar o direcionamento do contrato em defesa de interesses pessoais ou de terceiros, em total contrariedade com o princípio da isonomia entre os licitantes e demais princípios da administração pública como moralidade, impessoalidade, legalidade e afronta ao interesse público.

Sobre o efeito do princípio mencionado nessa etapa, imprescindível a lição de EGON BOCKMANN MOREIRA¹:

"A vinculação ao instrumento convocatório pode ser entendida como princípio de limitação material e procedimental: a partir de sua divulgação, a Administração Pública e os particulares estão subordinados a ele (LGL, art. 3º, caput, c/c os arts. 41 e 55, XI). Devem estrito cumprimento aos seus termos e estão proibidos de inová-lo (não só durante o processo licitatório, mas também quando da execução do contrato). Será este instrumento que instalará o interesse das pessoas privadas e os respectivos custos para a elaboração da proposta. Mas o instrumento convocatório tem igualmente efeitos de exclusão de potenciais interessados, que deixam de acorrer à licitação com fundamento nas exigências lá positivadas (as quais, se fossem outras, não gerariam tais efeitos...) (...). Se na fase anterior a discricionariedade era plena (a fase interna é orientada pela política pública e raciocínios argumentativos), ela é praticamente eliminada depois da publicação do instrumento convocatório: trata-se de ato administrativo auto vinculante, a ser obedecido e eficazmente executado pela Administração. (...) Mas esta vinculação não é apenas endoadministrativa, pois produz efeitos ao exterior da entidade promotora da licitação: todos os interessados, terceiros, e até mesmo os demais Poderes constituídos (Judiciário, Legislativo, Ministério Público) devem obediência aos termos do instrumento convocatório."

Nos dizeres de MARÇAL JUSTEN FILHO², "A autoridade administrativa dispõe de faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao

¹ MOREIRA, Egon Bockmann. Licitação Pública. 2ª ed., atual., rev. e aum. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 94-95.

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2012, p. 73

conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança, os atos a serem praticados e as regras que o regerão”.

A jurisprudência não diverge, tendo o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA assentado que “O princípio da vinculação se traduz na regra de que **o instrumento convocatório faz lei entre as partes**, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame” STJ – REsp 1384138 – Rel. Min. Humberto Martins – DJe 26/08/2013.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é essencial na aplicação do direito administrativo, já que ao garantir que as regras inicialmente previstas serão observadas por todos os licitantes e pela Administração Pública, garante-se a **igualdade de condições entre todos, a isonomia, a impessoalidade**.

A jurisprudência do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO consagra o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, como não poderia deixar de ser:

“4. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expresso no caput do art. 41 da Lei nº 8.666/1993, dispõe: ‘A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada.’ 5. O edital torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Em sendo lei, o edital e os seus termos atrelam tanto a Administração, que estará estritamente subordinada a seus próprios atos, quanto as licitantes – sabedoras do inteiro teor do certame. 6. Somente em situações atípicas o edital pode ser modificado depois de publicado, observado o procedimento adequado para tanto. É o princípio da inalterabilidade do instrumento convocatório. 7. Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola vários princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: da legalidade, da moralidade e da isonomia, além dos já citados anteriormente. TCU – Acórdão nº 2367/2010 – Plenário – Rel. Valmir Campelo – Sessão de 15/09/2010.

Vejamos demais entendimento dos nossos Tribunais acerca da matéria ora discutida:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Por força do princípio da vinculação do instrumento convocatório (art. 41 da Lei n. 8.666 /93), não pode a Administração deixar de cumprir as normas constantes no edital de licitação, nem o particular se abster de atender às exigências ali

estabelecidas (...) (Processo: AI 70056903388 RS; Relator: João Barcelos de Souza Júnior; Julgamento: 04/12/2013; Órgão Julgador: 2ª Câmara Cível; Publicação: 10/12/2013).

ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO. 1. **A observância do princípio da vinculação ao edital de licitação é medida que se impõe, interpretado este como um todo, de forma sistemática. Desta maneira, os requisitos estabelecidos nas regras editalícias devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente**, nos termos do art. 43, inciso IV, da Lei nº 8666/93. 2. Agravo de instrumento improvido. (TRF-4 - AG: XXXXX20144040000 5013232-54.2014.404.0000, Relator: FERNANDO QUADROS DA SILVA, Data de Julgamento: 20/08/2014, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 21/08/2014).

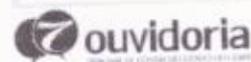
REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - DESCLASSIFICAÇÃO DA IMPETRANTE EM DESACORDO COM O INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - SENTENÇA MANTIDA - REMESSA DESPROVIDA. **"A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu"** (Hely Lopes Meirelles. *Direito Administrativo Brasileiro*. 26ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002. p. 263). Tribunal de Justiça de Santa Catarina TJ-SC - Apelação Cível em Mandado de Segurança: MS XXXXX SC XXXXX-7.

Isso posto, a Prefeitura Municipal de Acopiara, deflagrou procedimento licitatório para o objeto supramencionado, onde, fora dado ampla publicidade quanto a divulgação de interesse na devida contratação, conforme avisos publicados no Diário Oficial do Estado do Ceará - D.O.E. e Jornal de Grande Circulação (O Povo), bem como, no átrio do órgão, no dia 03 de outubro de 2023, conforme abaixo:

ACOPIARA | Prefeitura Municipal
Licitação: TP2023.09.27.02/2023

Arquivos

EDITAL, TERMO DE
REFERÊNCIA E
PUBLICAÇÕES TP Nº
2023.09.27.02



Exercício: 2023

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA FORNECIMENTO DE UMA SOLUÇÃO FIREWALL, COM LOCAÇÃO DE SISTEMA DE ACESSO REMOTO CONTEMPLANDO SUPORTE TÉCNICO, ATUALIZAÇÃO, BACKUPS DIÁRIOS, BEM COMO UM SERVIDOR VIRTUAL PARA GERENCIAMENTO, CONTROLE E SEGURANÇA DOS DADOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ACOPIARA CEARÁ, JUNTO A SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA/CE, CONFORME PROJETO BÁSICO/TERMO DE REFERÊNCIA EM ANEXO DO EDITAL.

Síntese do Objeto: Outros

Modalidade: Tomada de Preços | Tipo: Menor Preço

Situação: Aberta

Data de Publicação do Aviso: 03-10-2023 | Data de Abertura: 19-10-2023 | Hora de Abertura: 09:00:00
Local: Centro Administrativo da Prefeitura Municipal de ACOPIARA/CE, localizada à Av. José Marques Filho, nº 600, Aroeiras - Acopiara - Ceará, CEP 63.560-000

Forma de Publicação

- Jornal de Grande Circulação | Especificação: O ESTADO | Data: 03-10-2023
- Diário Oficial do Município | Especificação: APRECE-CE | Data: 03-10-2023
- Diário Oficial da União | Especificação: DOU | Data: 03-10-2023
- Outros Meios de Publicações | Especificação: QUADRO DE AVISO DA UNIDADE GESTORA | Data: 03-10-2023

Importante frisar que, o princípio da publicidade vem do dever de divulgação oficial dos atos administrativos que se configura no livre acesso dos indivíduos a informações de seu interesse e de transparência na atuação administrativa. Portanto, a publicidade dos atos administrativos constitui medida voltada a exteriorizar a vontade da Administração Pública divulgando seu conteúdo para conhecimento público, tornar exigível o conteúdo do ato, desencadear a produção de efeitos do ato administrativo e permitir o controle de legalidade do comportamento, atitude esta tomada pela Prefeitura Municipal de Acopiara conforme exposto.

A publicidade dos atos confere à Administração a certeza de que a competitividade restará garantida, para a seleção da proposta mais vantajosa.

Para a doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro³ (2009, p. 359), o princípio da publicidade diz respeito não apenas à divulgação do procedimento para conhecimento de todos os interessados, como também aos atos da Administração praticados nas várias fases do procedimento, que podem e devem ser abertas aos interessados, para assegurar a todos a possibilidade de fiscalizar sua legalidade.

III- DOS FATOS

A impugnante, em sua peça impugnatória, alega que a administração reveja as exigências do edital.

a) ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 23ª ed., São Paulo: Atlas, 2009.

A impugnante questiona quanto ao acesso virtual, logo, o servidor deverá ser acessado remotamente, bem como, a conexão via internet, conforme Termo de Referência constante no Edital supramencionado. Quanto a capacidade necessária para precificação do item objeto deste certame, o que se busca é a contratação do acesso ilimitado e disponibilização de espaço em nuvem apenas para execução de funcionalidades e atividades administrativas do órgão, em atendimento ao Decreto nº 10.540/20.

b) AUSÊNCIA DE PRAZO EXEQUÍVEL PARA PROVA DE CONCEITO

A Administração Pública tem a discricionariedade para definir as condições da contratação, o momento de realizá-la, os recursos que pretendem contratar, as especificações do objeto entre outros. Devendo ater-se as disposições do Estatuto das Licitações, para estabelecer um edital com cláusulas objetivas e claras, e somente assim a licitação alcançará seu principal escopo, a contratação da proposta mais vantajosa, logo, a prova de conceito resguarda o órgão quanto a contratação de empresa que cumpra plenamente o objeto ora licitado.

A Prova de Conceito destina-se a permitir que a Administração contratante se certifique sobre a efetiva adequação entre o objeto oferecido pelo licitante em sua proposta e as condições técnicas estabelecidas no edital (vide o Acórdão nº 2763/2013 – Plenário, TCU). Trata-se, portanto, usualmente, de análise de amostra realizada nas licitações para a contratação de soluções de tecnologia da informação.

c) CERTIFICADO DE REGISTRO CADASTRAL

O CRC presta-se, em agilizar a tramitação da licitação e pode na disputa simplificar sobremaneira a fase de habilitação preliminar. Na Tomada de Preços, em princípio seria a condição de ingresso, pois o participante deveria estar previamente cadastrado, ou providenciar a sua inscrição antes da recepção dos envelopes de habilitação e propostas, conforme art. 22, § 2º da Lei Federal nº 8.666/93.

O que se busca com esse pré-cadastramento é diminuir a quantidade de documentos que deveriam ser apresentados, já que o CRC substituiria a necessidade de alguns deles. Esse pré-requisito, portanto, busca uma DESBUROCRATIZAÇÃO do processo licitatório.

Ou seja, na Tomada de Preços os Certificado de Registro Cadastral, seria, em princípio, obrigatório. Pelo dispositivo em questão os licitantes têm duas opções: ou apresentam o CRC ou os documentos exigidos para o cadastramento dentro do prazo legal de 03 dias antes da licitação.

d) DO RECEBIMENTO DA PROPOSTA

Conforme item 4.2 do edital, a empresa interessada em participar do certame e não queira se fazer presente poderá protocolar os envelopes mediante remessa postal.

e) CAPACIDADE FINANCEIRA DA PARTICIPANTE

Os índices econômicos indicados na Lei 8.666/93, notadamente no artigo 31, §§ 1º e 5º, destinam-se exclusivamente à seleção dos licitantes com capacidade econômico-financeira suficiente a assegurar a execução integral do contrato. O objetivo, portanto, é prevenir a Administração Pública para que empresas aventureiras e sem quaisquer responsabilidades ou respaldo financeiro, pudessem vir a participar e vencer o certame e, durante a execução da obrigação contratada, não apresentassem capacidade para concluir o objeto da obrigação.

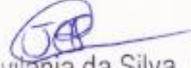
IV- DA DECISÃO

Ante as considerações apresentadas, analisando as razões da impugnante, na condição de presidente da Comissão de licitação, manifesto pelo conhecimento da impugnação, tendo em vista a sua tempestividade, para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**. Portanto, o edital mantém-se inalterado.

Acopiara, 19 de Outubro de 2023.


Antônia Elza Almeida da Silva
PRESIDENTE DA CPL


Jaline Pereira de Souza Siqueira
Membro da Comissão


Josefa Evilânia da Silva
Membro da Comissão