



JULGAMENTO DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS EM LICITAÇÃO

REF.: Processo Licitatório

PREGÃO ELETRÔNICO nº 06.30.01/2023

OBJETO: Registro de Preços visando a aquisição de água adicionada de sais, água mineral e gás liquefeito de petróleo (GLP), para atender as necessidades das diversas Secretarias do Município de Beberibe/CE.

RECORRENTE: 32.735.400 EVANDRO SOUZA MENDES - ME (CNPJ: 32.735.400/0001-31)

I - DAS FORMALIDADES LEGAIS

Antes de ingressar propriamente no mérito, cabe analisar o requisito de admissibilidade do presente recurso, efetuando assim o exame de admissibilidade. Outrossim, cumpre asseverar que se trata de procedimento licitatório na modalidade pregão e, portanto, regido pela Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002.

No curso dos procedimentos licitatórios é comum, natural e legítimo o inconformismo daqueles que não lograram êxito em contratar com a Administração Pública.

Com o propósito de assegurar a defesa dos interesses daqueles que se julgam prejudicados em decorrência de eventuais falhas, erros, inconsistências ou até mesmo ilegalidade é que a lei faculta aos interessados a oportunidade de questionar a decisão do órgão licitante, ainda no âmbito administrativo e, em última análise, por via judicial.

No âmbito do procedimento licitatório, na modalidade pregão, é oportuno observar as disposições contidas na lei de regência. Nos termos do art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02¹, a fase recursal, na modalidade pregão, é una, vale dizer, todas as irresignações dos licitantes devem ser manifestadas em um único momento: ao final da sessão de julgamento, quando conhecido o vencedor do certame. Acresça-se ainda que, a legislação além de exigir que, tão logo se encerre a disputa e declare-se o vencedor, os licitantes que têm a intenção de recorrer manifestem tal intento e também o

¹ Art. 4º.

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;





motivem. Após, se abrirá o prazo para que sejam protocoladas as razões de recurso.

Assim sendo, em sede de admissibilidade recursal, foram preenchidos, por parte da Recorrente, os pressupostos de legitimidade, interesse processual, tempestividade e fundamentação, contendo o necessário pedido de modificação da decisão.

II - DAS RAZÕES RECURSAIS

Na peça recursal, o Recorrente aduz irregularidade no ato de declaração de habilitação, pois a Recorrida, empresa GABRIEL HENRIQUE AMORA SANTANA - ME (CNPJ: 37.984.495/0001-40), vencedora do lote 07, não possui em seu CNPJ, no CNAE, atividades de comercialização varejista/e ou atacadista de bebidas, ou similar, como determinado no edital.

Defende a tese que tal ocorrência deveria ser motivo suficiente para inabilitá-la, isso porque, é uma situação em que a qualificação diverge das propostas pelo edital, ou seja, é incompatível com o item cotado.

III - DO PEDIDO DA RECORRENTE

Requer a Recorrente:

a) Na esteira do exposto, requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a legalidade da decisão, como de rigor, admita-se a inabilitação da licitante GABRIEL HENRIQUE AMORA SANTANA - ME (CNPJ: 37.984.495/0001-40) e, em ato contínuo, seja declarada vencedora a Recorrente 32.735.400 EVANDRO SOUZA MENDES - ME (CNPJ: 32.735.400/0001-31), no lote 7;

IV - DAS ALEGAÇÕES DA RECORRIDA

A empresa RECORRIDA alega que, conforme estaria especificado em edital, seria possível o ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA em produtos similares. Ainda assim, a empresa GABRIEL HENRIQUE AMORA SANTANA - ME (CNPJ: 37.984.495/0001-40) possui em seu CNAE a especificação de gêneros alimentícios, especificamente cestas básicas, além de outros alimentos, o que se enquadraria nos produtos similares.

V - DA ANÁLISE

Trata-se de procedimento licitatório na modalidade pregão, instituído pela Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, regido pelo Edital nº





06.30.01/2023, promovido pela Prefeitura Municipal de Beberibe/CE, cujo objeto é:

Registro de Preços visando a aquisição de água adicionada de sais, água mineral e gás liquefeito de petróleo (GLP), para atender as necessidades das diversas Secretarias do Município de Beberibe/CE.

In casu, realizada a Sessão Pública, a Recorrente foi inabilitada em razão do descumprimento de cláusula editalícia abaixo transcrita:

13.1.12. Apresentar atestado de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprovem a execução, pelo licitante, de serviços/fornecimentos similares em características com o objeto ora licitado.

13.1.12.1. Quando o(s) atestado(s) de capacidade técnica for emitido(s) por pessoa jurídica de direito privado, o(s) atestado(s) mencionado(s) deverá(ão) apresentar firma reconhecida do assinante.

Primeiramente, é oportuno destacar o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório previsto no art. 3º e 41, da Lei de Licitações. Estando as partes adstritas ao edital, qualquer desvio aos termos delineados no instrumento, caracteriza afronta ao **Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório**, o que, obviamente, não é admissível no caso *sub examine*, devendo a administração afastar as partes que pretendem violar tal princípio.

No caso em tablado, a Recorrida não possui CNAE similar à especificada no edital, o que, desse modo, tornaria a empresa GABRIEL HENRIQUE AMORA SANTANA - ME (CNPJ: 37.984.495/0001-40) inabilitada e não como vencedora do lote 7 do Pregão Eletrônico nº 06.30.01/2023.

VI - DOCUMENTAÇÃO RELATIVA À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

É consabido que todo e qualquer processo licitatório deve ser norteado pelos princípios básicos estampados no Art. 37, caput, CF/1988, bem como Art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/1993².

² 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.





Nas palavras do célebre doutrinador Hely Lopes Meirelles, "a legalidade, como princípio da Administração (Art. 37, caput, CF/1988), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil, e criminal, conforme o caso."

Significa dizer que a Administração Pública só pode fazer o que a Lei permite. Logo, se a Lei permite que a Administração Pública contrate com o ente privado e estabelece um meio formal para isso (que é a Licitação), as partes envolvidas (licitantes e Administração Pública) devem se pautar pelas diretrizes e regramentos do edital, aprovado para a finalidade específica, eis que se submetem de forma adstrita ao certame.

Na fase de habilitação, os documentos exigíveis são aqueles indicados no Art. 27 a 31, da Lei nº 8.666/1993.

Nessa senda, cumpre destacar que a documentação de habilitação serve para apurar a idoneidade e capacitação do sujeito que será contratado pela Administração, sendo nessa etapa (Habilitação) - sempre é - verificada a documentação da pessoa (física ou jurídica) que será futuramente contratada.

O "caput" do art. 27 determina que:

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 e trabalhista;³
- V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

³ No que tange à habilitação jurídica, serão exigidos e examinados a documentação que possibilita o futuro contratado a praticar todos os atos da vida civil, de firmar contratações com o Poder Público. (Art. 28). Em relação à qualificação técnica (art. 30), analisa-se a aptidão técnica, prática e teórica, para a execução daquele objeto que será licitado. Por último, a qualificação econômico-financeira (art. 31), visa analisar a boa situação financeira do futuro contratado, a saúde financeira do licitante, tendo em vista que, via de regra, em contratações com o Poder Público, o contratado precisará primeiro executar com seus próprios recursos o objeto, para somente após sua conclusão, receber o pagamento devido.





Da leitura do dispositivo acima transcrito, podemos verificar que o processo licitatório somente poderá exigir qualificações técnicas e econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação. Por seu turno, a legislação infraconstitucional que regulou o assunto foi a Lei nº 8.666/93, que, em seus artigos 27 a 31, apontou os documentos que podem ser exigidos quanto à habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira, a regularidade fiscal e a prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Sendo assim, cabe à entidade licitante a obrigação de exigir os documentos previstos nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93.

A documentação relativa à qualificação técnica, nos termos que prevê o artigo 30, da Lei nº 8.666/1993, compreende a demonstração de requisitos de ordem operacional, sendo os seguintes:

- I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
- II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
- III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;
- IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

No que tange ao momento para a apresentação da documentação, o Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, estabelece, em dois dispositivos, que a proposta e documentação de habilitação deverão ser encaminhadas concomitantemente, no momento do registro da proposta eletrônica no sistema.

Vejamos:

Art. 6º A realização do pregão, na forma eletrônica, observará as seguintes etapas sucessivas:



R. João Tomaz Ferreira, 42, Beberibe - CE, 62840-000 | CNPJ. 07.528.292/0001-89
licitacao2023beberibe@gmail.com | Telefone: 3338.1234
insta: @prefbeberibe - face: prefbeberibe

- I - planejamento da contratação;
- II - publicação do aviso de edital;
- III - apresentação de propostas e de documentos de habilitação;

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

(...)

- X - documentação exigida e apresentada para a habilitação;

Nota-se que as exigências legais se destinam, exclusivamente, à seleção dos licitantes com capacidade técnica suficiente para assegurar a execução integral do contrato. Logo, o objetivo é prevenir a Administração Pública para que empresas aventureiras e sem quaisquer responsabilidades ou respaldo técnico participem e vençam o certame e, durante a execução da obrigação contratada, não apresentassem capacidade para concluir o objeto da obrigação.

Ocorre que, ao revisar a documentação apresentadas pelos licitantes, perlustrou-se que a Recorrida não possui o atestado de capacidade técnica com o item o qual é exigido pelo certame, o que impossibilitaria a execução plena e iria contra as especificações do edital, pois gêneros alimentícios não guarda similitude com o objeto da licitação, que é aquisição de água adicionada de sais, água mineral e gás liquefeito de petróleo (GLP).

Resta claro, portanto, que a pretensão da Recorrida não encontra respaldo, e eventual decisão em sentido contrário macularia o princípio da **VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**.

O edital é a lei interna da licitação, cuja finalidade é estabelecer regras que garantam a segurança jurídica contratual, ensejando um dos mais comezinhos princípios do direito administrativo: a Vinculação ao Instrumento Convocatório.

Esse princípio é imprescindível ao instituto da licitação, visto que dele se extraem as regras que garantem a segurança do desenvolvimento do procedimento licitatório, tanto à Administração quanto às empresas interessadas a participarem dele.

Através dele, a Administração expõe suas exigências, impondo aos licitantes a apresentação de documentação formal apta a comprovar e garantir





o seu cumprimento e, por consequência, demonstrar se estão qualificadas ao cumprimento do contrato.

Para as empresas licitantes, a preciosidade do edital não é diferente, já que, por meio dele, são guiadas para uma competição previamente estabelecida e justa.

Enfim, são as regras existentes no edital que irão garantir o tratamento entre a Administração e os competidores em pé de igualdade, não havendo nelas qualquer ilegalidade.

Assim, somente estará apto a ganhar a licitação quem efetivamente cumprir todas as regras editalícias, além de oferecer a proposta mais vantajosa ao interesse público.

Nesse sentido, as regras previamente estabelecidas pelo edital devem ser cumpridas por todos os participantes igualmente, sob pena de serem afastados do certame.

O art. 37, XXI, da Constituição Federal, que cuida especificamente dos conceitos administrativos, direitos e garantias individuais e coletivas nas licitações públicas, dispõe:

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:**

(...)

XXI - ressalvado os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações **serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivadas na proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensável à garantia do cumprimento das obrigações.

Nessa esteira, a legislação específica, a seu turno, passou a distinguir os princípios norteadores do processo das licitações.





O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles (pág. 288), ao comentar o artigo 40, Lei nº 8.666/1993, que trata do edital, ponderou:

[...] o edital é o ato pelo qual a Administração leva ao conhecimento público a abertura da concorrência, de tomada de preços, de concurso e de leilão, fixa as condições de sua realização e convoca interessados para apresentação de suas propostas. Como lei interna da concorrência e da tomada de preços, vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas. Todavia, nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços.

Já o artigo 3º do Estatuto das Licitações, relaciona a vinculação ao instrumento convocatório dentre os princípios básicos da licitação, também estando prevista no artigo 41 daquele diploma legal, o qual assevera: A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, a que está estritamente vinculada.

Sobre o tema o citado, o renomado Hely Lopes Meirelles ensina:

[...] a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação". Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei internada da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento. Se no decorrer da licitação a Administração verificar sua inviabilidade, deverá invalidá-la e reabri-la em novos moldes, mas, enquanto vigente o edital ou convite, não poderá desviar-se de suas prescrições, quer quanto à tramitação, quer quanto ao julgamento." (obra citada, pág. 274. g.n)

Nas palavras do doutrinador Diógenes Gasparine (1995⁴):

⁴ Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo, Saraiva, 1995.





(...) estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação.

Nesse sentido também é pacífica a jurisprudência, da qual é exemplo o v. acórdão assim ementado:

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL COMO INSTRUMENTO VINCULATÓRIO DAS PARTES. ALTERAÇÃO COM DESCUMPRIMENTO DA LEI. SEGURANÇA CONCEDIDA. É entendimento correntio 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. A administração, segundo os ditames da lei, pode, no curso do procedimento, alterar as condições inseridas no instrumento convocatório, desde que, se houver reflexos nas propostas já formuladas, renove a publicação (do Edital) com igual prazo daquele inicialmente estabelecido, desservindo, para tal fim, meros avisos internos informadores da modificação. Se o Edital dispensou às empresas recém-criadas da apresentação do balanço de abertura, defeso era à Administração valer-se de meras irregularidades desse documento para inabilitar a proponente (impetrante que, antes, preenchia os requisitos da lei). Em face da lei brasileira, a elaboração e assinatura do balanço é atribuição de contador habilitado, dispensada a assinatura do Diretor da empresa respectiva. (STJ, MS nº 5.597/DF, 1ª S., Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.1998).

Assim, ante tudo o que fora explanado, deverá a Recorrida ser considerada inabilitada, por não obedecer às exigências do edital quanto à apresentação dos documentos de habitação, no momento oportuno, garantindo assim a legalidade do ato e a preservação da isonomia entre os licitantes.





VII - DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, concluo que os argumentos trazidos à lume pela Recorrente 32.735.400 EVANDRO SOUZA MENDES - ME (CNPJ: 32.735.400/0001-31), em sua peça recursal, se mostraram SUFICIENTES para conduzir-me à reforma da decisão combatida, razão pela qual considero a Recorrente habilitada e desabilito a empresa Recorrida.

Salvo entendimento melhor, faça-se subir o presente processo, devidamente instruído ao Secretário de Administração da Prefeitura Municipal Beberibe/CE, para apreciação e deliberação superior.

Beberibe/CE, em 04 de agosto de 2023.


Jesimar Gomes Sousa

Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Beberibe/CE.



DA AUTORIDADE COMPETENTE

Processo Licitatório: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06.30.01/2023

Tipo: RECURSO ADMINISTRATIVO

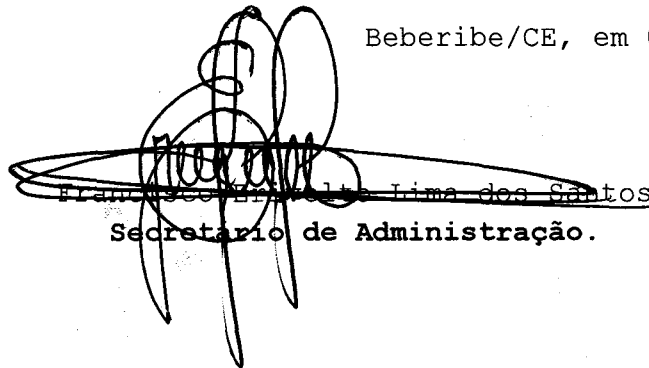
Recorrente: 32.735.400 EVANDRO SOUZA MENDES - ME (CNPJ: 32.735.400/0001-31)

Presente o Processo Licitatório na modalidade pregão eletrônico, regido pelo edital nº 06.30.01/2023, cujo objeto é selecionar a proposta mais vantajosa objetivando o "Registro de Preços visando a aquisição de água adicionada de sais, água mineral e gás liquefeito de petróleo (GLP), para atender as necessidades das diversas Secretarias do Município de Beberibe/CE".

Tendo em vista o recebimento do processo administrativo, de origem do Pregoeiro do Município de Beberibe, devidamente instruído em suas formalidades intrínsecas e extrínsecas, e, baseados nos fatos e argumentos, manifestaremos a seguir nossa decisão final:

RESOLVE: Nestes termos, ratificar a decisão deliberada pelo nobre Pregoeiro, CONHECENDO do apelo interposto pela empresa 32.735.400 EVANDRO SOUZA MENDES - ME (CNPJ: 32.735.400/0001-31), para, no mérito, inabilitar a empresa GABRIEL HENRIQUE AMORA SANTANA - ME (CNPJ: 37.984.495/0001-40) e considerar a empresa 32.735.400 EVANDRO SOUZA MENDES - ME (CNPJ: 32.735.400/0001-31) como habilitada, por atender aos requisitos editalícios.

Beberibe/CE, em 04 de agosto de 2023.


Francisco de Assis Lima dos Santos
Secretário de Administração.

