

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



À PREFEITURA MUNICIPAL DE VARGEM GRANDE - MA

**PREGÃO ELETRONICO Nº 043/2021-CPL/PMVG
PROCESSO ADMINISTRATIVO N. 0101.05553.2021**

M.K.R. COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS EIRELI - EPP, estabelecida à Av: Marechal Mascarenhas de Moraes n.º 88, sala B, nesta cidade de Araçatuba, Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ. n.º 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110, por intermédio de seu representante **WAGNER STANICHESKI**, portador do documento de identidade RG n.º 40.262.271-6 SSP/SP e do CPF n.º 351.626.258-33, representado pela Sra. procuradora **KAREN CRISTIANE RIBEIRO STANICHESKI**, portadora do documento de identidade RG: 27.601.293-8 SSP/SP e CPF: 277.277.558-50, infra-assinada, vem, respeitosamente, à presença de V.SRA.,, vem, respeitosamente, à presença de V.SRA., não se conformando, *data venia*, com a decisões proferida pela Douta Comissão de Licitação que não que não desclassificou a empresa **A.R. DE LIMA COMÉRCIO E SERVIÇOS para os itens 39 e 40.** interpor em tempo hábil

RECURSO ADMINISTRATIVO.

com fundamento no art. 109 inc. I, alínea "b" da Lei 8666/93.

Não andou com o costumeiro acerto a Comissão de Julgamento desta Licitação, uma vez que não desclassificou a empresa **A.R. DE LIMA COMÉRCIO E SERVIÇOS para os itens 39 e 40** em total afronta ao disposto no edital e na lei n.º 8.666/93, senão vejamos:

M.R.K. Comércio de Equipamentos Eireli – EPP – End: Marechal Mascarenhas de Moraes n.º 88, sala B
CEP 16.075-370

Araçatuba - SP. Telefone – Fax +55 – (18) 3621-2782



M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110

O presente Pregão foi aberto possuindo o seguinte objeto:

1. DO OBJETO

1.1. O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para o Registro de Preços, do tipo menor preço, visando à Contratação de Empresa para Fornecimento de Materiais Permanentes destinados as Secretarias Municipais do Município de Vargem Grande/MA. Conforme Especificações do Termo de Referência, Anexo I deste Edital.

Ocorre que a empresa recorrida está em desconformidade a exigências do edital para o equipamento, vejamos:

Para o item 39 e 40 são feitas as seguintes exigências não atingidas:

Para o item 39 o equipamento ofertado não possui capacidade de 40kg, assim como o equipamento ofertado para o item 40 não possui capacidade requerida de 300kg

Logo o edital não é atendido conforme determinado e a empresa recorrida deveria ter sido desclassificadas.

No mais a recorrida deixou de atender o disposto no 9.8.4. do edital, posto que não apresentou cópia do contrato que deu suporte à contratação.

9.8.4 O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram executados, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG n. 5/2017. Com reconhecimento de firma.

Logo, deveria ser inabilitada nos termos do tópico 9.14 do edital:



M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110

9.14 Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, seja por não apresentar quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.

Houve violação flagrante do princípio de vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia entre os licitantes.

A Lei de Licitações versa que a proposta **que desviar do pedido do edital deverá ser desclassificada de acordo com o inciso I do artigo 48 da Lei 8666/93** (modalidades tradicionais), **inciso X do artigo 4 da Lei 10520/2002 e § 2 do artigo 22 do Decreto 5450/2005** (modalidade pregão), que regram respectivamente:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I – as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

X – para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

§ 2º O pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital.

A proposta apresentada pela empresa arrematante foi efetivada com recurso copiar e colar, portanto sabe-se que é obrigação do pregoeiro ficar atento e desclassificar propostas que não atendem ao edital; o pregoeiro é parte essencial e não pode ser esquivar de cumprir a lei 8666/93:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

....

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

....

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

Ainda o DECRETO Nº 10.024, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019 que estabelece:

Conformidade das propostas

Art. 28. O pregoeiro verificará as propostas apresentadas e desclassificará aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital.

Parágrafo único. A desclassificação da proposta será fundamentada e registrada no sistema, acompanhado em tempo real por todos os participantes.

Observe o que ressalta o mestre Hely Lopes Meirelles: “*A proposta que se desviar do pedido ou for omissa em pontos essenciais é inaceitável, sujeitando-se à desclassificação*” (in Licitação e contrato administrativo, 14º ed. 2007, p. 157)

Novamente, com sapiência, Hely Lopes Meirelles ensina:

“A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em



M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110

outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora." (in Licitação e contrato administrativo, 14º ed. 2007, p. 39)

Este princípio tem por objetivo que a Administração bem como os licitantes não se afastem dos ditames fixados no ato convocatório.

Assim segue decisão do TCU em que aplica multa aos gestores posto que contratou e aceitou produto inferior ao estabelecido em edital:

GRUPO I – CLASSE VI – 1ª CÂMARA

TC 011.790/2014-8

Natureza: Representação

Órgão/Entidade: Serviço Social do Transporte - Conselho Nacional

Responsáveis: Jamile de Sales Branco Antunes (996.332.561-00); Luciana Malamin Correia (015.913.039-58)

Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546); Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885); Mariah Alves C. dos Santos (OAB/DF 37.213); Gustavo Valadares (OAB/DF 18.669); Alícia da Rocha Silva (OAB/DF 11.784); e outros (peças 4, 43; e 44).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE PRODUÇÃO DE VÍDEO EM RESOLUÇÃO ULTRA HD 4K. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS ADEQUADAS PARA A ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO EM 4K. POSTERIOR ACEITAÇÃO DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS EM FORMATO FULL HD, CONTRARIANDO O DISPOSTO NO EDITAL. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS JUSTIFICATIVAS. MULTA.

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



Importa transcrever o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA.

1. *Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, não fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço.*

2. *Recurso ordinário não-provido (STJ MS 15817 RS 2003/0001511-4, 2ª T., rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005 p. 156)*

Em recente manifestação o Tribunal de Contas da União decidiu:

É admissível a flexibilização de critério de julgamento da proposta, na hipótese em que o produto ofertado apresentar qualidade superior à especificada no edital, não tiver havido prejuízo para a competitividade do obtido revelar-se vantajoso para a administração

Representação formulada por empresa noticiou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 21/2011, conduzido pelo Centro de Obtenção da Marinha no Rio de Janeiro – COMRJ, cujo objeto é o registro de preços para fornecimento de macacão operativo de combate para a recomposição do estoque do Depósito de Fardamento da Marinha no Rio de Janeiro. A unidade técnica propôs a anulação do certame fundamentalmente em razão de a proposta vencedora ter cotado uniformes com gramatura superior à da faixa de variação especificada no edital (edital: 175 a 190 g/m2; tecido ofertado na proposta vencedora: 203 g/m2), o que deveria ter ensejado sua desclassificação. O relator, contudo, observou que o tecido ofertado “é mais ‘grosso’ ou mais resistente que o previsto no edital” e que o COMRJ havia reconhecido que o produto ofertado é de qualidade superior à prevista no edital. A esse respeito, anotou que a Marinha do Brasil está habilitada a “emitir opinião técnica sobre a qualidade do tecido”. Levou em conta, ainda, a manifestação do Departamento Técnico da Diretoria de Abastecimento da Marinha, no sentido de que o produto atenderia “à finalidade a qual se destina, tanto no que se refere

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



ao desempenho, quanto à durabilidade”. Noticiou ainda que a norma técnica que trata desse quesito foi posteriormente alterada para admitir a gramatura 203 g/m² para os tecidos desses uniformes. Concluiu, então, não ter havido afronta ao interesse público nem aos princípios licitatórios, visto que o procedimento adotado pela administração ensejará a aquisição de produto de qualidade superior ao desejado pela administração contratante, por preço significativamente inferior ao contido na proposta da segunda classificada. Ressaltou também a satisfatória competitividade do certame, do qual participaram 17 empresas. E arrematou: “considero improvável que a repetição do certame com a ínfima modificação do edital (...) possa trazer mais concorrentes e gerar um resultado mais vantajoso ...”. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu julgar parcialmente procedente a representação, “em face da verificação de apenas de falhas formais na condução do Pregão Eletrônico 21/2011, que não justificam a sua anulação”. Acórdão 394/2013-Plenário, TC 044.822/2012-0, relator Ministro Raimundo Carreiro, 6.3.2013.

OCORRE QUE O PRODUTO OFERTADO E ACEITO É INFERIOR AO EXIGIDO PELO EDITAL, PORTANTO TAL ACEITAÇÃO IMPLICARIA EM PREJUÍZOS AO ERÁRIO E FERE O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, LEGALIDADE, IGUALDADE, ATÉ PORQUE VARIAS EMPRESAS PODERIAM TER DO PREGAO PARTICIPADO E OFERTADO ENTÃO O PRODUTO DE QUALIDADE INFERIOR AO EXIGIDO NO EDITAL E QUE POSSUI PREÇO MAIS ACESSÍVEL, DANDO MAIS MARGEM NA COMPETIÇÃO/DISPUTA.

A LEI É CLARA O ACEITE DE PRODUTO DIVERSO DO EDITAL SOMENTE PODE OCORRER SE COMPROVADO QUE O MESMO É SUPERIOR AO EXIGIDO EM EDITAL. ASSIM PERGUNTO:

PRODUTO COM QUALIDADE INFERIOR, SEM OS REQUISITOS IMPOSTOS PELO EDITAL, PRECISAMENTE NÃO TER A CAPACIDADE DE PESAGEM EXIGIDA SÃO MAIS VANTAJOSOS A ADMINISTRAÇÃO? CREMOS QUE A RESPOSTA SEJA NÃO.

SE ESSA BALANÇA DE QUALIDADE INFERIOR É ACEITAVEL ENTÃO O

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



EDITAL DEVE SER REFORMULADO A PERMITIR A AMPLA PARTICIPAÇÃO DE CONCORRENTES QUE PODEM ATENDER AS CARACTERÍSTICAS EXIGIDAS NO NOVO EDITAL, MAS ALTERAR AS ESPECIFICAÇÕES DO OBJETO/ITEM APÓS A FASE DE LANCES/DISPUTA PARA ACEITAR PRODUTO DE CARACTERÍSTICAS INFERIOR É UMA ILEGALIDADE SUJEITA A MULTA DO TCU CONFORME JULGADOS APRESENTADOS NESTE RECURSO.

A licitação é “o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 236.).

Para desenvolver tal mister, é necessária a observância de diversos princípios, um deles do da vinculação ao instrumento convocatório.

Pois bem. O princípio da vinculação ao instrumento vinculatório aduz que, uma vez nele estabelecidas as regras do certame, elas devem ser cumpridas, em seus exatos termos.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas.

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, XI, da Lei nº 8.666/1993, *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

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



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.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

[grifos acrescidos]

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

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.)

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, 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); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **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

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Isso sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato.

Como bem destaca Fernanda Marinela (MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. **Direito Administrativo**. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264.), o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. [grifos acrescentados]

No mesmo sentido, ensinam Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (ALEXANDRINO, Marcelo, e VICENTE, Paulo. **Direito Administrativo**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p. 410):

A vinculação da Administração aos estritos termos do edital de convocação da licitação é exigência expressa do art. 41 da Lei nº 8.666/1993. Esse artigo veda à Administração o descumprimento das normas e condições do edital, “ao qual se acha estritamente vinculada”.

Logo em seguida, a Lei assegura a qualquer cidadão o direito de impugnar o edital de licitação por motivo de ilegalidade.

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



Segundo Hely Lopes Meirelles, o edital “é lei interna da licitação” e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.
[grifos acrescidos]

Demais disso, as Orientações e Jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre Licitações e Contratos são bastante elucidativas no que se refere à necessidade de vinculação não só do certame, mas também do próprio contrato e de sua execução ao instrumento convocatório:

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.

Acórdão 932/2008 Plenário

Faça constar dos termos de contratos cláusula que estabeleça sua vinculação ao edital de licitação, conforme o art. 55, XI, da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 2387/2007 Plenário

Observe a obrigatoriedade de vinculação entre o edital e o contrato prevista no art. 41 da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 286/2002 Plenário

Abstenha-se de modificar, mediante tratativas com as empresas participantes do certame, a natureza e as características do objeto licitado, em atendimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, estabelecido no art. 3º da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 3894/2009 Primeira Câmara

[grifos acrescidos]

Por derradeiro, importante salientar que, em se tratando de norma constante de Edital, deve haver vinculação ao instrumento convocatório, sob pena de afronta ao próprio princípio da segurança jurídica. Do contrário, seriam permitidas inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



Portanto, é forçoso concluir que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem extrema importância, na medida em que além de impor que as normas nele estipuladas devem ser fielmente observadas pela Administração e pelos administrados, assegura o cumprimento de inúmeros outros princípios atinentes ao certame: transparência, igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade, probidade administrativo, julgamento objetivo e segurança jurídica.

Demais disso, tal princípio evita qualquer burla às normas fixadas no instrumento convocatório durante a execução do contrato por aquele que logrou êxito no certame.

Isso sem contar que, com regras claras e previamente estipuladas, é perfeitamente possível a qualquer cidadão fiscalizar seu efetivo cumprimento.

Desse modo, demonstrada a importância do princípio, observa-se que o mesmo não foi observado, devendo, portanto, todos os atos posteriores serem remidos.

Cumprir destacar que é notória a finalidade principal de um certame licitatório, onde o que se busca é a escolha da proposta comercial mais vantajosa para a Administração Pública.

Assim, evitando uma contratação irregular e temerária, propensa a causar prejuízo ao erário, a Lei 8.666/93 que rege tal ato, traz em seu bojo todas os parâmetros necessários para que não haja exclusão ou indiferenças de nenhum dos participantes.

As regras devem ser respeitadas e cumpridas pelo Órgão Licitante, sem qualquer discricionariedade. As licitações não possuem espaços para alterações das regras sem o devido comunicado prévio aos concorrentes, utilizando a mesma forma de publicação do próprio Edital, para que todos tenham a ciência da alteração e possam providenciar o necessário.

Ora, os atos administrativos estão vinculados à legislação por força do princípio da legalidade estampado na Constituição Federal, segundo o qual **A administração quando da elaboração e julgamento da Licitação, deve respeitar as normas estabelecidas na Constituição Federal e Lei 8666/93.**

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



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 - ressalvados 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 efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Sendo assim, se não há imposição legal ou prática que dê amparo à exigência, realizá-la afrontará ao supracitado princípio da legalidade, segundo o qual — repita-se — **“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”** (Art. 5º, inc. II, da Constituição Federal).

Ou seja, somente é admissível e lícita a exigência prevista pela Lei e que seja indispensável para garantir a execução do objeto, razão pela qual qualquer exigência que extrapole o limite definido pela Constituição Federal deverá ser rechaçada, uma vez que, injustificadamente, frustrará a competição, impedindo a participação de muitas pessoas capazes de executar o objeto, o que também afronta o seguinte dispositivo da Lei 8.666/1993:

Art. 3º ...

§ 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

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Nesta esteira, cabe transcrever a elucidativa lição do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, ao traçar os parâmetros da aplicação prática do supracitado princípio, in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 14ª ed., 2002, págs. 474/475, que leciona:

"O princípio da igualdade implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia, é o que prevê o já referido art. 37, XXI, do Texto Constitucional. Aliás, o § 1º do art. 3º da Lei 8.666 proíbe que o ato convocatório do certame admita, preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório..." (g.nosso).

Os princípios norteadores da Licitação estão elencados no artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição federal, resta suficientemente comprovado o desrespeito por vários deles como IGUALDADE E ISONOMIA, LEGALIDADE e PUBLICIDADE.

Segundo Celso Antonio Bandeira de Mello "firma a tese de que não se pode desenvolver qualquer espécie de favoritismo ou desvalia em proveito ou detrimento de alguém. Há de agir com obediência ao princípio da impessoalidade. [...] O princípio da isonomia da Administração não

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



necessita para seu fundamento, da invocação de cânones de ordem moral. Juridicamente se estriba na convincente razão de que os bens manipulados pelos órgãos administrativos e os benefícios que os serviços públicos podem propiciar são bens de toda comunidade, embora por ela geridos, e benefícios a que todos igualmente fazem jus, uma vez que os Poderes Públicos, no Estado de Direito, são simples órgãos representantes de todos os cidadãos”.

E continua lecionando que Princípio da Isonomia nos processos licitatórios:

“o princípio da isonomia (igualdade) implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia. É o que prevê o já referido art. 37, XXI, do Texto Constitucional. Aliás, o §1º do art. 3º da Lei n.º 8.666/1993, **proíbe que o ato convocatório do certame admita, preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório** e veda o estabelecimento de preferências ou distinções em razão da naturalidade, sede ou domicílio dos licitantes, bem como entre empresas brasileiras ou estrangeiras, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato”. (grifei).

É de suma importância que o Princípio da isonomia seja trabalhado no decorrer do processo licitatório e não somente antes do mesmo. Depois de editado o ato convocatório, o Princípio da Isonomia continua aplicável. Trata-se, então, da isonomia na execução da licitação.

A isonomia deve ser pilar de todo o processo licitatório tanto durante o ato convocatório, que é aberto a todos, dentre os quais serão selecionados os que se enquadram nas características necessárias, exceto aqueles que por ato anterior estejam impossibilitados de participar, e na fase seguinte do processo, sendo que o julgamento das propostas deve ser feito baseado nos critérios objetivos delimitados no ato convocatório, desde que não contrariem a legislação vigente, sem qualquer influência subjetiva, ou preferência dos julgadores também nessa fase.

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



Entendemos que a licitação pública não visa atender os interesses dos particulares, mas sim sempre à satisfação do interesse público, proporcionando à Administração a possibilidade de realizar o negócio mais vantajoso e simultaneamente ASSEGURAR AOS CONCORRENTES A OPORTUNIDADE DE CONCORREREM, EM IGUALDADE DE CONDIÇÕES, À CONTRATAÇÃO PRETENDIDA PELA ADMINISTRAÇÃO. Sucintamente, Hely Lopes Meirelles cita:

"Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse".

Ademais, por se constituir "lei" interna do certame, o edital "vincula inteiramente a Administração e os proponentes" (apud Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 20ª edição, Malheiros Editores, São Paulo, 1995, pag. 260), não podendo ser descumprida as normas e condições do mesmo, conforme estabelecido no artigo 41 da Lei 8.666/93.

O ilustre administrativista José Cretella Júnior, em obra intitulada "Das Licitações Públicas", 4ª edição, Editora Forense, pág. 103, destaca o Princípio da vinculação ao instrumento convocatório, nos seguintes termos:

"Elemento ou documento fundamental da licitação, que não só assegura o requisito da publicidade, peculiar ao ato administrativo, como também vincula a Administração e administrados - concorrentes, ao que nele se prescreveu - se o edital, instrumento convocatório vinculatório.

Peça básica do procedimento concorrential ou licitatório funciona como sua lei interna, que traça as diretrizes dos interessados em todos os momentos ulteriores"

Deveras, crucial é que toda licitação deve ser julgada de forma objetiva e justa, apoiando-se, para tanto, em **fatores concretos e admissíveis** solicitados pela Administração e pela Lei

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



8666/93, em confronto com o ofertado pelos proponentes dentro do permitido. Nesse sentido a Lei 8666/93 em seu art. 44 determina:

Art. 44 No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os **critérios objetivos definidos no edital ou convite**, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Art. 82 Os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos desta Lei ou visando a frustrar os objetivos da licitação sujeitam-se às sanções previstas nesta Lei e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal que seu ato ensejar.

A lei infraconstitucional estabelece que:

Art. 90 Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório com intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:
Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Trata-se de, ou seja, eis uma grave demonstração de inobservância da Administração Pública à **MORALIDADE**, conforme destaca o Respeitável Doutrinador Fabrício Motta:

Por isso, a Administração não pode evadir-se simplesmente das regras que ela mesmo determinou e às quais aderem os candidatos. O princípio da moralidade,

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



neste momento encarado sob o aspecto da confiança recíproca e da boa fé, exige da Administração postura de respeito aos parâmetros previamente definidos no instrumento, que é o vínculo entre Poder Público e candidatos. (in Concurso Público e a confiança na atuação Administrativa: Análise dos Princípios da Motivação, Vinculação ao Edital e Publicidade. Em Concurso Público e Constituição. pg. 148)

Afinal, a Administração Pública está adstrita aos Princípios da Moralidade, Confiança, Boa Fé e da Impessoalidade, que devem estar presentes em todo e qualquer ato administrativo.

Mas não bastasse a inequívoca ilegalidade que macula o ato administrativo, o ato impugnado carece da devida MOTIVAÇÃO, requisito necessário à validade do ato.

Sabidamente, trata-se de preceito basilar e indispensável para conferir ISONOMIA entre os administrados, conforme leciona Adilson Abreu Dallari:

O princípio da isonomia é uma decorrência imediata do princípio republicano, motivo pelo qual o insuperável Geraldo Ataliba, às páginas 133 e ss. De seu República e Constituição (...), afirmou que ele se irradia sobre todos os dispositivos constitucionais, afetando tanto a elaboração das leis quanto todos os atos administrativos: "...Os poderes que de todos recebem devem traduzir-se em benefícios e encargos iguais para todos os cidadãos. De nada valeria a legalidade, se não fosse marcada pela igualdade. A igualdade é, assim, a primeira base de todoEd. Fórum, 2005s os princípios constitucionais e condiciona a própria função legislativa, que é a mais nobre, alta e ampla de quantas funções o povo, republicaneamente, decidiu cria.A isonomia há de se expressar, portanto, em todas as manifestações do Estado..." (in Concurso Público e Constituição. Coordenador Fabrício Motta. . Pg.92)

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade na gestão pública deve ser rechaçado pelo Poder Judiciário – como no presente caso, em que Afinal, tem-se que ter sempre em mente a principal finalidade do, sobre esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera: (...) *todo ato administrativo, de qualquer*

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado. (in Direito Administrativo Brasileiro, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716)

No mais, a eventual manutenção da habilitação/classificação da empresa recorridas (que não atendem ao edital conforme suas especificações) será um erro cometido pela administração pública, uma ilegalidade.

Vale ressaltar que se não ocorrer o deferimento do recurso, a empresa KCRS restará o direito de requerer na justiça a qualquer tempo indenização por perdas e danos (responsabilização da administração por erro cometido neste pregão), sendo que para evitar a medida judicial e evitar a responsabilização da administração é que a empresa vem por meio deste recurso solicitar na via administrativa a revisão da decisão de desclassificação para que a administração possa revê-los, identificar erro(ilegalidade) e corrigi-lo.

Assim, não restam dúvidas de que a licitante **A.R. DE LIMA COMÉRCIO E SERVIÇOS** para os itens 39 e 40, deveria ser **DESCLASSIFICADA** visando manter a licitude e a legalidade do presente certame. Mantendo a classificação de uma licitante que não observou as exigências do Edital, estará ferindo quase todos os princípios básicos consagrados pelo art. 3º da lei de certames: da legalidade, isonomia, e, notadamente, da vinculação ao instrumento convocatório.

Diante do exposto, requer se digne a Ilustre Comissão Julgadora a proceder o reexame da classificação da empresa **A.R. DE LIMA COMÉRCIO E SERVIÇOS** para os itens 39 e 40, uma vez que as mesmas não atendem as especificações do edital, atribuindo provimento ao presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, afastando todos os atos praticados em desconformidade com a Lei, ou, fazê-lo subir, devidamente, informado à Autoridade Superior, nos termos do § 4º do art. 109 da Lei Federal 8666/93 e suas alterações, como **MEDIDA DE JUSTIÇA**, evitando assim impetração de

M.K.R.

Comércio de Equipamentos Eireli - EPP

C.N.P.J 31.499.939/0001-76 e Inscrição Estadual n.º 177.427.143.110



Mandado de Segurança e Representação junto ao Tribunal de Contas E AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS.

Nesses termos,
pede deferimento.

Araçatuba/SP, 09 de agosto de 2021


K.C.R.S. COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EIRELI EPP
KAREN CRISTIANE RIBEIRO STANICHESKI
PROCURADORA/REPRESENTANTE LEGAL
CPF: 277.277.558-50 RG: 27.601.293-8 SSP/SP

M.R.K. Comércio de Equipamentos Eireli – EPP – End: Marechal Mascarenhas de Moraes nº 88, sala B
CEP 16.075-370

Araçatuba - SP. Telefone – Fax +55 – (18) 3621-2782