

Análise de Recurso Administrativo e Contrarrazões

I - Preliminar

Trata-se da análise aos recursos administrativos impetrados pelas empresas: **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI** inscrita no CNPJ sob nº 33.031.535/0001-89, **JMACIEL BATISTA EIRLEI** inscrita no CNPJ sob nº 11.381.646/0001-82, **MULTUS COMERCIAL LTDA** inscrita no CNPJ sob nº 24.753.864/0001-42, **MANGABEIRA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E CAMINHÕES LTDA** inscrita no CNPJ sob nº 28.029.393/0001-85 e **MULTIPARK COMÉRCIO E SERVIÇOS REPRESENTAÇÃO LTDA** inscrita no CNPJ sob nº 11.590.156/0001-96, e, contrarrazões apresentadas pela licitante **AF GUINCHOS E TRANSPORTES** inscrita no CNPJ sob nº 18.446.094/0001-92, no Pregão Presencial nº 16/2021, conforme Ata da 2ª Sessão Pública datada de 28/07/2021.

II – Da Tempestividade

No que concerne os recursos administrativos, o Edital do certame em epígrafe dispõe:

9.1. No final da sessão pública, o licitante que quiser recorrer deverá manifestar imediata e motivadamente a sua intenção com registro em ata da síntese das suas razões, abrindo-se então o prazo de 03 (três) dias para apresentação de memoriais, ficando as demais licitantes desde logo intimadas para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr no término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

O Art. 11, XVII do Decreto Federal nº 3.555/2000 estabelece:

XVII - a manifestação da intenção de interpor recurso será feita no final da sessão, com registro em ata da síntese das suas razões, podendo os interessados juntar memoriais no prazo de três dias úteis;

Tendo em vista que, as recorrentes **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI**, **JMACIEL BATISTA EIRLEI**, **MULTUS COMERCIAL LTDA**, **MANGABEIRA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E CAMINHÕES LTDA** e **MULTIPARK COMÉRCIO E SERVIÇOS REPRESENTAÇÃO LTDA** enviaram seus recursos em 02/08/2021, e a contrarrazoante **AF GUINCHOS E TRANSPORTES** protocolou seu recurso em 05/08/2021, todas dentro do prazo de 03 (três) dias úteis preconizado no Art. 11, XVII do Decreto Federal nº 3.555/2000, sendo **TEMPESTIVAS** os memoriais e as contrarrazões apresentadas.

Assim, a Pregoeira **CONHECE** os Recursos Administrativos e Contrarrazões ora apresentados.

III – Dos Fatos e Pedidos

Expõe a recorrente **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI** as razões de fato e de direito, onde ataca as decisões adotadas quanto a sua inabilitação e solicita diligência nos atestados de capacidade técnica da empresa **AF GUINCHOS E TRANSPORTES**, e requer:

[...] Primeiramente, destacamos que o edital contém vários indícios de direcionamento e frustração do caráter competitivo, do qual foram objetos de impugnação e que não foram aceitas, tendo sido respondidas pelo Subsecretário Municipal de Serviços Públicos e Mobilidade Urbana, o Sr. Virdinei da Silva Bens.

O edital tinha como o objeto os serviços de locação de veículos diversos, e uma das aberrações, nele encontrado, era a solicitação de atestados de comprovação de capacidade técnica de 50% de cada veículo em separado, assim como se um fornecedor de gêneros alimentícios tivesse que comprovar em seu atestado, sob pena de inabilitação, não o fornecimento de gêneros alimentícios compatíveis, mas sim de cada um dos produtos constantes no edital como: leite, café, açúcar, arroz entre outros. [...]

[...] Se a atividade no CNAE, de onde inclusive seria utilizado para inabilitar uma empresa, é única, sendo de serviços de locação de máquinas, o fato de um fornecedor apresentar um atestado de locação de caminhão basculante, não poderia, dentro da normalidade do processo licitatório, ser motivo para que ele fosse inabilitado por apresentar atestado de locação de caminhão pipa, ou retroescavadeira, caminhão ¾ entre outros, já que todos estariam englobados em máquinas e equipamentos para construção, tendo assim semelhança entre si. [...]

[...] A decisão tomada pela Pregoeira padece de bom senso e fere de morte os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que os serviços, inclusive na nomenclatura dos objetos, são os mesmos tendo apenas a diferença em quantidade de litros. [...]

[...] Requer que seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão, como de rigor, reconsidere sua decisão e habilite a empresa recorrente no item 2, vencido por ela e

comprovado sua capacidade através dos mesmos atestados apresentado para o item 1.

Requer ainda que a Pregoeira, com fundamento no § 3º, do art. 43 da Lei 8.666/93, proceda a diligência para verificação e comprovação dos serviços prestados nos atestados da empresa AF GUINCHOS E TRANSPORTES. [...]

Expõe a recorrente **JMACIEL BATISTA EIRLEI** as razões de fato e de direito, onde censura as decisões adotadas quanto a sua desclassificação, e requer:

[...] Com respeito, por melhores que sejam as intenções do instrumento convocatório, verifica-se que houve um rigorismo formal e inconstitucional. [...]

[...] Conceda máxima vênias, para as censuras vindouras lançadas contra a decisão de inabilitação exarada por essa douta Pregoeira, que na hipótese de não ser reformada, certamente ceifará uma corrente em potencial de apresentar proposta competitiva e vantajosa para a Administração visando a contratação do objeto que voga.

Não bastassem os efeitos negativos decorrentes da decisão em comento para fins de colimados pela licitação, constatados tanto pela restrição ao número de empresas e principalmente pelo que se reputa de erro no julgamento e formalismo demasiado.

Daí porque a presente insurgência ancorar-se no fato de que a recorrente cumpriu todas as exigências contidas no regulamento geral da licitação, como se verá adiante, pois indiscutivelmente, foram atendidos todos os requisitos demandados pelo Edital, ao interesse da Administração e em especial ao interesse público, finalidade do preceito legal, não persistindo motivo para não mantê-la na licitação. [...]

[...] Requer-se portanto a reconsideração da douta Pregoeira, declarando a empresa JMACIEL BATISTA EIRLEI habilitação a prosseguir no certame. [...]

Expõe a recorrente **MULTUS COMERCIAL LTDA** as razões de fato e de direito, onde critica as decisões adotadas quanto a sua desclassificação, e requer:

[...] Com respeito, por melhores que sejam as intenções do instrumento convocatório, verifica-se que houve um rigorismo formal e inconstitucional. [...]

[...] Conceda máxima vênia, para as censuras vindouras lançadas contra a decisão de inabilitação exarada por essa douta Pregoeira, que na hipótese de não ser reformada, certamente ceifará uma corrente em potencial de apresentar proposta competitiva e vantajosa para a Administração visando a contratação do objeto que voga.

Não bastassem os efeitos negativos decorrentes da decisão em comento para fins de colimados pela licitação, constatados tanto pela restrição ao número de empresas e principalmente pelo que se reputa de erro no julgamento e formalismo demasiado.

Dá porque a presente insurgência ancorar-se no fato de que a recorrente cumpriu todas as exigências contidas no regulamento geral da licitação, como se verá adiante, pois indiscutivelmente, foram atendidos todos os requisitos demandados pelo Edital, ao interesse da Administração e em especial ao interesse público, finalidade do preceito legal, não persistindo motivo para não mantê-la na licitação. [...]

[...] Requer-se portanto a reconsideração da douta Pregoeira, declarando a empresa MULTUS COMERCIAL LTDA habilitação a prosseguir no certame. [...]

Expõe a recorrente **MANGABEIRA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E CAMINHÕES LTDA** as razões de fato e de direito, onde condena as decisões adotadas quanto a sua desclassificação, e requer:

[...] Veja que todos os demais itens solicitados pelo Edital foram cumpridos, inclusive com relação ao valor unitário e valor total do objeto, não sendo apenas colocado a marca/fabricante e modelo.

Na proposta da recorrente existe o campo específico em branco, que poderia muito bem ser preenchido de próprio punho ou colocado pela Pregoeira no próprio momento do certame, mas essa oportunidade não foi concedida. [...]

[...] O inconformismo deste recorrente é por entender que a Sra. Pregoeira agiu com extremo formalismo ao disposto no edital, que por mais que esta vinculado ao instrumento convocatório (estaria disposto no edital), tal exigência de marca/modelo em nada influencia na proposta ou prosseguimento do feito. [...]

[...] Vale dizer que a própria licitante informou que em seu atestado de capacidade técnica constava as notas fiscais/fatura com a discriminação dos veículos/equipamentos, mas também de nada adiantou. [...]

[...] Veja que na resposta da comissão ficou claro que "(...) não se está exigindo comprovação para que tenha veículo para participar do certame, mas sim um ano mínimo para execução dos serviços... (...)

Oras, neste ponto indaga-se: se não precisa ter o veículo, por que motivo precisamos colocar marca, fabricante e modelo????? [...]

[...] Pelo exposto, a recorrente requer seja procedente o presente recurso administrativo, determinando a invalidação da decisão que desclassificou e inabilitou a empresa MANGABEIRA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E CAMINHÕES LTDA inscrita no CNPJ sob nº 28.029.393/0001-85, do Pregão Presencial n 015/2021, tendo em vista que a falta de marca/fabricante e modelo em sua proposta não alterou em nada o fim do certame, sendo ainda um vício sanável, sendo que sua desclassificação foi uma atitude de extremo rigor e formalismo em relação ao edital, devendo suspender o processo licitatório e classificar à proposta da empresa recorrente, dando-se prosseguimento ao processo licitatório desde a fase de lance ou promovendo um novo certame. [...]

Expõe a recorrente **MULTIPARK COMÉRCIO E SERVIÇOS REPRESENTAÇÃO LTDA** as razões de fato e de direito, onde reprova as decisões adotadas quanto a sua desclassificação, e requer:

[...] Veja, o Edital é claro ao estabelecer que o atestado deverá comprovar que a licitante executou serviços de grau de complexidade igual ou superior ao objeto licitado, assim como o grau de complexidade, semelhança ou afinidade com o objeto!

Assim, se o objeto licitado no item 08 era pá carregadeira de rodas, e esta recorrente apresentou os atestados de pá carregadeira, trator esteira, retroescavadeira, escavadeira hidráulica, bem como motoniveladora, que são semelhantes e de complexidade superior ao objeto licitado, com o devido respeito, o requisito correspondente à qualificação técnica constante no item 7.6.1 do Edital foi regularmente preenchido de acordo com a exigências previstas no edital, sendo, pois, indevida a inabilitação.

Com o máximo respeito, deve haver uma certa cautela ao analisar o atestado, afinal, o excesso de formalismo contraria a natureza do pregão, desprestigiando o princípio do interesse público, afinal, frisa-se novamente, o intuito é justamente obter a proposta economicamente mais viável, e, uma vez demonstrado que a licitante tem capacidade de executar serviços de grau de complexidade maior do que o licitado, os atestados devem ser aceitos" [...]

[...] Diante de todo o exposto, seja porque foram apresentados mais de 3 atestados de itens de igual ou superior complexidade à pá carregadeira de rodas, e desta forma, os requisitos previstos no item 7.6.1.1.8 foram preenchidos, não havendo, pois, qualquer irregularidade, ou porque o não aceite dos atestados apresentados implicarão em excesso de formalismo diante da incontestada capacidade técnica para executar o serviço contratado, com todo respeito, é a presente para requerer se digne Vossa Senhoria em acatar o recurso manejado e reformar a decisão que inabilitou esta recorrente para o item 08. [...]

Diante das razões apresentadas, seguindo o rito processual, em submissão ao princípio do contraditório e da ampla defesa assegurado pelo artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal/88, foi concedido prazo para apresentação das contrarrazões, onde apenas a licitante **AF GUINCHOS E TRANSPORTES** se manifestou, e expos suas contrarrazões de fato e de direito:

[...] Entretanto, a recorrente PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI muito embora aparentemente afim de exercer seu direito legal recursal, apresentou um recurso com irrelevantes fundamentações legais, sendo um deles que o edital contém vários indícios de direcionamento e frustração do caráter competitivo, porém não comprova.

Descreve ainda que houve impugnações, que não foram aceitas, porém respondidas pelo subsecretário. [...]

[...] Faz uma esdrúxula comparação como se fosse um fornecedor de gêneros alimentícios tivessem que comprovar sem seu atestado, para cada produto como: leite, café, açúcar, arroz entre outros. [...]

[...] Ainda disferindo linguajar popular rude e chulo, atribui a Pregoeira numa decisão, desastrosa, decidiu por inabilitar por não apresentar os atestados de acordo com o solicitado no item 2. [...]

[...] Em seus pedidos requer que a Pregoeira, numa edital direcionado que frustrou seu caráter competitivo, onde solicitar atestado de capacidade técnica de 50% é aberração, com esdrúxulos comparativos, ameaças de suspensão do pregão (em órgão não competente), proceda diligência para verificação e comprovação dos serviços apontados nos atestados da empresa contrarrazoante, e ainda solicite contratos e notas fiscais desses serviços.

Contudo ainda, destacamos a outra empresa recorrente MULTIPARK COMÉRCIO E SERVIÇOS REPRESENTAÇÃO LTDA em seu recurso firmou-se que a Pregoeira se prendeu pelo excesso de formalismo em sua desclassificação por não apresentar atestado de capacidade técnica que comprove o fornecimento de locação de pá carregadeira de rodas motor diesel, com no mínimo 3 unidades deixando de atender a alínea "a" do subitem 7.6.1.1.8 do Instrumento Convocatório.

No momento da abertura dos envelopes, a desenvoltura da Pregoeira e as atitudes por ela tomadas não poderiam ser mais adequadas. Ela considerou o atestado, em perfeita harmonia com os princípios da Vinculação da Administração ao Edital, e o princípio da proteção do interesse público.

Não poderia a Administração ter o mesmo entendimento que as empresas recorrentes onde agiram de forma informal, simplesmente desprezando o que impera no instrumento convocatório apresentados de capacidade técnica irrelevantes quanto a verdadeira capacidade técnica que pedia o certame de grande vulto.

Por fim, considerando que a Administração deve em licitações de grande vulto, pois é notório que não se trata de apenas 1 ou 5 Kg e alimentos, trabalhar no escopo e obter sempre cautela sobretudo no caso do pregão, primando pelo interesse público, não pode a Administração com atestados que descumprem dispostos imperativos do edital.

[...] O disposto acima evidencia expressamente dentro do edital, as regras de como deveria ser apresentado os atestados, proibindo assim qualquer imposição pessoal ou interpretação adversa da Pregoeira para ela admitir

atestados de forma contrária ao que se dispõe em instrumento de Vinculação a Administração.

Diante de todo o exposto, evidentemente no caso em comento ACERTO, cumpriu a lei, zelou pelo interesse público quanto assim a fez a Sra. Pregoeira em sua decisão ao inabilitar participantes apresentando atestados que não as qualificam, embora as recorrentes no achismo, não concordem, cumpriu-se fielmente ao princípios da vinculação do instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar harmonia ao interesse público, é necessário observar estritamente as disposições constantes no edital ou instrumento congêneres. [...]

[...] Destarte, apesar dos recursos das recorrentes, concluímos ser lícito exigir dos licitantes a capacitação técnico-operacional nos moldes do objeto licitado, isto é, a empresa deverá demonstrar através de atestados exigidos em certames onde há complexidade de vulto, possuir as mesmas condições técnicas para executar o objeto a ser contratado. [...]

[...] Sendo assim antecipando uma possível diligência sobre documentos, a ora contrarrazoante, traz anexas à presente contrarrazões, notas de locação de serviços. [...]

[...] Insta mencionar ainda que sobre a solicitação contratual suscitada pela recorrente, declaramos que, temos todas porém por se tratar de contratos particulares e por lei não obrigatórios a sua apresentação, até mesmo primando pela LPGD Lei de Proteção de Dados de Clientes não juntamos aqui nesta, sendo cientes da apresentação em caso de solicitação pela Sra. Pregoeira.

Em que preze o zelo e o empenho desta digníssima Pregoeira e sua Equipe de Apoio, em guardar o princípio do Interesse Público e ao da Vinculação da Administração ao Edital, respeitando ainda os Princípios da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade Administrativa, e da Supremacia do Poder Público, entendemos, com toda vênias, que o julgamento da fase de habilitação [...]

[...] não precisa ser reformado, em nenhuma de suas inabilitações conforme exaustivamente demonstramos estarem corretos os atos da Pregoeira nestas contrarrazões. [...]

[...] Dos pedidos

- a) Julgue tempestiva as contrarrazões;
- b) Acolha as contrarrazões, afim de elucidar e esclarecer suortas irregularidades aventadas em frustrados recursos;
- c) Julgue improcedentes os recursos das recorrentes;
- d) Dê seguimento ao processo licitatório adjudicando as empresas vencedoras do certame em comento. [...]

IV – Da Analise

Cumpra registrar, antes de adentrar a analise aos tópicos aventados pela recorrente, que todo ato administrativo deve atender, entre outros Princípios, o da Legalidade, da Razoabilidade, da Moralidade, da Igualdade e o da Motivação, sendo de relevo consignar que, em sede de licitação, todos os atos da Administração devem sempre almejar o atendimento ao Princípio da Isonomia, **da Vinculação ao Instrumento Convocatório e da Legalidade**, consoante com a Lei artigo 4º do Decreto no. 3555/ 2000 que dispõe:

Art. 4º. A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas.

A Lei de Licitações preleciona que tanto a Administração Pública como os interessados ficam **obrigados** à observância dos termos e condições previstos no Ato convocatório, que por sua vez, é claro ao elencar os requisitos necessários para que o licitante comprove estar apta a contratar com esta administração.

Passando ao mérito, analisando cada ponto discorrido das peças recursais das recorrentes, de acordo com a legislação e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, exponho abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que estão a fundamentar a decisão final.



154 Anos
2021
VG

ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE
SECRETARIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS E MOBILIDADE URBANA

Licitação SMVO/SMSPMU
Fis.: _____
ASS: _____

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 738554/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 15/2021

É certo que a administração não pode descumprir as normas e condições impostas aos licitantes por intermédio do instrumento convocatório, ao qual, sem sombras de dúvidas, encontra-se estritamente vinculado. E é claro que a Pregoeira, só resta um único caminho: cumpri-lo.

A recorrente **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI** ataca as decisões da Pregoeira quanto a sua inabilitação e considera uma aberração a comprovação de capacidade técnica de 50% de cada veículo separado, e ainda, acusa a Administração Pública Municipal e a Pregoeira de elaborar um edital com vários indícios de direcionamento e frustração do carácter competitivo.

Pois bem, ocorre que, os atestados de capacidade técnica foram exigidos separados, uma vez que o critério de julgamento deste certame, é menor preço **por item** pois são itens divisíveis e distintos, e tal exigência de quantitativo mínimo encontra-se amparada na legislação em vigor, inclusive fundamentada no inciso II do artigo 30 da Lei 8.666/1993 que nos fala:

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; (grifo nosso)

E ainda, na portaria 108/2008 do DNIT orienta que:

"Considerando determinações do Ministério dos Transportes, por meio da Instrução Normativa nº 01, de 4 de outubro de 2007, e do egrégio Tribunal de Contas no que diz respeito aos procedimentos e exigências a serem adotados quanto às capacitações técnicas previstas nos editais de licitação, resolve:

Art. 1º Determinar que a exigência de Capacitação Técnica se restrinja aos itens de maior relevância técnica e financeira contidos no objeto a ser licitado em número máximo de 8 (oito) e não superior a 50% (cinquenta por cento) das quantidades licitadas para o serviço específico.

"Art. 2º Os itens de maior relevância são entendidos como aqueles que constem do objeto licitado em valor igual ou superior a 4% (quatro por cento)". (grifo nosso)

Cabe ainda ressaltar que existem Orientações e Jurisprudências do tribunal de Contas da União concernentes com a exigência de quantidades mínimas:

ACÓRDÃO 2924/2019 - PLENÁRIO, RELATOR - BENJAMIN ZYMLER

Enunciado

É irregular a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo licitatório.

Voto:

24. Cabe ao gestor sopesar os requisitos de qualificação de forma a adequadamente ser atendido o interesse público. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte aponta que, em regra, cabe exigir quantitativos inferiores ao licitado, pois se entende que os agentes de mercado tendem a, paulatinamente, aumentar a sua capacidade técnico-operacional a partir de seus feitos pretéritos.

25. Assim, sempre de acordo com o entendimento do TCU, em regra, salvo situações excepcionais devidamente justificadas, o quantitativo mínimo exigido como qualificação técnica não deve ser superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar (v.g. Acórdãos Plenário 737/2012 e 827/2014). Isso porque entende-se que quem executou o equivalente à metade do quantitativo licitado teria condições de crescimento operacional para executar a totalidade do objeto a ser contratado. (grifo nosso)

úmero do Acórdão

ACÓRDÃO 2781/2017 – PLENÁRIO, RELATOR - VITAL DO RÊGO

29. No que se refere à fixação dos quantitativos mínimos para fins de habilitação técnica, a Súmula TCU 263 assim dispõe:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de

comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

30. É sabido, também, que para fins de comprovação da qualificação técnico-operacional dos licitantes, não cabe exigir atestados com quantitativos mínimos acima de 50% dos itens da obra ou do serviço licitado, com a comprovação limitada aos itens de maior relevância técnica e valor significativo do objeto a ser contratado, salvo em casos excepcionais, devidamente justificados no processo administrativo relativo à licitação, conforme jurisprudência desta Corte, a exemplo dos Acórdãos 1.851/2015, rel. Min. Benjamin Zymler; 1.842/2013, rel. Min. Ana Arraes; 244/2015, rel. Min. Bruno Dantas; e, 2.303/2015, rel. Min. José Múcio Monteiro, todos do Plenário do TCU.

De forma a esclarecer e corroborar o juízo exposto compete destacar dizeres do eminente jurista Jessé Torres Pereira Júnior, em sua obra Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública (8. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. pg. 392/393):

“A qualificação técnica da pessoa jurídica resulta do seu conjunto de recursos organizacionais e humanos. Tanto que o inciso II do art. 30 cuida, em sua primeira parte, de elemento organizacionais, deixando para a segunda parte a referência ao pessoal técnico. Este, sem estrutura empresarial apta a produzir os insumos e apoios, na medida e no tempo certos, não logra execução adequada. Por conseguinte, o edital pode e deve estabelecer as exigências, por meio de atestados, que sejam suficientes para que a Comissão Julgadora verifique se cada licitante dispõe daquele conjunto de recursos, sob pena de inabilitação”.

Cristalina, portanto, não só a possibilidade, como a própria necessidade de exigência de qualificação técnica a fim de se aferir a capacitação da pessoa jurídica no que tange a seus recursos organizacionais.

Por todo o exposto, insubsistentes os termos tratados pela recorrente no intento de afastar a legalidade da exigência de quantitativos mínimos na capacidade técnico operacional da análise do certame, seja por não encontrar guarida na doutrina e jurisprudência correlata, seja por contrariar os interesses e necessidades da Administração no que concerne à qualificação técnica.

Além disto, de acordo com a renomada consultoria Zênite1 esta relata que:

Atualmente, no Acórdão nº 534/2016 – Plenário, o Tribunal de Contas da União voltou a decidir ser lícito a Administração exigir quantitativos para comprovação da capacidade técnico-profissional, inclusive em nível superior aos quantitativos exigidos para a demonstração da capacidade técnico-operacional. Isso porque, segundo a conclusão firmada, “embora a experiência da empresa, sua capacidade gerencial e seus equipamentos sejam fatores relevantes, profissionais qualificados são determinantes para o desempenho da contratada”.

Nessa ocasião mais recente, a Min. Relatora ponderou que a jurisprudência do Tribunal evoluiu “para admitir ser possível – e até mesmo imprescindível à garantia do cumprimento da obrigação – delimitar as características que devem estar presentes na experiência anterior do licitante quanto à capacidade técnico-operacional e técnico profissional” e ainda destacou:

(...) é compatível com o interesse público contratar empresas e profissionais com experiência comprovada na execução da obra que se irá executar. A questão não é a exigência da comprovação de experiência anterior, mas a razoabilidade dos parâmetros estipulados. (Grifamos.)

Com base nesses precedentes, entende-se possível responder que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, especialmente as decisões mais recentes, é possível exigir quantitativos mínimos para fins de qualificações técnica operacional e profissional em uma mesma licitação.

Para tanto, ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), cumpre à Administração apresentar motivação capaz de evidenciar que essa exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame.

Se for esse o caso, conforme afirmou a Min. Relatora do Acórdão nº 534/2016 – Plenário, não há “problemas em exigir do profissional mais do que se exigiu da firma, consoante apontado pela unidade técnica. A experiência da empresa na execução de obra é importante, mas não determinante. Sem profissional qualificado, a contratada não tem o mesmo desempenho, mesmo

que tenha capacidade gerencial e equipamentos”.

Em mesmo sentido frisa-se entendimento pertinente de Marçal Justen Filho:

“Excluir a possibilidade de requisitos acerca da capacitação técnica operacional conduz, em termos gerais, a colocar em risco a execução satisfatória da futura contratação. A Administração Pública poderá contratar sujeito sem a experiência necessária a execução de certo objeto contratual. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 11ª Edição, p. 330)”

Cabe ressaltar que, não houve qualquer restrição de participação, uma vez que tivemos um total de **17 (dezessete) empresas que participaram neste certame.**

Sendo assim, orientamos a licitante **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI** antes de tentar denegrir a imagem da Administração Pública Municipal e da Pregoeira, conhecer as cláusulas editalícias e a legislações que regem a matéria.

No que concerne a recorrente **MANGABEIRA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E CAMINHÕES LTDA**, a mesma apresentou **sua** proposta de preços sem a indicação de marca/fabricante ou modelo, conforme exigido no edital.

O Edital em **nenhum momento** exigiu marcas específicas ou que os licitantes possuísem os veículos para participar do certame. Exigiu apenas que, **informasse as marcas dos veículos que o licitante pretende oferecer ao município.**

O dever de os licitantes indicarem as marcas na descrição de suas propostas visa atender a um dos ideais basilares do processamento das licitações, qual seja, o julgamento objetivo. Faz-se imprescindível que a Administração Pública detenha de meios para identificar se o objeto ofertado atenderá plenamente à sua demanda. Nessa esteira, a marca é o elemento identificador da proposta do licitante, propiciando o julgamento adequado de seu objeto, com intuito de identificar a proposta mais vantajosa e produtos e **serviços de qualidade para o Município.**

Para além de sua importância ao adequado julgamento da proposta ofertada pelo licitante, a marca indicada vinculará o licitante vencedor, quando da execução do contrato firmado, nos termos do art. 427 do Código Civil, aplicável supletivamente aos contratos administrativos, por força do art. 54 da Lei 8.666/93.

Nessa linha, oportunas são as considerações de Jessé Torres Pereira Junior (2009, pág. 148-149):



154 Anos
2021
VG

ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE

SECRETARIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS E MOBILIDADE URBANA

Licitação
SMVO/SMSPMU

Fis.: _____

ASS: _____

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 738554/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 15/2021

*A regra de proibição à indicação de marca não impede a exigência, lançável em ato convocatório, de o licitante explicitar, em sua proposta, a marca do produto que está a cotar. (...) **A exigência é legítima porque propicia à Administração verificar, quando do acompanhamento da execução do contrato, como de seu dever (arts. 58, III, e 67 e segs.), se o contratado emprega na execução da obra ou do serviço os materiais que especificou em sua proposta, posto que a esta está vinculado (art. 54, §§1º e 2º), impondo-se à Administração determinar os reparos e substituições, ou proceder à rejeição, do que houver sido executado em desacordo com o especificado, incluindo os materiais empregados (arts. 69 e 76) PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 8. ed. Rio de Janeiro – São Paulo – Recife - Curitiba: Renovar, 2009. p. 148-149). (grifo nosso)***

Ainda, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJ/MG), por meio do Parecer 51/09, teceu importantes considerações a respeito da necessidade de indicação de marca:

*A marca individualiza o objeto constante da proposta. **Sem a marca, o que se tem é uma mera descrição de características que, juntas, podem ou não corresponder a um determinado produto existente no mercado.** Através da marca, o objeto cotado pode ser identificado e distinguido dos demais similares. Somente pela marca é que - diante de duas ou mais propostas contendo objetos parecidos, que satisfazem as condições impostas pelo edital - a Comissão de Licitação saberá ao certo qual o objeto ofertado. Então, a marca é elemento essencial à descrição do objeto na proposta.*

Vale ressaltar a importância da indicação da marca e fabricante na proposta de preços, pois com base no produto que a licitante deseja ofertar irá nortear seus lances, definindo seus limites de valores. Logo, com a não identificação do item, através da marca e fabricante, o licitante participante não tem parâmetros para a formulação de lances, podendo ofertar lances para produto diverso, de boa qualidade ou não, já que nesse caso, prevalece apenas o preço, uma vez que sua proposta não está vinculada a nenhum produto específico. Nesse sentido, tendo uma certa vantagem sobre as demais participantes.

Com relação a recorrente **MULTIPARK COMÉRCIO E SERVIÇOS REPRESENTAÇÃO LTDA**, a mesma não apresentou atestado de capacidade técnica que comprove o fornecimento de locação de pá-carregadeira de rodas motor diesel, com no mínimo 3 unidades deixando de atender a alínea "a" do subitem 7.6.1.1.8 do Instrumento Convocatório:

7.6.1.1.8. Para o Item 8

a) Fornecimento de locação **pá-carregadeira de rodas motor diesel, com no mínimo 3 unidades.**

Como pode observar, a licitante não apresentou o quantitativo mínimo exigido no edital para este, não sendo de forma alguma, formalismo exacerbado por parte da Pregoeira.

No caso das recorrentes **JMACIEL BATISTA EIRLEI** e **MULTUS COMERCIAL LTDA**, as mesmas **declaram em suas propostas de preços prazo de validade de 30 dias**, ou seja, inferior ao exigido no Instrumento Convocatório.

O Edital no item 8.23, nos traz a seguinte informação:

8.23. É facultado ao Pregoeiro ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, cabendo, inclusive, estabelecer um prazo máximo de 02 (dois) dias úteis para a solução.

E ainda, vejamos o que diz no Art. 3º da Lei nº 8.666/1993:

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.

Assim, permitir que as licitantes rasurassem ou que incluíssem informações que deveriam constar originalmente em suas propostas após abertas e analisadas, fere mortalmente o princípio constitucional da isonomia, e ainda, os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo.



154 Anos
2021
VG

ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE

SECRETARIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS E MOBILIDADE URBANA

Licitação
SMVO/SMSPMU

Fis.: _____

ASS: _____

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 738554/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 15/2021

O descumprimento do item em detrimento das Recorrentes ofende a isonomia aos demais participantes que, respeitaram as regras editalícias, e apresentaram seus documentos conforme normativas que regem sua forma de apresentação.

Todos os participantes têm o direito à lisura, imparcialidade, legalidade e objetividade no julgamento, caso contrário, não haveria razão de ser dos referidos processos para obtenção da melhor proposta.

É oportuno destacar que, apesar da desclassificação das licitantes que apresentaram proposta em desacordo com o Edital e seus anexos, não houve qualquer prejuízo na obtenção da proposta mais vantajosa do ponto de vista econômico, uma vez que a proposta de menor preço ofertada, além de cumprir com as exigências editalícias, ofereceu o preço de acordo com o valor referenciado e estimado pela Administração, o qual foi baseado em pesquisa de mercado.

O que pode ser notado que, as recorrentes não possuem qualquer zelo ao elaborar suas propostas de preços e sua documentação, e posteriormente, alega formalismo por parte da Pregoeira que preza pelo interesse público e segue o Princípio de Vinculação do Instrumento Convocatório.

Cabe a Pregoeira obedecer e cumprir o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório. De acordo com Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

É a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (FURTADO, Lucas Rocha, Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)

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 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;

Maria Sylvia Zanella Di Pietro argumenta em seu livro de Direito Administrativo. 26º ed. São Paulo: Atlas, 2013:

Trata-se de principio 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 principio 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-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I). (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di argumenta em seu livro de Direito Administrativo. 26º ed. São Paulo: Atlas, 2013)

Celso Antônio Bandeira de Melo orienta em seu livro de Curso Direito Administrativo:

A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada. (MELO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 535.)

A mestre Maria Sylvia Zanella Di Pietro nos ensina sobre o tema:

"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 do da igualdade entre os licitantes, pois aquele que prendeu os 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." DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Altas, 2007, p.357.

É o que posiciona a jurisprudência do STJ:

A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art.41) (REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min. Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006)

Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deveria ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008).

Cabe ainda ressaltar que existem Orientações e Jurisprudências do tribunal de Contas da União concernentes a Vinculação ao ato convocatório:

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 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 rigorosamente o princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3º e 41, da Lei nº 8.666/1993, abstendo-se de efetuar prorrogações de contratos não previstas.

Ainda, foi solicitada na Ata da 2ª Sessão Pública e no recurso administrativo da empresa **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI** a realização de diligência nos atestados de capacidade técnica da empresa **AF GUINCHOS E TRANSPORTES**.

Assim, solicitamos que a contrarrazoante **AF GUINCHOS E TRANSPORTES** a apresentação de notas fiscais NFS-e emitidas através do sistema do ISSQN do Município ou contratos firmados, no intuito de esclarecer as dúvidas apontadas, no prazo de 02 (dois) dias úteis.

A contrarrazoante protocolou a cópia dos contratos de prestação de serviços, firmados junto as empresas responsáveis pela emissão dos Atestados de Capacidade Técnica apresentados para este certame, anexados aos autos do processo licitatório.

V – Da Decisão

A Pregoeira oficial designada pela Portaria nº 06/2021/SMVO-GAB, de 25 de março de 2021, no uso de suas atribuições legais com obediência a Lei Federal nº 10.520/ 2002; Decreto Federal nº. 3.555/ 2000 que regulamenta o Pregão na forma Presencial, subsidiariamente à Lei Federal nº 8.666/1993 (e suas alterações posteriores), Lei Municipal nº 3.515/2010, Decreto Municipal nº 09/2010, e Lei Complementar Federal nº 123/2006, Lei Complementar Federal nº 147/2014, Lei Complementar Federal nº 155/2016, INFORMA que, em referência aos fatos apresentados e da análise realizada nas razões/contrarrazões e tudo o mais que consta dos autos, **DECIDO**:

- a) **RECEBER** o recurso administrativo da licitante **PONTES COMÉRCIO E LOCAÇÕES EIRELI** inscrita no CNPJ sob nº 33.031.535/0001-89 e no mérito **DECIDO** pelo **NÃO PROVIMENTO**, mantendo a recorrente **INABILITADA para o item 02**.
- b) **RECEBER** o recurso administrativo da licitante **JMACIEL BATISTA EIRLEI** inscrita no CNPJ sob nº 11.381.646/0001-82 e no mérito **DECIDO** pelo **NÃO PROVIMENTO**, mantendo a recorrente **DESCCLASSIFICADA**.



PREFEITURA MUNICIPAL DE
**VÁRZEA
GRANDE**
Mão por Mão
Mão por Várzea Grande

154 Anos
2021
VG

ESTADO DE MATO GROSSO

PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE

SECRETARIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS E MOBILIDADE URBANA

Licitação
SMVO/SMSPMU

Fis.: _____

ASS: _____

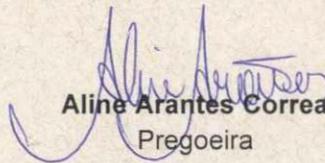
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 738554/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 15/2021

- c) **RECEBER** o recurso administrativo da licitante **MULTUS COMERCIAL LTDA** inscrita no CNPJ sob nº 24.753.864/0001-42 e no mérito **DECIDO** pelo **NÃO PROVIMENTO**, mantendo a recorrente **DESCCLASSIFICADA**.
- d) **RECEBER** o recurso administrativo da licitante **MANGABEIRA CONSTRUÇÃO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E CAMINHÕES LTDA** inscrita no CNPJ sob nº 28.029.393/0001-85 e no mérito **DECIDO** pelo **NÃO PROVIMENTO**, mantendo a recorrente **DESCCLASSIFICADA**.
- e) **RECEBER** o recurso administrativo da licitante **MULTIPARK COMÉRCIO E SERVIÇOS REPRESENTAÇÃO LTDA** inscrita no CNPJ sob nº 11.590.156/0001-96 e no mérito **DECIDO** pelo **NÃO PROVIMENTO**, mantendo a recorrente **INABILITADA para o item 08**.
- f) **RECEBER** os argumentos da Contrarrazoante **AF GUINCHOS E TRANSPORTES** inscrita no CNPJ sob nº 18.446.094/0001-92, e no mérito **DECIDO** pelo **PROVIMENTO**, mantendo a contrarrazoante **HABILITADA para os itens 02, 05, 06, 07, 08 e 09**.

Essa é a posição adotada pela Pregoeira e, diante disso, encaminha-se o presente à autoridade superior para análise e posterior decisão, com fulcro no Art. 109, § 4º da Lei 8.666/93.

Várzea Grande - MT, 20 de agosto de 2021.


Aline Arantes Correa
Pregoeira