



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Referência: Pregão Eletrônico n. 26/2019

Processo Administrativo n. 578543/2019

Objeto: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA CAPACITADA PARA O FORNECIMENTO DE APARELHOS DE AR CONDICIONADO: TIPO SPLIT E PISO TETO COM INSTALAÇÃO DE MATERIAIS PERMANENTES DE AR CONDICIONADO, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE/MT.

I - Preliminar

Trata-se de análise ao Recurso administrativo interposto TEMPESTIVAMENTE pelas empresas **POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob nº **17.874.189/0001-44** e **STILUS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA – EPP** pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob nº **05.870.717/0001-08** que buscam reformar a decisão adotada pelo pregoeiro que resultou na INABILITAÇÃO de ambas.

Inicialmente destacamos que a presente análise recursal buscará explorar as argumentações e fundamentos das empresas participantes do Pregão Eletrônico epigrafo.

As ilações que não dizem respeito ao motivo de inabilitação e convencimento de decisão acerca desta, que por ventura estejam registradas pelas licitantes nos recursos interpostos, embora o pregoeiro tenha tomado conhecimento, não serão de estudo e resposta no presente julgamento.

II – Dos Fatos

A licitante **POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI** ora denominada Recorrente Expõe suas razões de fato e de direito, onde ataca a decisão adotada quanto a sua inabilitação por argumento sucinto, requer:

[...] Eminente Pregoeiro, Douta Autoridade Superior, a decisão adotada no certame não merece prosperar, pois não é a mais adequada as Leis aplicáveis, como demonstraremos a seguir.

Uma alteração contratual pode ser simples ou consolidada.

A alteração contratual simples gera um documento que se torna um adendo ao contrato social original. Ao apresentar a documentação da empresa para qualquer órgão, o empresário que optou pela alteração



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

simples, deverá sempre levar o contrato social original juntamente às alterações.

Já uma alteração contratual consolidada reúne em um único documento todo o histórico de alterações contratuais passadas, tornando-se um documento independente dos contratos anteriores.

O "ato constitutivo" que esta recorrente apresentou no certame era a alteração do contrato social consolidada, conforme identificada na capa do ato emitido pela JUCEMAT e abaixo demonstrado: [...].

[...] Como se comprova, o documento apresentado se trata da Consolidação do Contrato Social, cumprindo assim a exigência do edital, não sendo legal, justo, razoável e proporcional manter a decisão que inabilitou a empresa só porque ausente o termo "consolidação" em meio ao documento apresentado no envelope de habilitação da recorrente. [...]

[...] É fácil a constatação de que se trata da Consolidação do Contrato Social, primeiro porque é o texto comum de qualquer Consolidação de Contrato Social, segundo pelo reinício da contagem das Cláusulas do ato.

Não é pelo fato de não estar escrito o termo "Consolidação de Contrato Social" que o ato/documento apresentado não seja o contrato social consolidado.

Além de demonstrar ter apresentado a proposta mais vantajosa para a Administração do Município e ter cumprido a integralidade do edital, apresentamos todos os documentos de habilitação exigidos para o certame. Logo, não há motivos para que seja mantida a inabilitação da empresa POTENCIA COMERCIO PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI, por se tratar de medida incompatível com as normas de direito aplicáveis ao caso. [...]

[...] DO REQUERIMENTO

Ante todo o exposto, requer a RECORRENTE que o presente recurso seja recebido em seu efeito suspensivo e processado na forma das Leis nº. 10.520/02 e 8.666/93, sendo reformada a r. decisão objeto deste recurso e declarada a HABILITAÇÃO da empresa POTENCIA COMÉRCIO PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI, por se tratar da medida mais adequada para o atendimento das leis aplicáveis em questão.

Na hipótese de não ser reconsiderada a r. decisão que inabilitou a licitante POTENCIA, requer-se seja o presente recurso devidamente informado e encaminhado à instância superior, para que,



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

pelos fatos aqui narrados e comprovados, ocorra o CONHECIMENTO e PROVIMENTO, sendo reformada a decisão da Pregoeira, com o consequente seguimento do certame, por tratar da medida da mais lúdima justiça. [...]

*Em Ato contínuo a licitante **STILUS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA – EPP** ora denominada Recorrente Expõe suas razões de fato e de direito, onde ataca a decisão adotada quanto a sua inabilitação por argumento sucinto, requer.*

[...] A recorrente participou do certame, tendo sido declarada inabilitada por não apresentar o documento previsto no item 12.11.4.3 do Edital, como se vê na fundamentação exarada pelo i. Pregoeiro.

O documento em questão se trata de uma declaração do Engenheiro Mecânico, e foi incluído no Edital nos seguintes termos:

comprovação será feita através do ato constitutivo da mesma.
12.11.4.3. *Anexar a (s) declaração (ões) individual por escrito do (s) profissional (ais) apresentado (s) para atendimento às alíneas acima, autorizando sua (s) inclusão (ões) na equipe técnica* e que Irã participar na execução dos trabalhos.*

Ratificam-se os demais itens e cláusulas do Edital*

[...] Considerando que o documento exigido não tem nenhuma serventia para determinar a qualificação técnica das empresas licitantes e tampouco é usualmente exigido nas licitações do objeto pretendido pelo Município de Várzea Grande/MT, e considerando que, devido a publicação de sua exigência ter ocorrido no final da tarde do dia que antecedeu a abertura da sessão pública do Pregão, a recorrente não logrou êxito em apresentar a referida declaração. [...]

[...] Tal condição, por si só, seria suficiente para inviabilizar a sessão pública do pregão, contudo, tendo em vista que o documento exigido no item 12.11.4.3 não interfere de nenhuma forma na verificação da qualificação técnica das licitantes, o mesmo pode, e deve, ser desconsiderado pela Administração.

Não apenas porque não representa nenhuma aferição da qualificação técnica das licitantes, mas também porque manter sua exigência maculará, inexoravelmente, o procedimento, tendo em vista que sua exigência na presente licitação, está eivada por ilegalidade, como restará demonstrada a seguir.



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

Após receber a aziaga notícia da declaração de sua inabilitação, a recorrente manejou consulta junto ao CREA-MT, que é o órgão de entidade de classe responsável pela regularização da profissão dos Engenheiros, como se vê no Ofício do dia 14/06/2019 cuja cópia foi anexada, objetivando verificar a existência de dispositivo normativo/legal específico que fundamentasse a exigência da referida declaração.

Em resposta à consulta da requerente o CREA-MT apresentou as Leis e as normas que regem a matéria, qual sejam, o art. 30, da Lei nº 8.666/93, bem como artigos da Lei nº 6.496/77, que regulamenta a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART e artigos da Resolução nº 336/89 do CONFEA, que dispõe sobre o registro de pessoas jurídicas nos Conselhos Regionais, como se vê na cópia do Ofício nº 115/Gabinete, anexado.

Nas normas apresentadas pelo CREA-MT não se vê qualquer menção a necessidade/dever/poder do Engenheiro responsável técnico da empresa, em declarar expressamente sua autorização para integrar equipe técnica de execução dos serviços, ao contrário, vê-se que tal condição se materializa na ART, que somente é emitida quando da efetiva realização do serviço técnico.

Para atender a exigência do item 12.11.4.2, a recorrente juntou os contratos de prestação de serviços dos engenheiros mecânicos e elétrico, que mantém contratados para realização dos serviços técnicos inerentes a sua atividade, mormente os dos Senhores Durval Bertoldo da Silva e Edson Rondon que são os responsáveis técnicos registrados no CREA-MT.

As obrigações assumidas nos respectivos contratos, por si só, já suprem a Declaração exigida, pois os engenheiros assumem a realização dos serviços técnicos, que é exatamente o objeto do contrato[...]

[...] Ademais, ao verificarmos a situação jurídica da exigência prevista no item 12.11.4.3 do Edital, constatamos que além de não estar fundamentada em nenhum dispositivo normativo ou legal, ainda contraria diretamente a Lei, se não, vejamos:

A regulamentação da verificação da "qualificação técnica" na habilitação das empresas licitantes se encontra nos art. 27, II c/c art. 30, da Lei nº 8.666/93, e não dá margem para interpretações, pois é de clareza cristalina:[...]



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

[...] Obviamente que, devido à complexidade de algumas obras ou serviços técnicos, o Administrador poderá incluir outros tipos de comprovação além dos previstos, contudo essa prerrogativa somente poderá ser efetivamente utilizada se houver previsão legal da exigência, conforme dispõe o inciso IV.

Assim, se não houver previsão legal da exigência, o Administrador não poderá incluir no edital. [...]

[...] Ao analisarmos a resposta oficial do CREA-MT à consulta realizada sobre a existência de dispositivo normativo/legal que fundamente a exigência do item 12.11.4.3 do Edital, podemos constatar que não há nenhuma possibilidade jurídica de incluir tal declaração como requisito de qualificação técnica, por dois motivos: 12) não há previsão no art. 30, da Lei nº 8.666/93, que limita a documentação relativa à qualificação técnica; 22) não há previsão em Lei (ou norma infralegal) que autorize (inciso IV).

Há ainda a condição estabelecida no § 10, que permite a substituição dos profissionais, o que corrobora ainda mais com a ineficácia e inutilidade da Declaração exigida no item 12.11.4.3 do Edital.

A inclusão no Edital de exigência de documento para verificação da qualificação técnica ultrapassando os limites determinados pelo art. 30, da Lei nº 8.666/93, sem que haja previsão legal (inciso IV) para tal, constitui, indubitavelmente, afronta ao princípio da legalidade.. [...]

[...] Ademais, a alegação de ilegalidade se configura como matéria de ordem pública, que deve ser apreciada a qualquer tempo e qualquer fase do procedimento, sendo prescindível, inclusive, de manifestação, vez que a Administração pode agir de ofício, conforme o princípio da autotutela previsto nas Súmulas 346 e 473 do STF, bem como no art. 53, da Lei 9.784/99.[...]

[...] É de se concordar que sua atuação, dentro dos limites apresentados, foi perfeita!

Contudo, depois de nos certificar da ilegalidade da exigência prevista no item 12.11.4.3, instalou-se um conflito de princípios: de um lado a legalidade, pela exigência de documento não previsto em Lei; de outro lado os princípios da probidade (leia-se moralidade) administrativa, da isonomia, do julgamento objetivo e o da vinculação ao instrumento convocatório.



A fim de prevalecer a Justiça, devemos coteja-los, no intuito de verificar qual deverá ter prevalência sobre os demais. [...]

[...] Na licitação, os princípios da moralidade e da probidade administrativa têm significado comum, que é o de garantir que tanto os agentes públicos como licitantes atuem com honestidade, lealdade e ética. São princípios que, apesar de possuírem conceitos abertos ou intrinsecamente vagos, são de suma importância, cuja inobservância resultam na nulidade dos atos praticados.

Também os princípios da isonomia e igualdade, mantêm apertada semelhança na licitação, garantindo que os agentes públicos deferirão tratamento equânime e igualitário a todos os licitantes, não só durante a fase externa (sessão pública), mas também na fase interna (elaboração das regras do Edital), sendo vedada a inclusão de condições que estabeleçam preferências ou distinções entre os licitantes (exegese do inciso I e II do art. 3Q, da Lei nº 8.666/93).

Contudo, temos que observar que o princípio da legalidade tem prevalência sobre os demais, pois somente após a garantia de que o ato é legal, ou seja, que preenche todos os requisitos da lei, é que poderemos verificar se há moralidade, probidade ou se há isonomia.

Se hipoteticamente ignorarmos a ilegalidade da exigência do item 12.11.4.3, a atuação do i. Pregoeiro foi legítima, pois observou os princípios da probidade administrativa e da isonomia. Porém, não há como considerar proba e isonômica uma atuação que albergou a ilegalidade da exigência do item 12.11.4.3, ainda que não fosse essa a sua intenção, considerando que no momento da sua decisão, não foi analisada a legalidade da exigência do item 12.11.4.3 do Edital, o que nos garante que não houve dolo ou má-fé por parte do i. Pregoeiro.

Por conseguinte, não pode haver julgamento objetivo, se a regra que estabelece os critérios de julgamento é ilegal, bem como não se pode atuar vinculado a uma exigência tida como

Sob essa constatação, se infere que no cotejamento dos princípios conflitantes no presente caso, indubitavelmente há prevalência do princípio da legalidade, que deve ser observado antes mesmo dos demais princípios da moralidade e probidade administrativa, da isonomia e igualdade, do julgamento objetivo e da vinculação do instrumento convocatório.



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

Isso porque não há moral no ilegal; não há proibidade no ilegal, não há igualdade ou isonomia no ilegal; não há julgamento objetivo no ilegal, bem como não há como se vincular ao ilegal. [...]

[...] A recorrente POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA EIRELE, não apresentou o contrato social de acordo com o Edital, pois não juntou todas as alterações ou uma consolidação.[...]

[...] O item acima está perfeitamente dentro dos ditames legais, cuja previsão se encontra no inciso III, do art. 28, da Lei nº 8.666/93, senão, vejamos:

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

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

A expressão "contrato social em vigor" significa que deve ser o Contrato Social acompanhado de TODAS AS SUAS ALTERAÇÕES e tais alterações devem estar devidamente registradas na Junta Comercial, não cabendo margem a quaisquer outras interpretações que a recorrente queira apresentar. [...]

[...] O contrato social somente terá valor jurídico vinculante se estiver acompanhado de TODAS as alterações, porque poderá haver uma alteração que modifique sua situação jurídica perante às exigências da licitação, seja de representatividade, de ramo atividade econômica ou qualquer outra condição.

Por esse motivo a decisão que declarou inabilitada a empresa POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA EIRELE deve ser mantida, tendo em vista que foi adotada dentro dos mais legítimos fundamentos. [...]

*[...] **POSTO ISSO**, requer se digne do i. Pregoeiro, com a prerrogativa prevista no art. 109, § 42 da Lei nº 8.666/93, reconsidere a decisão que declarou inabilitada a recorrente STILUS MÁQ. E EQUIP. PARA ESCRITÓRIO LTDA. EPI', para declara-la habilitada e vencedora de todos os itens do Pregão Eletrônico ne 26/2019, tendo em vista a inabilitação e desclassificação das demais licitantes, considerando que a ilegalidade da*



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

exigência do item 12.11.4.3 somente causará a nulidade do certame se persistir a manutenção da decisão objurgada.

Porém, caso não seja esse o entendimento do ilustre Pregoeiro, que faça o presente recurso subir à apreciação superior, como determina o art. 109, § 42, da Lei nº 8.666/93, devidamente informado pelos motivos de sua recusa. [...]

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 o licitante **PLANETA CONSTRUÇÕES CIVIS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA E CONDICIONADORES DE AR EIRELI** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº **20.345.162/0001-79**, respondeu a convocação, e por argumento sucinto expos suas contrarrazões de fato e de direito:

[...] Ao recurso interposto pela empresa POTÊNCIA COMÉRCIO PRODUTOS INFORMÁTIA EIRELI contra a escorreta decisão que a inabilitou do certame.[...]

[...] Ora, é evidente que não se reputa desnecessária, mas em verdade, é de consequência natural, a exigência do ato constitutivo original (estatuto ou contrato social) COM TODAS AS SUAS ALTERAÇÕES POSTERIORES, ou o consolidado que englobe todas as alterações ocorridas até o momento.

Não há como admitir a apresentação do contrato original e a última alteração, ignorando todas as alterações realizadas. Não houve apresentação da alteração consolidada.

Este princípio pode ser verificado no art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93, que preceitua que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qua/ se acha estritamente vinculada".

Neste mesmo sentido, a Lei nº 10.520, de 17.07.2002, que instituiu a modalidade de licitação denominada de Pregão, em seu artigo 40 inciso XIII, dispõe que "a habilitação far-se-á com a verificação e comprovação de que a licitante atende às exigências do Edital quanto a qualificação técnica"

Logo, consoante se extrai, a norma é clara e taxativa ao dispor que a habilitação está restrita a simples comprovação daquilo que está expressamente previsto no Edital. [...]



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

[...] E em sendo "lei", o Edital com os seus termos atrelam tanto à Administração, que estará estritamente subordinada aos seus próprios atos, quanto aos interessados licitantes.

Trata-se de garantia à legalidade, isonomia, moralidade e impessoalidade administrativa, bem como ao primado da segurança jurídica.

Oportuno transcrever o disposto na obra de Marçal Justen Filho sobre o tema:

Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8666/93, a administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. [...]

[...] Por consequência, a tentativa de se afastar tal exigência não encontra guarida. A argumentação de que a exigência, em outras palavras, é inútil, afigura-se verdadeiro acinte. [...]

[...] De outro lado, é certo que a questão de verdadeira ausência de documento de tão importante questão atinente à composição do quadro social e demais itens relativos à própria pessoa jurídica interessada.

Não há qualquer exigência teratológica, ilegal ou abusiva. Não há como afastar a exigência de um item devidamente delineado, exigido de todos os demais participantes, apenas para a empresa recorrente porque neste item restou inabilitada. [...]

[...] DOS PEDIDOS:

Em face do exposto, tendo real interesse no resultado do julgamento, requer o DESPROVIMENTO do recurso interposto, mantendo-se a inabilitação da empresa recorrente. [...]

[...] Ao recurso interposto pela empresa STILUS MÁQ. E EQUIP. PARA ESCRITÓRIO LTDA. EPP contra a escoeita decisão que a inabilitou do certame. [...]

[...] Logo, consoante se extrai, a norma é clara e taxativa ao dispor que a habilitação está restrita a simples comprovação daquilo que está expressamente previsto no Edital

Com efeito, um dos objetivos da Lei de Licitações é garantir a isonomia, em benefício à Administração Pública. Vejamos o que dispõe o artigo 30 da Lei n. 9.666/93:



Art. 30 **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.

E em sendo "lei", o Edital com os seus termos atrelam tanto à Administração, que estará estritamente subordinada aos seus próprios atos quanto aos interessados licitantes.

Trata-se de garantia à legalidade, isonomia, moralidade e impessoalidade administrativa, bem como ao primado da segurança jurídica. [...]

[...] Por consequência, a tentativa de se afastar tal exigência não encontra guarida. A argumentação de que a exigência, em outras palavras, é inútil, afigura-se verdadeiro acinte.

Não há que se falar em excesso de formalismo pois, como bem observa Joel de Menezes Niebuhr, a licitação em si é uma formalidade:

[...] **A Administração está sujeita à observância de certas formalidades para a determinação das condições de seus contratados e para a seleção dos contratados.** O propósito dessas formalidades é justamente proteger o interesse público, evitar que os agentes administrativos firmem contratos que os favoreçam individualmente, às custas de toda a coletividade. Tais formalidades, reunidas em procedimento estabelecido por lei, são denominadas de 'licitação pública'. Em outras palavras: **a licitação pública não é outra coisa senão um conjunto de formalidades impostas à Administração como condição para a celebração do contrato. A licitação pública, em si, é uma formalidade.**

A propósito, o parágrafo único do artigo 40 da Lei n 8.666/93 prescreve: 'O procedimento licitatório previsto nesta Lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública'. **Então, importa refutar, com tenacidade, qualquer sorte de argumento prestante a recusar ou minimizar a importância da formalidade em licitação pública.** [...]

"Desse modo, se o edital prescreve a observância de certa formalidade, a Administração deve exigir o efetivo cumprimento dela inabilitando os licitantes ou desclassificando as propostas que não se harmonizam com



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

ela." (in PREGÃO PRESENCIAL E ELETRÔNICO, 5 a ed rev., atual. e ampl., Curitiba: Zênite Editora, 2008, p.443/445).

De outro lado, é certo que a questão de verdadeira ausência de documento de tão importante questão atinente à capacidade e qualificação técnica não pode ser ignorado.

Não há qualquer exigência teratológica, ilegal ou abusiva. Não há como afastar a exigência de um item devidamente delineado, exigido de todos os demais participantes, apenas para a empresa recorrente porque neste item restou inabilitada.[...]

[...] DOS PEDIDOS:

Em face do exposto, tendo real interesse no resultado d julgamento, requer o DESPROVIMENTO do recurso interposto, mantendo-se a inabilitação da empresa recorrente.[...]

IV – Do Mérito

Cumpra registrar, antes de adentrar a análise aos tópicos aventados pelas recorrentes, 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 5º do DECRETO Nº 5.450, DE 31 DE MAIO DE 2005 que dispõe:

"Art.5º. A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade".

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.

Ciente de que a Administração deve principalmente, atentar-se a regularidade dos seus atos, inclusive, observando a submissão aos princípios da Legalidade, da Razoabilidade, Celeridade e Eficiência e economicidade.



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

Passando ao mérito, analisando cada ponto discorrido da peça recursal da RECORRENTE **POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI**, 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.

Cabe trazer um breve entendimento quanto à promoção de diligências no curso do procedimento licitatório, tendo como fundamento jurídico disposição inculpada no **art. 43, § 3º da Lei 8.666/93** onde estabelece como faculdade ao pregoeiro, a Comissão ou autoridade competente, a realização de diligência em qualquer fase da licitação, destinada a reunir todas as informações necessárias a fim de esclarecer ou a complementar a instrução do processo.

Neste mesmo sentido estabelece a previsão editalícia item 10.5

10.5. É facultada ao Pregoeiro (a), em qualquer fase da licitação, proceder à promoção de diligência ou verificações, destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo;

Sendo assim, quando a Administração Pública perceber à necessidade de apurar determinado ato, poderá lançar mão do direito de diligenciar, que deverá ser feito pelo pregoeiro ou Autoridade Superior, visando flexibilizar a rigidez das normas regulamentares e editalícias que, não raro, procrastinam a contratação de bens e serviços.

É essa rigidez formal que muitas vezes impede o atendimento ao objetivo almejado que é selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração graças à maior competitividade entre os interessados.

Pois bem, seguindo o raciocínio exarado acima, no intuito de garantir a supremacia do interesse público e preservar a legalidade dos atos praticados até o presente, diligenciamos o contrato social apresentado perante a Junta Comercial do estado de mato grosso – JUCEMAT com a finalidade de sanar as questões trazidas pela recorrente.

Trazemos abaixo a resposta da JUCEMAT encaminhada via email,

1867 VÁRZEA GRANDE 1948

[Handwritten signature]



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

12/07/2019

Email - LICITAÇÃO V.GRANDE Licita - Outlook

Re: Diligência Documental.

Kenner Langner da Silva <kenner_l@juceamat.mt.gov.br>

Sex, 12/07/2019 13:41

Para: Secretaria Geral JUCEMAT <secretariageral@juceamat.mt.gov.br>; licitavg05@hotmail.com <licitavg05@hotmail.com>

Prezados,

O ato apresentado pode ter sua validade verificada eletronicamente conforme orientações constantes no rodapé.
Quanto à consolidação, ela começa a partir da cláusula terceira. Apesar de ser praxe entre as empresas criar um cabeçalho para a consolidação da mesma forma que se faz no começo do ato, isso não é obrigatório, de modo que a forma adotada pela empresa nesta alteração contratual está correta.

Atenciosamente,

Kenner Langner

Em qui, 11 de jul de 2019 às 08:26, Secretaria Geral JUCEMAT <secretariageral@juceamat.mt.gov.br> escreveu:

----- Forwarded message -----

De: LICITAÇÃO V.GRANDE Licita <licitavg05@hotmail.com>

Date: qua, 10 de jul de 2019 às 15:41

Subject: Diligência Documental.

To: secretariageral@juceamat.mt.gov.br <secretariageral@juceamat.mt.gov.br>

Prezado (a) Senhor (a),

Considerando que foi encaminhado a essa seara Administrativa Municipal documentação referente a Quarta Alteração do Contrato Social (anexo) da EMPRESA POTÊNCIA COMÉRCIO PRODUTOS DE INFORMÁTICA - EIRELI, inscrito no CNPJ sob o n. 17.874.189/0001-44 para atendimento editalícia ao Pregão Eletrônico n. 26/2019, solicitamos informações acerca da consolidação do respectivo documento, uma vez que não foi possível a clareza quanto a informação de sua consolidação.

Ainda, solicitamos o acuso de recebimento deste, bem como possível urgência no atendimento para celeridade ao processo licitatório.

Atenciosamente,

superintendência de Licitação.



Município de Várzea Grande - MT
Secretaria de Administração
Superintendência de Licitação
65 3688 8020 / 8443 1238
licitavg05@hotmail.com - pregaovg@hotmail.com
www.varzeagrande.mt.gov.br

<https://outlook.live.com/mail/inbox/id/AQQKADAwATYQMDABLThjMDgtNjdhNy0wMAItMDAKABAAI0fd%2Fua3vUqJAUz0V6I3dg%3D%3D>

1/2

Em concordância ao argumento apresentado pela recorrente, é fato que a alteração contratual consolidada reúne em um único documento todo o histórico de alterações contratuais passadas, tornando-se um documento independente dos contratos anteriores, uma vez observado



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

que a recorrente "requereu" a consolidação contratual, entretanto não constituiu cláusula específica pertinente à consolidação.

Porem, após exame aprofundado, percebemos a "omissão" legislativa quanto ao formato ao qual o contrato deve ser redigido, nesse sentido, se a Lei **NÃO** determina uma forma específica de como deverá ser alterado o contrato social, não pode a Administração Pública fazê-lo, devendo aceitar os documentos devidamente atualizados e averbados pela junta comercial, que é o órgão com competência para tanto.

Corroborando para o entendimento o Manual "3 - ALTERAÇÃO DO ATO CONSTITUTIVO, TRANSFORMAÇÃO, CISÃO, INCORPORAÇÃO E FUSÃO" que replica o ANEXO V "Manual de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI" da **INSTRUÇÃO NORMATIVA DREI Nº 10, DE 05 DE DEZEMBRO DE 2013** obtido através do sítio da Junta Comercial do Estado de Mato Grosso, <http://www.jucemat.mt.gov.br/alteracao.pdf>, conforme estabelece o item 3.2.4 transcrito abaixo:

3.2.4 - CONSOLIDAÇÃO DO ATO CONSTITUTIVO

Serão arquivadas alterações independentemente de consolidação do ato constitutivo, salvo quando se tratar de transferência de sede ou do Registro Civil para a Junta Comercial.

Sugere-se que, após as cláusulas modificativas propriamente ditas, sejam transcritas, sob o título "Consolidação do Ato constitutivo", todas as cláusulas, inclusive as alteradas e incluídas na própria alteração, mantendo-se, assim, atualizado o ato constitutivo.

Neste prisma, entendemos que a norma transcrita acima, cuidou apenas de SUGESTIONAR, não impondo aos interessados o DEVER de constituir cláusula específica pertinente à consolidação contratual, nota-se, que a consolidação do Contrato Social, não precisa necessariamente ser realizada da forma "tradicional", desde que cumpra com o intuito final de deixar claro aquilo que se altera e aquilo que se mantém, como foi comprovado pela recorrente e está sendo feito na última alteração apresentada.

Assim, compreendemos que a última alteração contratual apresentada pela recorrente consiste indubitavelmente ao ato constitutivo consolidado e devidamente registrado, na forma da lei como exige o Edital, sendo motivo mais que suficiente para o convencimento deste pregoeiro, não restando outra ação cabível, se não o acolhimento do recurso, *in totum*, privilegiando a recondução da recorrente ao quadro de habilitada, sob pena de violar-se os princípios da isonomia, imparcialidade, julgamento objetivo e da legalidade previstos como basilares aos certames e como condicionante de sua legalidade procedimental.

Passando ao mérito, analisando cada ponto percorrido pela peça recursal da RECORRENTE **STILUS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA - EPP**, de

10/01/2019



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

acordo com a legislação e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, exponho abaixo as medidas consentâneas com os princípios da licitação e do Direito que estão a fundamentar a decisão final.

Ao reanalisar a motivação de inabilitação, a Administração, paralelamente, deve verificar também a regularidade dos seus atos, inclusive e até antes mesmo de submetê-los à, homologação e adjudicação pela autoridade competente, em eleição e cumprimento ao princípio constitucional da eficiência.

É de extrema relevância observar a extensão dos danos ao processo licitatório, à contratação e aos demais licitantes pela ausência de apresentação da declaração condicionada ao subitem 12.4.3.1 pelos licitantes interessados.

Consideramos que a licitação tem por objetivo selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, bem como assegurar igualdade entre os concorrentes, não incluindo cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.

Desta feita, caso a licitante preencha todos os demais requisitos do processo de habilitação, a mera falta de declaração escrita não tem o condão de desclassificá-la do certame, haja vista se tratar de mera exigência formal, que não é indispensável ao cumprimento das obrigações do contrato administrativo.

Neste sentido o Tribunal Regional Federal da 1ª Região proferiu decisão que mais ratifica esse entendimento. Em sua posição defende que o combate ao formalismo excessivo deve ser observado pela Administração Pública. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. NORMAS EDITALÍCIAS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO CONCORDANDO COM OS TERMOS DO EDITAL. MERA IRREGULARIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS DEMAIS CONCORRENTES. I - Em que pese a vinculação da Administração Pública e dos administrados aos termos da legislação, dos princípios e do edital de regência do certame público, afronta o princípio da razoabilidade a desclassificação de empresa, que pode apresentar proposta mais vantajosa à Administração, quando restar amparada em mero formalismo, como no caso dos autos, em que, apesar da exigência de declaração afirmando a aceitação e submissão a todos os termos e condições do edital, sua omissão não acarreta nenhum prejuízo à Administração, mormente quando tal omissão pode ser suprida pela aceitação tácita ao item 10.4 do Edital que dispõe: "A participação no procedimento implica na integral e condicional



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

aceitação de todos os termos, cláusulas e condições deste Edital e de seus anexos". II - Remessa oficial desprovida. (TRF-1 - REO: 1566 RR 2004.42.00.001566-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, Data de Julgamento: 24/10/2008, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 12/01/2009 e-DJF1 p.43) (GRIFO NOSSO)

Neste mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial do egrégio TJMG encontra-se consolidado:

*"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE CUJA PROPOSTA HAVIA SIDO CLASSIFICADA EM PRIMEIRO LUGAR. FORMALISMO EXCESSIVO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. IRREGULARIDADE SANADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRESENÇA. SEGURANÇA CONCEDIDA QUANTO AO PEDIDO ALTERNATIVO. - O mandado de segurança presta-se a proteger direito líquido e certo, na hipótese de alguém sofrer violação de direito ou houver justo receio de sofrê-la, em virtude de ato ilegal ou com abuso de poder de autoridade. Assim, para a concessão da ordem, exige-se o preenchimento simultâneo de dois requisitos: a existência de direito líquido e certo e a configuração de ato maculado por ilegalidade ou abuso de poder, os quais se encontram presentes no caso em comento. - **Conquanto não se negue a aplicação do princípio da adstrição ao edital nos julgamentos relativos ao cumprimento das exigências formais dos certames públicos, é inegável que tal entendimento não deve prevalecer quando resta evidenciado que o formalismo excessivo afronta diretamente outros princípios de maior relevância, como o interesse público diretamente relacionado à amplitude das propostas oferecidas à Administração Pública.**" (TJMG - 1ª Câmara Cível - Mandado de Segurança nº 1.0000.14.005.834-8/000 - Desembargador Relator Eduardo Andrade - Julgado em 18/11/2014). (GRIFO NOSSO)*

Considerando a documentação apresentada, é suficiente para saber que de fato houve declaração de compromisso, tendo em vista que constam nos autos os contratos (todos com prazos indeterminados), referente aos componentes da equipe técnica apresentados, dos quais pactuam conjuntamente a recorrente os Senhores, Edson Rondon engenheiro mecânico portador da cart. Profissional do CREA nº 2601433140, Lecio Koike engenheiro eletricitista portador da cart. Profissional do CREA nº SPO 0116945V, Durval Bertoldo da Silva engenheiro mecânico portador da cart. Profissional do CREA nº 1561/D.

Sendo assim, a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência onde o fundamental, para a Administração Pública, é que o profissional esteja em condições de efetivamente

(Handwritten signature)



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

desempenhar seus trabalhos por ocasião da execução do futuro contrato. É suficiente, então, a existência de contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum para suprir a condicionante estabelecida pelo subitem 12.4.3.1.

Vale assinalar que o fato de um profissional, na data da entrega dos envelopes, integrar ao quadro técnico da empresa licitante e emitir declaração "autorizando sua inclusão na equipe técnica e que irá participar na execução dos trabalhos", não assegura que esse profissional estará na empresa durante a execução do serviço a ser contratado, vez que poderá ocorrer o seu desligamento após esse momento.

Com vistas a solucionar esta questão, foi incluído, pela Lei nº 8.883/94, o § 10 no art. 30 da Lei nº 8.666/93, que dispõe:

"§1º. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração."

O Prof. Marçal Justen Filho, na obra acima citada, pág. 334, ao analisar o problema da alteração do quadro de pessoal, assim se manifesta:

A Lei nº 8.883 introduziu o § 1º para o art. 30, solucionando problema que poderia resultar complexo. As exigências acerca de qualificação técnica profissional se reportavam ao momento previsto para entrega das propostas. Ora, não havia solução expressa para a hipótese de o profissional, cujo currículo conduziu à habilitação do licitante, ter sido desligado de seus quadros de pessoal. O § 1º determina a possibilidade (e o dever, aliás) de substituição dos profissionais indicados para fins de habilitação. A aprovação da substituição por parte da Administração não possui cunho discricionário, tal como se passa com a própria habilitação. Não se pode invocar o cunho personalíssimo do contrato administrativo para negar a possibilidade de substituição de um profissional por outro, se a qualificação do substituto for, no mínimo, equivalente à do substituído.

Neste prisma, entende-se, que a exigência contida no subitem 12.4.3.1., do adendo ao Edital 26/2019, caracterizou restrição indevida ao caráter competitivo do certame licitatório, a qual pode ter afastado potenciais interessados em participar do referido certame licitatório.

È de extrema clareza que a lei determina que **na data da entrega dos envelopes e durante a execução da obra ou do serviço licitado a contratada conte com profissional**



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

qualificado, vinculado à empresa por meio de contrato de prestação de serviços, celebrado de acordo com a legislação civil comum, ou que tenha vínculo trabalhista ou societário com a empresa, fato comprovado conforme mencionado acima, sendo motivo mais que suficiente para o convencimento deste pregoeiro, não restando outra ação cabível, se não o acolhimento do recurso, in totum, privilegiando a recondução da recorrente ao quadro de habilitada, sob pena de violar-se os princípios da isonomia, razoabilidade, imparcialidade, julgamento objetivo e da legalidade previstos como basilares aos certames e como condicionante de sua legalidade procedimental.

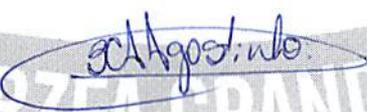
IV – Da Decisão

O Pregoeiro oficial designado pela Portaria 867/2018, no uso de suas atribuições legais com obediência a Lei n. 10.520/02, subsidiariamente à Lei n. 8.666/93 (e suas alterações posteriores), Decreto Federal n. 5.450/05, que regulamenta o Pregão na forma Eletrônica, Decreto 7892/2013/13 alterado pelo **Decreto 9.488 de 31 de agosto de 2018**, Decretos Municipais N. 09/2010, e Lei Complementar N. 123 de 14 de dezembro de 2006, Lei Complementar 147/2014, INFORMA que, em referência aos fatos apresentados e da análise realizada nas razões/contrarrazões e tudo o mais que consta dos autos, **DECIDO**:

Receber os recursos das licitantes e no mérito DECIDIR pelo **PROVIMENTO**, de acordo com os motivos explanados, reformando a decisão proferida anteriormente declarando as licitantes **POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI e STILUS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA – EPP HABILITADAS**.

Essa é a posição adotada pelo Pregoeiro 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, 15 de julho de 2019.


Carlino Agostinho
Pregoeiro



PROC. ADM. N. 578543/2019

PREGÃO ELETRÔNICO 26/2019

DECISÃO RECURSO ADMINISTRATIVO

Referência: Pregão Eletrônico n. 26/2019

Processo Administrativo n. 578543/2019

De acordo com o Parágrafo 4º do Art. 109 da Lei n. 8.666/63 e com base na análise efetuada pelo pregoeiro, **RATIFICO** a Decisão Proferida que **CONCEDEU PROVIMENTO** aos Recursos Administrativos interposto pelas licitantes **POTÊNCIA COMÉRCIO DE PRODUTOS INFORMÁTICA EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob nº **17.874.189/0001-44** e **STILUS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA – EPP** pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob **CNPJ n.º 05.870.717/0001-08**, de acordo com os argumentos explanados, reformando a decisão proferida anteriormente e declarando as recorrentes **HABILITADAS**.

Dê publicidade a esta decisão nos moldes estabelecidos em edital e normas vigentes para continuidade dos demais trâmites legais.

Várzea Grande - MT, 15 de julho de 2019.

Pablo Gustavo Moraes Pereira
Secretário de Administração

1867

VÁRZEA GRANDE

1948