



PARECER JURÍDICO

PARECER JURÍDICO Nº 146/2017 - ASS/JUR

ASSUNTO: ANÁLISE DO RECURSO ADMINISTRATIVO PROPOSTO PELA EMPRESA ROTTER PLANOS CONSTRUTORA LTDA, face da ATA DA TOMADA DE PREÇOS Nº 06/2017.

OBJETO: **“Execução da 2ª etapa da obra da Creche Pró-Infância – tipo B, Construção inovadora, localizada na Vila Santa Rita, município de Santa Mariana”.**

ORIGEM: Ofício nº 157/2017 - AS/DL - Senhora Presidente da CPL

Solicita-nos a Presidente da Comissão de Licitação do Município de Santa Mariana, emissão de parecer jurídico acerca do Recurso Administrativo interposto pela licitante empresa ROTTER PLANOS CONSTRUTORA LTDA, nos autos do Processo Licitatório TOMADA DE PREÇOS Nº 06/2017, em face da ATA DE SESSÃO PÚBLICA Nº 048/2017 realizada no dia 04 de maior de 2017, às 09 horas no prédio da Prefeitura Municipal de Santa Mariana, tendo como objeto da licitação a **“Execução da 2ª etapa da obra da Creche Pró-Infância – tipo B, Construção inovadora, localizada na Vila Santa Rita, município de Santa Mariana”**, sendo aberta a Sessão e dando início aos trabalhos, apresentaram-se como proponentes as empresas: CSCON - CONSTRUTORA E SERVIÇOS LTDA; ROTTER PLANOS CONSTRUTORA LTDA; ECORRACIONAL CONSTRUTORA E COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA E EMPRESA CONSTRUTORA CANDEUBA LTDA.

RELATÓRIO:

Trata-se de análise do Recurso Administrativo apresentado pela Empresa ROTTER PLANOS CONSTRUTORA LTDA, contra a decisão da COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO, SESSÃO PÚBLICA Nº 48/2017, realizada no dia 04 de maio de 2017, às 09h00min no prédio da Prefeitura Municipal de Santa Mariana, que a declarou INABILITADA por não apresentar suas documentações em conformidade com os ITEMS 7.8.1.3.1 referente ao ACERVO TÉCNICO e por estar também desacordo com o ITEM 7.9.1.2 do Edital, onde a mesma apresentou seu balanço patrimonial referente ao exercício de 2015, devidamente registrado na Junta Comercial ou Cartório de Registro de Títulos e Documentos.

Inconformada com a decisão, a licitante, doravante denominada Recorrente, impetrou Recurso Administrativo pleiteando o provimento do Recurso para que seja declarada habilitada no certame. O faz invocando os princípio da isonomia, razoabilidade e instrumentalidade, além de colacionar Decretos e Leis.

Cumpridas as formalidades legais, registra-se que foi assegurada a todas as demais licitantes a publicidade da interposição do Recurso Administrativo, assim como observado o prazo legal de 05 (cinco) dias úteis à interposição das contrarrazões, conforme comprovam os documentos acostados ao Processo de Licitação.

A Presidente da Comissão de Licitação, Senhora Silmara Cristina Campião Galego, em cumprimento ao disposto no §4º do art. 109 da Lei Federal nº 8.666/03, encaminhou os autos do processo em epigrafe acompanhado do Recurso para ser submetido à análise jurídica, e, em seguida,

8



remetido à apreciação e decisão da autoridade superior, em homenagem ao devido processo legal e seus corolários do contraditório e da ampla defesa.

É relatório

DAS PRELIMINARES

Pois bem, antes de incursionar o mérito da insurgência, compete-me avaliar o atendimento dos pressupostos processuais extrínsecos e intrínsecos por parte da Recorrente: legitimidade, regularidade de representação, interesse recursal e tempestividade.

Neste diapasão, verifico tempestivo o presente Recurso, bem como o cumprimento dos demais requisitos, atendendo ao previsto no art. 109, I, "b" da Lei Federal nº 8.666/93.

Também não poderia deixar de observar que a Requerente se encontra devidamente representada na sua respectiva peça, estando sua legitimidade e interesse recursal satisfatoriamente atendido, em razão de não poder se valer de outra forma senão a presente para obter o objeto pretendido, ressalvada a via judicial.

Cumprida as formalidades legais, registra-se que foram cientificados todos os demais licitantes da existência e do trâmite do presente Recurso Administrativo, concedendo-lhes, igualmente, prazo de 05 (cinco) dias uteis para apresentação de Contrarrazões, conforme comprovam documentações inclusa nos autos do processo.

FUNDAMENTAÇÃO

Sustenta a Recorrente, em síntese, que a Comissão de Licitação a INABILITOU em virtude da não observância ao Edital de Licitação, apontando que a mesma não comprovou capacidade técnica exigida para o certame, além de não apresentar balanço patrimonial do exercício de 2015, com registro na junta comercial ou cartório de registro de títulos e documentos, onde os itens atacados estabelecem os seguintes requisitos:

ITEM 7.8.1.3.1 - O Atestado de capacidade técnica apresentado deverá possuir a execução de obra de instituições de ensino e creches, com área igual ou superior a 641,28m², equivalente a 50% do total da obra aqui relacionada.

ITEM 7.9.1.2, prevê que: ".....o Balanço Patrimonial das demais empresa deverá ser transcrito no "Livro diário", contendo identificação completa da empresa, de seu titular e, de seu responsável técnico contábil, acompanhado de seus respectivos Termos de Abertura e Encerramento. Os termos deverão estar registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos.

Baseia sua argumentação nos princípios da isonomia e razoabilidade, bem como de que o objetivo da Administração não é outra senão a de proporcionar a ampliação do universo de licitantes.

f



Que para tanto, os atos e procedimentos licitatórios estão restritos aos que define a Lei, não podendo a administração pública divergir do que está escrito em seu documento.

Coloca-se em pauta a alegação da Comissão de descumprimento do ITEM 7.8.1.3.1 – Que o Atestado de capacidade técnica apresentado deverá possuir a execução de obra de instituições de ensino e creches, com área igual ou superior a 641,28m², equivalente a 50% do total da obra aqui relacionada.

Que, portanto, foi apresentado acervo técnico de uma obra do SESI – SERVIÇO SOCIAL DA INSDUSTRIA, que é uma instituição de ensino, que oferece curso de qualificação profissional básica e que as atividades de ensino estão entre suas atividades econômicas.

Que apresentou um outro acervo técnico de uma obra do Corpo de Bombeiros, que é outra instituição que oferece cursos e forma profissionais, por isso pode ser considerada instituição de ensino, já que no item 7.8.1.3.1 do edital de licitação, que claramente informa que o profissional pode ter executado obras com características semelhantes ao objeto licitado.

De forma que os acervos técnicos apresentados, mostra-se condizente com as exigências do Item 7.8.1.3.1 do edital.

Da mesma forma, insurge a Recorrente que em relação ao ITEM 7.9.1.2, prevê que: “.....o Balanço Patrimonial das demais empresa deverá ser transcrito no “Livro diário”, contendo identificação completa da empresa, de seu titular e, de seu responsável técnico contábil, acompanhado de seus respectivos Termos de Abertura e Encerramento. Os termos deverão estar registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos.

Sustenta a Recorrente que em relação aos Termos de abertura e encerramentos de balanços, conforme a Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil, a autenticação da Escrituração Contábil Digital não precisa ser feita em Junta Comercial, já que os documentos emitidos por meio de SPED dispensa qualquer outra autenticação. E que o balancete apresentado pela Recorrente está dentro das normas exigidas pela Receita Federal.

Ao final, pugna pelo provimento do Recurso Administrativo de modo a declarar HABILITADA a Recorrente.

DO MÉRITO

Inicialmente, cumpre esclarecer que o presente parecer tomou por base, única e exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo, não se responsabilizando pela autenticidade das documentações apresentadas, tampouco pela veracidade das declarações nelas inseridas.

Assim sendo, visando à verificação do pleno atendimento as especificações mínimas contidas no Edital e anexo, a Comissão Permanente de Licitação, verificou que a empresa ROTTER PLANOS CONSTRUTORA LTDA não apresentou suas documentações em conformidade com os ITEM 7.8.1.3.1 - *Atestado de capacidade técnica apresentado deverá possuir a execução de obra de instituições de ensino e creches, com área igual ou superior a 641,28m², equivalente a 50% do total da obra aqui relacionada e, em relação ao ITEM 7.9.1.2, onde prevê que: “.....o Balanço*



Patrimonial das demais empresa deverá ser transcrito no “Livro diário”, contendo identificação completa da empresa, de seu titular e, de seu responsável técnico contábil, acompanhado de seus respectivos Termos de Abertura e Encerramento. Os termos deverão estar registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos, sendo declarada a empresa Recorrente INABILITADA.

Antes, vamos lembrar o que é impugnar um edital.

“O ato de impugnar significa contrariar com razões, contestar, opor-se a Impugnação ao Edital seria a apresentação de razões que contestem o seu conteúdo devido a vícios ou irregularidades”.

A impugnação pode ser interposta por um licitante, que é aquele que participará do certame ou por qualquer cidadão brasileiro. *A Lei 8666/93 determina que a licitante deve impugnar o edital com pelo menos 2 (dois) dias úteis de antecedência da data de abertura dos envelopes de habilitação e o cidadão em até 5 (cinco) dias úteis.*

A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

A impugnação ao Edital é tratada no art. 41 da Lei 8.666/93.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3º A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

§ 4º A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subsequentes.

O Recurso Administrativo manejado pela empresa recorrente, é referente ao Subitem 21.5 do presente edital, o qual dispõe da seguinte redação:



“O proponente que desejar recorrer contra decisões da CPL, poderá fazê-lo, no prazo legal de 05 (cinco) dias úteis. Os interessados ficam, desde logo, intimados a apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente”.

Portanto, nos termos do Subitem acima citado, c/c com a forma disposto no art. 41, §1º, da Lei nº 8.666/93, o presente recurso merece ser conhecido e julgado de modo regular, por ser tempestivo, haja vista que o mesmo foi protocolado no dia 11 de maio de 2017, às 13h45min, anteriormente a data designada para a reabertura do certame, ou seja, 15 de maio de 2017.

DO AMPARO LEGAL

Quanto ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de forma incontestada, trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

A Constituição Federal brasileira determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput). Explicita ainda a Constituição a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Para regulamentar o procedimento da licitação exigido constitucionalmente, foi inicialmente editada a Lei n. 8.666/1993. Com a Lei n. 10.520/2002, mais uma modalidade licitatória (pregão) foi introduzida no modelo brasileiro, ao qual se aplicam subsidiariamente as regras da Lei n. 8.666/1993.

Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente na Lei n. 8.666/1993.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo 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”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416) (Grifos nossos).

f



O mesmo autor prossegue no exame da questão, e reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, §2º, da Lei 8.666:

Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria à sua exclusão do processo. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.417).

Ademais, não se pode esquecer que 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.)

E para desenvolver tal mister, é necessária a fiel observância de diversos princípios, dentre eles o do da vinculação ao instrumento convocatório. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui portanto, 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, in 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; (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:

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-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. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.).

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. (Grifos nossos).

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

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 tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246.)

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.



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. Ainda sobre a vinculação ao edital, Marçal Justen Filho afirma que “*quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação*” (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305).

Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita, apropriadamente ao caso em análise, a não apresentação de documento exigido em edital e/ou a apresentação de documento em desconformidade com o edital; o que, inarredavelmente deverá implicar em sua desclassificação por estar inabilitado ao prosseguimento no certame.

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos Tribunais Regionais Federais e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir demonstrado. O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrífa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso. (Grifos Nossos)

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu: ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida,



não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes. (Grifos Nossos)

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, ou mesmo relativizá-las, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

Pois bem, “in casu”, a celeuma reside na exigência constante do Edital Licitatório, onde a empresa Recorrente foi inabilitada pela CPL em virtude do não cumprimento das exigências postas no **ITEM 7.8.1.3.1 - Atestado de capacidade técnica apresentado deverá possuir a execução de obra de instituições de ensino e creches, com área igual ou superior a 641,28m², equivalente a 50% do total da obra aqui relacionada.**

A meu ver, o presente recurso merece ser provido, tendo em vista que a Recorrente, através das documentações acostada aos autos do processo licitatório, apresentou do SESI – Serviço Social da Indústria considerado uma instituição de ensino, onde oferece curso de qualificação profissional básica, sendo considerada, portanto uma instituição de ensino, onde preenche perfeitamente os requisitos contidos no Subitem 7.8.1.3.1 do edital.

Já em relação ao cumprimento das exigências contidas no ITEM 7.9.1.2, onde prevê que: “.....o **Balanco Patrimonial das demais empresa deverá ser transcrito no “Livro diário”, contendo identificação completa da empresa, de seu titular e, de seu responsável técnico contábil, acompanhado de seus respectivos Termos de Abertura e Encerramento. Os termos deverão estar registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos**, tal pedido não merece prosperar, pois a empresa Recorrente, por seu turno, apresentou no lugar do Registro na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos, documentações registradas SPED - Sistema Público de Escrituração Digital, contrariando totalmente o que se pede no edital de licitação.

É preciso destacar, de logo, que em momento algum o Edital exigiu como requisito para participação no certame a comprovação no termos das documentações apresentadas as fls. 262 do presente processo pela empresa recorrente. Vejamos.

O item 7.9.1.2, estabelece que as empresas interessada em participarem do presente certame, em relação ao termos de abertura e encerramento de seus balanços patrimoniais, deverão apresentar documentações da seguinte forma:

“... ..o Balanco Patrimonial das demais empresa deverá ser transcrito no “Livro diário”, contendo identificação completa da empresa, de seu titular e, de seu responsável técnico contábil, acompanhado de seus respectivos Termos de Abertura e Encerramento. Os termos deverão estar registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos”, apenas exige “estar registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos”.

Vê-se, assim, que em momento algum a empresa recorrente discordou da exigência contida no edital de licitação, o que poderia ter feito no prazo e na forma legal, eis que consta do



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIANA - PR

CNPJ nº. 75.392.019/0001-20

presente processo, que a recorrente firmou *DECLARAÇÃO DE CIÊNCIA E CONCORDÂNCIA COM OS TERMOS DO EDITAL*, ou seja, *declarou expressamente, que está de acordo com todas as disposições desta Tomada de Preços e que acatará integralmente qualquer decisão que venha a ser tomada pelo licitador.*

O Edital não deixa margem a qualquer dúvida ao expressar a necessidade da apresentação do Balanço estar *registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos*

É preciso o Impugnante ter consciência que licitação do porte que se busca realizar não deve ser uma caixinha de surpresa no qual se ganha e depois se busca os meios para sua execução.

Sobre o tema assim ementou O STJ:

[...]

"O exame do disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, em sua parte final, referente a "exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações" revela que o propósito aí objetivado é oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público, não a todo e qualquer interessado, indiscriminadamente, mas, sim, apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe" (Adilson Dallari). [...] (RMS 13607/RJ, Min. José Delgado, DJ 10.06.2002).

Assim, por vinculação ao instrumento convocatório, não pode o Município agora admitir documentos de forma diversa do exigido, simplesmente para tolerar eventual falha ou deslize cometido pela Recorrente, sob pena de ao ferir o aludido princípio incidir em ilegalidade e abrir precedente à admissibilidade de qualquer outro documento para as *exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.*

CONCLUSÃO:

Ex positis, opina-se pelo conhecimento e no mérito, que seja IMPROVIDO o recurso interposto, para o fim de manter-se incólume a decisão tomada pela Pregoeira, mantendo-se, portanto, a inabilitação da empresa Recorrente, em função do não atendimento da exigência inculpada no item 7.9.1.2 do Edital, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e ao princípio da legalidade, dando-se prosseguimento ao procedimento licitatório em seus ulteriores termos.

S.m.j., é o parecer.

Na hipótese disso não ocorrer, em atenção ao art. 109, § 4º, da Lei nº. 8.666/1993, solicitamos que seja os autos do processo remetido para análise e superior decisão.

É o parecer, S. M. J.

Santa Mariana, 15 de maio de 2017.
Roberto Firmino - adv/oab-Pr 40963
Ass/Jur - Port. 03/2017