Pregão Eletrônico

- **Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**

RECURSO :

AO ILMO. SR. PREGOEIRO DA COMPANHIA DO METROPOLITANO DO DISTRITO FEDERAL

RECURSO ADMINISTRATIVO
Pregão Eletrônico nº. 31/2021-METRÔ/DF

RECORRENTE: CONSÓRCIO NORMATEL/SMF
RECORRIDA: ATLÂNTICO ENGENHARIA LTDA

CONSÓRCIO NORMATEL/SMF, neste ato representada pela empresa líder, NORMATEL ENGENHARIA LTDA, inscrita no CNPJ sob n.º 05.353.545/0001-03, estabelecida na Av. Antônio Sales, n.º 3410, Bairro Coco, CEP: 60.192-165, em Fortaleza/CE, vem, tempestivamente, perante este Ilustrado Órgão, por intermédio de seu representante legal que ao final subscreve, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO em face da decisão que declarou a empresa ATLÂNTICO ENGENHARIA LTDA habilitada e vencedora do presente procedimento licitatório, por meio das razões de fato e de direito que serão a seguir trazidas.

1. DOS FATOS

Como é cediço, a Companhia do Metropolitano do Distrito Federal, por intermédio de seu Pregoeiro e equipe de apoio, publicou o edital do Pregão Eletrônico nº. 31/2021, cujo objeto é, nos termos de seu item 1, a "Contratação de empresa de engenharia para prestação de serviços continuados de manutenção dos Sistemas de Alimentação Elétrica (Energia) e Ventilação (corretiva, preventiva e preditiva) da Companhia do Metropolitano do Distrito Federal - METRÔ-DF de acordo com os critérios estabelecidos no termo de referência e seus anexos".

Passadas as fases de apresentação das propostas comerciais e de lances, eventualmente a ATLÂNTICO restou classificada em primeiro lugar na disputa. Diante disso, passou-se à análise de sua documentação de habilitação.

Ocorre que, para surpresa do recorrente, a empresa veio a ser declarada habilitada da presente licitação, mesmo considerando que o Balanço Patrimonial apresentado não está observando os ditames do edital, posto que não está registrado "na forma da lei".

No entanto, verificou-se que o Nobre Pregoeiro, data maxima venia, incorreu em grave equívoco. É que, como será a seguir demonstrado, é impossível a declaração de tal empresa como habilitada, uma vez que a documentação apresentada pela referida empresa está claramente maculada de irregularidades.

Desde logo, o consórcio ora recorrente roga seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso e que, caso se entenda pela manutenção da decisão que a desclassificou do certame, envie-se os autos do presente procedimento licitatório à autoridade superior competente.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. BALANÇO PATRIMONIAL. NÃO APRESENTAÇÃO "NA FORMA DA LEI". EMPRESA SUBMETIDA AO SPED. REGISTRO NA JUNTA COMERCIAL INSUFICIENTE. NECESSÁRIA INABILITAÇÃO DA RECORRIDA.

De acordo com o item 8.7.3 do edital, para que as licitantes sejam declaradas habilitadas no presente certame, é preciso haver a plena a comprovação da sua qualificação econômico-financeira. Nesse sentido, um dos documentos exigidos pelo edital para este fim é o Balanço Patrimonial.

Senão, vejamos a cláusula do edital:

"8.7.3. Qualificação Econômico-Financeira:
8.7.3.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta."

Pelo texto do edital, resta claro que cada licitante deve apresentar o balanço e suas demonstrações contábeis na forma exigida pela lei. Ocorre que, na atualidade, para alguns tipos de empresa o registro anual do balanço deve ser feito perante à Junta Comercial do seu Estado de origem, enquanto para outros tipos empresariais a legislação vigente já obriga tais empresas a registrarem seu balanço de forma eletrônica, por meio do SPED – Sistema Público de Escrituração Digital.

Assim sendo, vê-se que a empresa recorrida se limitou a apresentar seu balanço patrimonial referente ao ano-calendário de 2020 registrado na Junta Comercial, Industrial e Serviços do Distrito Federal.

Portanto, é inegável que a ATLÂNTICO apresentou sua documentação de forma completamente irregular. Entretanto, ainda assim veio a ser habilitada no presente procedimento licitatório.

Com o máximo de respeito, percebe-se que a decisão do Sr. Pregoeiro está equivocada, na medida que não se levou em consideração o fato de a ALTÂNTICO ser empresa submetida à Escrituração Contábil Digital – ECD, devendo fazer a transmissão do seu Balanço pelo SPED, não mais registrando na Junta Comercial.

Ou seja, de acordo com a legislação aplicável à recorrida, o Balanço Patrimonial juntado no presente certame não foi apresentado na forma da lei e ao órgão competente. Com a devida venia, pensar de forma diferente significaria negar vigência à legislação a qual a ATLÂNTICO está submetida.

Como se sabe, em 2007 a Receita Federal editou a Instrução Normativa nº. 787/2007, a qual determina a obrigatoriedade do envio eletrônico de sua escrituração contábil à Receita Federal por meio da Escrituração Contábil Digital – ECD para as empresas que têm como regime de tributação com base no lucro real. In verbis, dizia a referida instrução normativa:

"Art. 3º Ficam obrigadas a adotar a ECD, nos termos do art. 2º do Decreto nº 6.022, de 2007:
I - em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2008, as sociedades empresárias sujeitas a acompanhamento econômico-tributário diferenciado, nos termos da Portaria RFB nº 11.211, de 7 de novembro de 2007, e sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real;
II - em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2009, as demais sociedades empresárias sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real."

Já em 2013, a referida IN foi revogada, sendo substituída pela Instrução Normativa nº. 1.420/2013 da Receita Federal. Tal IN previu em igual sentido ao que era disposto na predecessora, contudo estendendo a obrigatoriedade de adoção da ECD também para as empresas integrantes do regime de tributação com base no lucro presumido. In verbis, era o expresso texto da IN 1.420/2013:

"Art. 3º Ficam obrigadas a adotar a ECD, nos termos do art. 2º do Decreto nº 6.022, de 2007, em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014:
I - as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real;
II - as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, que distribuírem, a título de lucros, sem incidência do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), parcela dos lucros ou dividendos superior ao valor da base de cálculo do Imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita; e
III - as pessoas jurídicas imunes e isentas que, em relação aos fatos ocorridos no ano calendário, tenham sido obrigadas à apresentação da Escrituração Fiscal Digital das Contribuições, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.252, de 1º de março de 2012.
IV – as Sociedades em Conta de Participação (SCP), como livros auxiliares do sócio ostensivo.
[...]
Art. 5º A ECD será transmitida anualmente ao Sped até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração."

Posteriormente, a questão passou a regulada pela Instrução Normativa nº. 1.774/2017 da Receita Federal do Brasil que revogou a IN 1.420/2013. In verbis:

Art. 3º Deverão apresentar a ECD as pessoas jurídicas e equiparadas obrigadas a manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial, inclusive entidades imunes e isentas.
[...]
Art. 5º A ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a escrituração.

Atualmente, a matéria é regulada pela Instrução Normativa nº. 2.003/2021 da Receita Federal do Brasil que, mesmo tendo revogado a IN 1.774/2017, prevê de maneira idêntica a obrigatoriedade de transmissão da Escrituração Contábil das empresas por meio digital, através do SPED. In verbis:

"Art. 3º Deverão apresentar a ECD as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas e as entidades imunes e isentas, obrigadas a manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial.
[...]
Art. 5º A ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a escrituração."

Como se vê, portanto, o uso obrigatório da Escrituração Contábil Digital para as empresas tributadas com base no lucro real e no lucro presumido ainda se mantém. De tal maneira que inexiste para tais empresas outra forma de se apresentar seu balanço patrimonial.

Nesse sentido, tragamos à lume o disposto no Decreto nº. 8.683/2016, que alterou o teor do Decreto nº 1800/1996, estabelecendo o seguinte:

Art. 1º O Decreto nº 1.800, de 30 de janeiro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:
"Art. 78-A. A autenticação de livros contábeis das empresas poderá ser feita por meio do Sistema Público de Escrituração Digital - Sped de que trata o Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, mediante a apresentação de escrituração contábil digital.
§ 1º A autenticação dos livros contábeis digitais será comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo Sped.
§ 2º A autenticação prevista neste artigo dispensa a autenticação de que trata o art. 39 da Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994, nos termos do art. 39-A da referida Lei."

Corroborando o exposto, cite-se jurisprudência firmada pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, no julgamento da DENÚNCIA nº 1015350, na qual se firmou o entendimento de que o único meio de comprovação possível do SPED é através do recebido de entrega:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. FORMALISMO MODERADO. FAVORECIMENTO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PROVIMENTO JUSTIFICADO. BALANÇO PATRIMONIAL. AUTENTICAÇÃO. LIVROS CONTÁBEIS. SPED. LEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DAS IRREGULARIDADES DENUNCIADAS.
1. O princípio do formalismo moderado impede que a forma do ato administrativo se sobreponha à essência do ato, de modo que a desclassificação de licitantes por mero erro formal na apresentação das propostas ou na documentação exigida implica em violação ao princípio em comento.
2. A autenticação de livros contábeis das sociedades empresárias poderá ser feita por meio do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, o qual emitirá recibo de entrega que será utilizado como prova da autenticação.

Portanto, verifica-se cabalmente que a documentação enviada pela recorrida NÃO ESTÁ CORRETA, de acordo com a legislação em vigor, e deixando indubitavelmente de atender todas as cláusulas do edital. Com efeito, NÃO HÁ como se falar que o Balanço Patrimonial enviado teria sido "na forma da lei", posto que a legislação aplicável à empresa expressamente determina o registro de sua documentação de forma diversa daquela que foi entregue no presente certame.

Nesse sentido, aduzir a regularidade da documentação apresentada pela ATLÂNTICO é procedimento que vai de total encontro ao Princípio da Legalidade, posto que expressamente nega vigência à Legislação Federal aplicável à empresa. Tal princípio, é bom se frisar, deve ser respeitado por força do que dispõe a própria Constituição Federal.

Senão, vejamos:

re"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:"

Em igual direção, cumpre mencionarmos a doutrina pátria sobre o assunto:

"A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.
A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.
Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'pode fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'
As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo de vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à Administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade, não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador sem ofensa ao bem comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa."
(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 20ª Edição. Editora Malheiros, p. 82-83)

Destaque-se que, para a Administração Pública, o princípio da legalidade não é a mera observância à legislação, mas sim uma verdadeira submissão aos ditames legais. É o que ensina Odete Medauar:

"Para a Administração, o princípio da legalidade traduzia-se em submissão à lei. No conjunto dos poderes do Estado traduzia a relação entre poder legislativo e poder executivo, com a supremacia do primeiro; no âmbito das atuações exprimia a relação entre lei e ato administrativo, com a supremacia da primeira"
(MEDAUAR, Odete. O direito administrativo em evolução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992; grifamos)

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, a Administração está vinculada não somente à lei em sentido estrito, mas também a eventuais normas que possam existir, decorrentes da lei, produzidas pela própria Administração para regulamentar seus comportamentos posteriores. Segundo o entendimento do doutrinador:

"[...] a expressão 'legalidade' deve, pois, ser entendida como 'conformidade à lei e, sucessivamente, às subsequentes normas que, com base nela, a Administração expeça para regular mais estritamente sua própria discrição', adquirindo então um sentido mais extenso [...]"
(MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 20ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006)

Ou seja, a Administração deve observar não só a legislação stricto sensu, mas também as normas emitidas para regular seu próprio poder discricionário. Em razão disso, no presente caso, deve a Administração cumprir com o que é disposto expressamente tanto na legislação vigente, como também nas Instruções Normativas e atos correlatos do Ministério da Economia e da Receita Federal do Brasil, que possuem observância obrigatória por todas as empresas que a elas estão submetidas. Saliente-se que, fazendo em contrário, a Administração Pública estará incorrendo em descumprimento ao que é determinado pelo princípio constitucionalmente protegido da legalidade.

Ademais, faz-se fundamental destacar ainda que, na atual fase da licitação, é vedado ao pregoeiro a realização de diligências no intuito de suprimir as falhas cometidas pelo licitante em sua documentação de habilitação, pois esse procedimento não se coaduna com o ordenamento jurídico e com o edital.

Ora, além de se tratar de uma informação essencial para a declaração das licitantes como habilitadas e vencedoras do certame, o Edital é perfeitamente claro quanto às suas exigências, tendo a licitante deliberadamente optado por mascarar os valores presentes na referida Declaração, como visto acima. Neste sentido, qualquer intenção em realizar diligência para suprir a falha incorrida pela parte recorrida, data maxima venia, seria manifestamente indevida.

A legislação que rege as aquisições públicas veda a inclusão posterior de documento ou informação que deveria

constar originalmente da proposta, nos termos do art. 43, §3º, da Lei nº. 8.666/93, aplicada subsidiariamente ao pregão (art. 9º da Lei nº 10.520/2002), razão pela qual não pode ser sanada a irregularidade vislumbrada na documentação da empresa recorrida. Veja-se:

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
[...]
§ 3º É facultada à Comissão 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."

Outro não é o entendimento de Jessé Torres Pereira Júnior. Cite-se:

"A Comissão ou a autoridade está proibida de deferir ou ordenar a diligência se esta tiver por objeto a inclusão de documento ou informação que deveria haver acompanhado a proposta (também a documentação). A vedação guarda simetria com os arts. 396 e 397 do Código de Processo Civil, dos quais resulta que a petição inicial deve vir instruída com os documentos destinados a provar as alegações do autor, sendo-lhe vedado trazê-los posteriormente, a menos que comprove que deles não dispunha ou se se referirem a fatos ocorridos depois de articulados na peça vestibular.
No caso do processo administrativo da licitação, cada licitante sabe, em face das exigências do edital, quais os documentos e informações que deverão estar nos respectivos envelopes. Não os trazer significa descumprir o edital, acarretando-lhe a inabilitação ou desclassificação da proposta. A proibição de serem aceitos posteriormente respeita o direito dos demais licitantes ao processamento do certame de acordo com a exigência do edital. Daí a Comissão ou a autoridade superior sujeitar-se a recurso interponível pelo licitante que considerar abusiva a realização de diligências que abra oportunidade indevida a outro concorrente."
(PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da Administração Pública. 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 523 e 524)

A vedação à inclusão posterior de documentos é acatada pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

"Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes."
(TCU, Acórdão 2873/2014 – Plenário, Relator: Augusto Sherman)

"A inabilitação de licitante em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, de que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes, caracteriza inobservância à jurisprudência do TCU."
(TCU, Acórdão 918/2014 – Plenário, Relator: Aroldo Cedraz)

"É cabível a promoção de diligência pela comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, para esclarecer ou complementar a instrução do processo licitatório, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta."
(TCU, Acórdão 4827/2009 - Segunda Câmara)

"É vedada à Administração a aceitação de informações não escritas ou que deveriam constar dos documentos e propostas como elemento de julgamento da licitação."
(TCU, Decisão nº. 635, Plenário, Rel. Min. Paulo Affonso Martins de Oliveira, DOU de 23.10.1996)

Assim sendo, inegável o fato de que merece reforma a decisão administrativa que declarou a ATLÂNTICO habilitada no presente certame, uma vez que esta desobedeceu GRAVEMENTE às determinações contidas no ato convocatório.

Repise-se e ressalte-se que, em razão do caráter essencial da informação buscada e tendo em vista que a recorrida entendeu a determinação, mas mesmo assim optou por maquiar a declaração de contratos, não é possível a realização de diligências para complementar a documentação da empresa licitante. Data maxima venia, caso esta seja realizada, será eminentemente ilegal.

2.2. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO DAS PROPOSTAS.

Assim sendo, inegável o fato de que merece reforma a decisão administrativa que declarou a ATLÂNTICO habilitada e vencedora no presente certame, uma vez que esta deixou de observar as determinações contidas no ato convocatório, conforme foi demonstrado, mormente em razão da redação do art. 31 da Lei nº. 13.303/2016, o qual preconiza que deve ser observada a vinculação dos atos administrativos realizados no certame às determinações do instrumento convocatório, conforme já anteriormente transcrito.

Sobre o postulado da vinculação é imprescindível citar o magistério do Ilustre Marçal Justen Filho. Vejamos.

"[...] o ato convocatório possui características especiais e anômalas. Enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante."
(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, pág. 54)

Convém ainda trazer à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REMESSA 'EX OFFICIO'. CLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA – LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA – SEM OBSERVÂNCIA DOS DISPOSIÇÕES

EDITALÍCIAS, RELEVADAS NO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO, PORQUANTO A PROPOSTA ERA A DE 'MENOR PREÇO'. VINCULAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA AO EDITAL. SENTENÇA MANTIDA. CONCESSÃO DA ORDEM.
1. A Administração não poderia, como o fez, afastar as exigências contidas no ato convocatório da licitação, porque, conforme mencionado, o edital vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas, mesmo considerando que a proposta da listisconsorte passiva necessária era de 'menor preço'.
2. Manutenção da r. sentença. Remessa Necessária Improvida."
(TRF-2, REOMS nº. 57.297/ES, Rel. JUIZ ROGERIO CARVALHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2005)

Do exposto, conclui-se que não há como se admitir que tenha havido a declaração da recorrida como vencedora, pois apresentou sua proposta de preços em total desacordo ao que é estabelecido no ato convocatório e na legislação vigente, devendo, portanto, ser modificada a decisão administrativa em questão, mormente em razão da redação do art. 31 da Lei nº. 13.303/2016:

"Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo."

A Administração não pode criar critério de julgamento não inserido no instrumento convocatório ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o "edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas" (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes.

Toda a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido, de que a Administração não pode desconsiderar o que foi estabelecido no edital no momento de julgamento das propostas, em virtude do princípio da vinculação, senão vejamos:

"ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.
1. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.
2. Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.
3. Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.
Recurso especial não conhecido."
(REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.
1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.
2. No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatos.
3. Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.
4. Recurso ordinário não provido."
(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Neste diapasão, cumpre que seja dado provimento ao presente pleito, a fim de que seja a ATLÂNTICO ENGENHARIA LTDA declarada inabilitada do Pregão Eletrônico nº. 31/2021 da Companhia do Metropolitano do Distrito Federal.

3. DO PEDIDO

Ex positis, roga a V. Sa. que DÊ PROVIMENTO ao presente recurso para modificar a decisão ora vergastada, INABILITANDO a empresa ATLÂNTICO ENGENHARIA LTDA do Pregão Eletrônico nº. 31/2021 da Companhia do Metropolitano do Distrito Federal, uma vez que patente o descumprimento do disposto aos termos do edital, dando-se regular prosseguimento ao presente pregão sem a participação da empresa recorrida.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Fortaleza, 22 de março de 2022.

CONSÓRCIO NORMATEL/SMF
NORMATEL ENGENHARIA LTDA
CLAUDIO JEREISSATI ARY BRASIL
REPRESENTANTE LEGAL

Fechar