

C.I. 155/2017 - CPL
Data: 05/05/2017

De: 1.0.07.00.01 - Comissão Permanente de Licitações / CPL
Para: 1.0.01.00 - Gabinete /PR

Ref.: Julgamento do Recurso da fase Propostas Comerciais
Tomada de Preços 005/2017

Impetrante: RC CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME
Contrarrazões: FRAN CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME
Anexos: Não Há

1. RELATÓRIO

A Comissão de Permanente de Licitações decidiu pela **desclassificação** da proposta da empresa **RC CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, uma vez que a mesma deixou de apresentar a exigência contida no item 6.3, 'a', do Edital de Tomada de Preços nº 005/2017, cujo objeto é a execução de muro de fechamento, casa de operador e drenagem na Estação de Tratamento de Esgoto do Conjunto Jardim, em Nossa Senhora do Socorro/SE. Esse resultado foi divulgado em sessão realizada no dia 11 de abril de 2017 - folha 000790 do Processo Administrativo nº 54444/2017.

A manifestação da intenção recursal se deu de forma tempestiva, ou seja, em data de 19/04/2017 conforme se observa do Protocolo nº 4182/2017, consi-derando que o Comunicado feito pela C.P.L. às empresas, aponta como prazo final de recurso o dia 20/04/2017.

Tem como delineação expressa da causa da irresignação os seguintes termos:

"Na Ata, o Sr. Presidente da CPL, acatou o manifesto da licitante FRAN CONSTRUÇÕES LTDA, na qual menciona que a licitante RC CONSTRUÇÕES LTDA-ME, deixou de cumprir o item 6.3, alínea "a" que diz que a proposta deverá conter:

(...) Declaração de Visita para Conhecimento dos Locais das Obras.

E conseqüentemente descumpriu o item 6.6 que diz:

(...) Serão desclassificadas as firmas que deixarem de atender ao disposto nos itens acima (6.3 a 6.5)".

Razões de recurso apresentadas no prazo deferido, em que nada alegou em seu favor, usando como artifício em síntese, um julgamento de habilitação ocorrido na Tomada de Preços nº 001/2017 que em nada se assemelha ao fato

concreto, uma vez que a Recorrente deixou de apresentar um documento exigido no Edital, ferindo, de morte, o princípio de vinculação ao instrumento convocatório. O fato apontado pela Recorrente se deu na fase de habilitação em que foi diligenciada uma informação complementar ao documento apresentado.

Requer, em decorrência do esposado, seja a RC CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME declarada classificada no certame epigrafado.

FRAN CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME, na condição de interessada, apresentou Contrarrazões ao Recurso Administrativo interposto, aduzindo, em síntese, que a decisão da Comissão de Licitação é irretocável, já que é descabida, sem fundamento e totalmente equivocada as afirmativas da empresa RC CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME.

Nenhum documento novo foi acostado aos Autos, por qualquer das partes ou em sede de diligências.

2. MÉRITO

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

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.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório.

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.

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 isonomia, 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 cartaconvite); 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.

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. (grifamos)

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.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação. Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o

054441
000210

editais que devem definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele.

Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei.

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.

Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita, apropriadamente ao caso em análise, a não apresentação de documento exigido em edital o que, inarredavelmente deverá implicar em sua desclassificação por estar inabilitado ao prosseguimento no certame. (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305).

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 apocrifia, 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 TRF1, a exemplo dos demais TRFs também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288):

"Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, 'a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A

despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º (Lei nº 8.666/93), pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento.

(...) O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada.

Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las(...) (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420).

A conduta da Comissão de Licitação na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado a Recorrente que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada à decisão da Comissão de Licitação, e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005: "Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993".

Decisões reforçam essa posição do TCU, como se constata no sumário dos acórdãos a seguir transcritos:

Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara
REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO

Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara
REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS

FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga, portanto, a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital. 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 congênere.

Pois bem, in casu, a celeuma reside na exigência constante do item 6.3, alínea "a" do Edital, in verbis:

6.3 - Declaração de Visita para Conhecimento dos Locais das Obras.

E conseqüentemente descumpriu o item 6.6 que diz:

6.6 - Serão desclassificadas as firmas que deixarem de atender ao disposto nos itens acima (6.3 a 6.5)".

Nada há que se reclamar pois pela documentação acostada aos autos do processo licitatório, a empresa Recorrente deixou de atender a exigência acima citada.

Assim, por vinculação ao instrumento convocatório, não poderia a Comissão de Licitação classificar a proposta da Recorrente, sob pena de ferir o aludido princípio e incidir em ilegalidade.

3 - CONCLUSÃO

Ex positis, opina-se pelo conhecimento e improvimento do recurso interposto, para o fim manter-se incólume a decisão tomada pela Comissão de Licitação, mantendo-se, portanto, a desclassificação da empresa Recorrente, em função do não atendimento da exigência insculpida no item 6.3, alínea "a" do Edital, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia e ao princípio da legalidade, dando-se prosseguimento ao procedimento licitatório em seus ulteriores termos.

4 - JULGAMENTO

Conforme procedimento regido pelo § 4º do Art. 109 da Lei 8.666/93, com manutenção do julgamento das Propostas Comerciais, encaminho o processo da Tomada de Preços 005/2017 à decisão da autoridade superior em manter ou alterar o julgamento da Comissão Permanente de Licitações, sugerindo, para tal, que consulte a Assessoria Jurídica especializada em Licitações e Contratos.

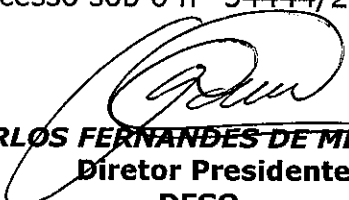
"Art. 49, § 4º, da Lei 8666/93 - "O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato

recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade”.

É a nossa manifestação.


ROSÂNGELA RESENDE SILVA
Presidente da CPL
em exercício

Homologo a decisão da Presidente da CPL, em exercício e, por conseguinte, nego provimento ao Recurso interposto, com fulcro no pronunciamento juntado aos autos do Processo sob o nº 54444/2017.


CARLOS FERNANDES DE MELO NETO
Diretor Presidente
DESO