

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE LAJINHA, ESTADO DE MINAS GERAIS.

Ref.: Recurso Administrativo

Processo Licitatório nº 4986/2023

Pregão Presencial n.º 028/2023

STRATEGIC CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 36.577.409/0001-12, com sede na Rua Padre Vieira Coelho, nº 42, Apto. 103, sala 2, Centro, Chale, Estado de Minas Gerais, vem respeitosamente perante a presença de Vossa Senhoria, por intermédio de sua representante legal Sra. Silvia Carolina Corrêa de Vargas Ferreira, com espeque no inc. XVIII, do art. 4º da Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, apresentar

CONTRARRAZÕES

ao recurso administrativo interposto pela empresa **A CONSULTORIA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 35.236.886/0001-51, com sede na Rua André Rodrigues da Silva, nº. 270, APT. 03, Bairro Campo Alegre, Conselheiro Lafaiete/MG, contra decisão proferida por esse pregoeiro e equipe de apoio, que julgou inabilitada a empresa recorrente no certame acima epigrafado, por descumprir cláusulas editalícias, aduzindo, para tanto o que segue.

1.0 – TEMPESTIVIDADE

Conforme se extrai do inc. XVIII, do art. 4º da Lei 10.520/2002 e item 24.1, do Edital, interposto o recurso, as demais licitantes serão intimadas para apresentar contrarrazões, no prazo de 03 (três) dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente.

Entretanto, a empresa contrarrazoante, recebeu comunicação deste h. Pregoeiro no dia 17/01/2024, cujo recurso foi encaminhado em anexo.

Assim, evidente que o prazo final para apresentação das contrarrazões ao recurso administrativo se dará no **dia 22/01/2024**, sendo, portanto, tempestivo a apresentação das contrarrazões ao recurso.

2.0 - BREVE SINTESE DOS FATOS.

O Município de Lajinha/MG, através do Pregoeiro e Equipe de Apoio, está realizando licitação na Modalidade Pregão na forma presencial, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em consultoria técnica, para executar e monitorar os projetos, programas e sistemas do Governo Federal e Estadual, visando a alocação de recursos, cadastramento de propostas, alimentação de sistema e programas e prestação de contas, através convênios, contratos de repasse, termos de compromisso, oriundos de transferências voluntárias ou obrigatórias, emendas parlamentares, firmados e a serem firmados entre o Município de Lajinha/MG e os Governos Federal e Estadual, por intermédio da Secretaria Municipal de Administração e Recursos Humanos e Secretaria Municipal de Educação, conforme descrição detalhada dos lotes constates do Anexo I, que faz parte integrante deste Termo de Referência.

Consta da Ata de Abertura e julgamento do Pregão Presencial nº 028/2023, que no dia 15 de janeiro de 2024, às 08h30min, foi realizado pelo Pregoeiro, abertura dos envelopes contendo as **PROPOSTAS DE PREÇOS** das empresas participantes do certame, sendo, contudo, constatado que a empresa recorrente foi detentora do menor preço.

Em ato contínuo, após análise dos **DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO** apresentado pela empresa **A CONSULTORIA LTDA**, foi constatado pelo pregoeiro e equipe de apoio, **que a empresa não apresentou toda a documentação exigida no edital, especificamente, no que tange a apresentação de Prova de Regularidade com a Fazenda Municipal, sede da prefeitura contratante, conforme exigência contida na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital de Pregão Presencial nº 028/2023, sendo, portanto, declarada INABILITADA.**

Inconformado com a decisão, a empresa **A CONSULTORIA LTDA**, apresentou recurso administrativo, objetivando a reforma da decisão proferida pelo pregoeiro e equipe de apoio.

Não há, *in casu*, motivos capazes de justificar o acatamento do recurso interposto pela empresa **A CONSULTORIA LTDA**, haja vista que a mesma não cumpriu as exigências previstas no Edital de Pregão Presencial nº 028/2023 em sua totalidade, conforme disposto na própria decisão do pregoeiro e equipe de apoio e pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos.

3.0 - DAS RAZÕES DO RECURSO.

Em Apertada síntese, alega a recorrente, que a decisão de inabilitação da recorrente sob o argumento que não apresentou documentação que trata o item 15.1.2, alínea “e” do edital, referente a prova de regularidade com a Fazenda Municipal, configura excesso de formalismo, não compatível com o objetivo basilar de obtenção da proposta mais vantajosa, prejudicando a própria Administração.

Alega que, a recorrente nunca prestou serviços ao município de Lajinha/MG, razão pela qual, desnecessário a exigência de documento que prove a regularidade fiscal com a Fazenda Municipal, que visa unicamente trazer um excesso de formalismo e burocracia ao processo, ante a inexistência de qualquer relação prévia entre a empresa e o município.

Inferre que, considerando que o valor da proposta apresentada pela recorrente foi inferior a proposta da empresa recorrida e, por explícitas razões de interesse público e em estrita observância à legalidade, bastava o Pregoeiro ter baixado o certame em diligência e, em menos de cinco minutos, ter verificado se a recorrente estava ou não regular com a Fazenda Municipal, assegurando, assim, além do cumprimento do que estabelece a Lei, a garantia de obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Insurge ainda em seu recurso, fatos de gastos da Administração Municipal no que tange aos índices estabelecidos para aplicação de recursos na educação, que nada tem a ver com a inabilitação da empresa no certame, o que por si só, já verifica a tentativa da recorrente em ser habilitada no certame a qualquer preço, sem contudo, ter cumprido os ditames do edital.

Por fim, requer revisão da decisão que inabilitou a empresa A CONSULTORIA LTDA, revertendo-a para que a empresa seja habilitada, e por fim, consagrada vencedora no item 2, visto que, apresentou a proposta mais vantajosa para a administração.

Esses são os pontos das razões recursais apresentados pela recorrente, pleiteando, contudo, a sua habilitação no certame, diga-se de passagem, **sem sucesso, pois além de não cumprir as exigências do**

edital de Pregão Presencial nº 028/2023, seus argumentos são equivocados e distorcidos que sequer merece amplas digressões.

4.0 - DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO.

Conforme mencionado alhures, foram detalhadas as razões do recurso apresentado pela recorrente, as quais, passamos a contrarrazoá-las, individualmente, para melhor elucidação dos fatos, e, ao final, demonstrar que o Recurso Administrativo apresentado não merece prosperar, pois além de tecer argumentos equivocados e distorcidos, a empresa não cumpriu na totalidade as exigências contidas no Edital de Pregão Presencial nº 028/2023, especificamente no que tange a comprovação de prova de regularidade fiscal com o Município de Lajinha/MG, conforme entabulado na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital.

4.1 - DA LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DE PROVA DE REGULARIDADE COM O MUNICÍPIO CONTRATANTE.

Alega a recorrente, que a decisão de inabilitação da recorrente sob o argumento que não apresentou documentação que trata o item 15.1.2, alínea “e” do edital, referente à prova de regularidade com a Fazenda Municipal, configura excesso de formalismo, não compatível com o objetivo basilar de obtenção da proposta mais vantajosa, prejudicando a própria Administração.

Alega que, a recorrente nunca prestou serviços ao município de Lajinha/MG, razão pela qual, desnecessário a exigência de documento que prove a regularidade fiscal com a Fazenda Municipal, que visa unicamente trazer um excesso de formalismo e burocracia ao processo, ante a inexistência de qualquer relação prévia entre a empresa e o município.

Pois bem!

É cediço que a Administração Pública ao elaborar um Edital de Licitação, não pode descumprir as suas normas e condições, pois, nele se encontra estritamente vinculada, conforme preceitua o art. 41, da Lei nº 8.666/93.

Na mesma linha, o art. 45 da citada lei, é enfático a afirmar que o juízo de habilitação das propostas (habilitação e proposta) será objetivo, devendo à Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato

convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.”

Nesse sentido, ao elaborar o Edital de Pregão Presencial nº 028/2024, a Administração Municipal julgou válido a exigência de comprovação de Prova de Regularidade Fiscal com a Fazenda Municipal, sede da prefeitura contratante, conforme estatuído na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital.

Em que pese as alegações da recorrente que a exigência, visa unicamente trazer um excesso de formalismo e burocracia ao processo, ante a inexistência de qualquer relação prévia entre a empresa e o município, a Administração Municipal agiu de maneira correta ao exigir a prova de regularidade perante ao Município contratante, pois, a exigência encontra amparo legal na Lei, doutrina e jurisprudência dos nossos Tribunais.

De início, é importante registrar que é natural que os municípios que realizem seus procedimentos licitatórios tenham a preocupação de exigir dos interessados que participem do certame, a apresentação prova de regularidade dos tributos municipais, visando evitar que a administração pública contrate com uma empresa que lhe seja devedora.

Quanto a lei, a exigência, está amparada no inc. XIII, do art. 4º, da Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, diga-se de passagem, legislação que rege a modalidade de licitação denominada pregão, senão vejamos:

Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XIII - a habilitação far-se-á com a verificação de que o licitante está em situação regular perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso, com a comprovação de que atende às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira;

Verifica-se que o dispositivo acima entabulado na lei do pregão, vincula a comprovação de regularidade com a fazenda municipal, sem, contudo, instituir a sede ou domicílio do licitante, razão pela qual é perfeitamente cabível exigir a regularidade perante ao Município que promove a licitação.

Coadunando com a interpretação na plausibilidade de exigir comprovação de regularidade perante a fazenda municipal do órgão promotor da licitação, esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ, senão vejamos:

Jurisprudência do STJ

“(…) 2. a exigência editalícia relativa à comprovação de regularidade fiscal da filial perante a Fazenda Pública Municipal responsável pela licitação, independentemente da situação fiscal da matriz situada em município diverso, é razoável e encontra respaldo na interpretação teleológica do art. 29, III, da Lei nº 8.666, de 1993”.

“(…) “isentar a empresa de comprovar sua regularidade fiscal perante o município que promove a licitação viola o princípio da isonomia (Lei nº 8.666, de 1993, art. 3º), pois estar-se-ia privilegiando os licitantes irregulares em detrimento dos concorrentes regulares”.

(REsp 809.262/RJ, 1ª T., rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.2007, DJ. 19.11.2007)

No mesmo sentido, esse é o entendimento do Mestre Marçal Justen Filho, que assim discorre em sua obra “Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos” (16º ed. Editora Revista dos Tribunais), *in verbis*:

“restringir a regularidade ao domicílio da sede conduziria a abrir porta à fraude. Bastaria o sujeito localizar sua sede no Estado em que não tivesse dívidas. Então, teria inúmeras e enormes dívidas em todos os Estados do Brasil - menos naquele onde localizou sua sede”.

(…)

“A única interpretação razoável para a fórmula verbal adotada pela Lei do Pregão reside em vincular a exigência à órbita federativa que promove a licitação”.

Nesse escorço, empregando a complementaridade entre os ramos do Direito, o art. 4º, XIII, da Lei nº 10.520/2022, deve ser interpretado em conjunto com o art. 193, do Código Tributário Nacional – CTN:

Art. 193. Salvo quando expressamente autorizado por lei, nenhum departamento da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, ou **dos Municípios, ou sua autarquia, celebrará contrato ou aceitará**

proposta em concorrência pública sem que o contratante ou proponente faça prova da quitação de todos os tributos devidos à Fazenda Pública interessada, relativos à atividade em cujo exercício contrata ou concorre.

Portanto, com base na lei, doutrina e jurisprudências acima elencadas, deflui-se que as alegações da recorrente mencionando que a exigência disposto na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital de Pregão Presencial nº 028/2023, visa o excesso de formalismo, burocracia do processo e prejudica a busca da proposta mais vantajosa, não pode prosperar, pois, a exigência é legal, encontrando-se a Administração respaldada quanto a exigência.

Por outro lado, os argumentos da recorrente quanto a inexistência de relação prévia entre a empresa e o Município, chega a ser hilariante, pois, o objetivo primordial da exigência de prova de regularidade com o município promotor da licitação é justamente para aferir possíveis condições de débitos junto a fazenda pública municipal contratante, não tendo, contudo, esse pregoeiro e equipe de apoio, adentrar em um “jogo de adivinhações” e constatar se as empresas participantes do certame, mantem ou mantiveram alguma relação contratual com o município ou com terceiros, já que o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, é devido pelo prestador de serviços no local da execução dos serviços.

Destarte, resta claro e evidente que, o objetivo principal da exigência inserta na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital, é para aferir se as empresas licitantes possuem dívidas com o município contratante, diga-se de passagem, exigência legal, não podendo, contudo, isentar as empresas de comprovar sua regularidade fiscal perante o município que promove a licitação viola o princípio da isonomia (Lei nº 8.666, de 1993, art. 3º), pois estar-se-ia privilegiando os licitantes irregulares em detrimento dos concorrentes regulares, nos termos consignados na decisão proferida pelo STJ (REsp 809.262/RJ, 1ª T., rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.2007, DJ. 19.11.2007).

Assim sendo, por não ter a empresa **A CONSULTORIA LTDA**, cumprido todos os ditames do edital, especificamente, por não ter comprovado em momento oportuno a prova de regularidade com o município contratante (promotor da licitação), conforme exigência na alínea “e”, do item 15.1.2, deve ser mantido a decisão proferida por esse pregoeiro e equipe de apoio, permanecendo a **recorrente INABITADA no certame.**

4.2 - DO DESCUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL PELA RECORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS.

Preliminarmente, nunca é demais destacar que restou demonstrado nos autos e no próprio

recurso interposto pela empresa A CONSULTORIA LTDA, que a mesma não cumpriu todas as exigências editalícias, especificamente, no que tange a comprovação de prova de regularidade perante o município contratante (promotor da licitação) conforme disposto na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital em debate, devendo, portanto, ser mantida sua inabilitação, sob a ótica dos princípios norteadores da Administração, quais sejam, **o da isonomia, igualdade, legalidade, o do julgamento objetivo e vinculação ao instrumento convocatório.**

É cediço que, a licitação é feita de fases, não podendo, os licitantes e a Administração, descumprir as normas e condições estatuidas no Edital, pois, nele tanto a administração quanto os interessados, se encontram estritamente vinculados.

Destaca-se, que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório esta esculpido no artigo 41 da Lei 8.666/93, não podendo, a administração se desvincular do Edital para garantir participação de uma determinada empresa em fases vindouras de um certame.

Vejamos o que nos diz o artigo 41 “caput” da Lei 8.666/93.

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

Para além disso, o art. 3º da Lei 8.666/63, consagrou os princípios constitucionais que serão observados nas licitações, senão vejamos:

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.

É consabido, que o instrumento do ato convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando-a com a regra do artigo 41 com aquela do art. 3º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo seja quanto aquelas de procedimento, não podendo, a **administração altera-las no curso do processo.**



Com relação a esse tema, vejamos o que nos diz “Marçal Justen Filho”, em Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª Edição, Pag. 765.

“Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser a licitação. Viola os princípios norteadores das atividades administrativas, tais como a legalidade, moralidade e isonomia. O descumprimento de qualquer regra do Edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública”.

Da mesma forma, o STF e STJ vêm decidindo sobre o princípio da vinculação ao Edital:

“A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital [art. 37, XXI, da CF/1988 e arts. 3º, 41, 43, V, da Lei 8.666/93], sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previstos”. (MS – AgR 24.555/DF, 1ª T. Relator Eros Grau, j. em 21.02.2006, DJ de 31.03.2006.

“Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art.41, da Lei 8.666/1993/1990, 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 observado os termos do edital até o encerramento do certame”.

(REsp 1.384.138/RJ, 2ª T. Relator Ministro Humberto Martins, j. em 15.08.2013, Dje de 26.08.2013.

“Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola vários princípios que direciona a atividade administrativa, tais como: da legalidade, da moralidade e da isonomia, além dos já citados anteriormente”.

(Acórdão 2.367/2010, Plenário. Rel. Min. Valmir Campelo).

“Em resumo: O poder discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do Edital de Licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria lei,



a Administração pública vincula-se estritamente a ele”.

(REsp. 421.946/DF, 1ª T. rel. Min. Francisco Falcão, j. em 07.02.2006, DJ de 06.03.2006).

Diante das jurisprudências elencadas, verifica que no presente caso, o pregoeiro e equipe de apoio, agiu de maneira correta ao inabilitar a empresa recorrente no certame, uma vez que a mesma **não cumpriu na íntegra os ditames editalícios**, donde restou comprovado que a mesma não atendeu o que preceitua a **alínea “e” do item 15.1.2 do Edital, com a juntada em tempo hábil, da prova de regularidade perante o município contratante, devendo, para tanto, permanecer inabilitada no certame em apreço.**

Para além disso, importante consignar que, há farta jurisprudência dos Tribunais que amparam a decisão proferida pelo pregoeiro e equipe de apoio do Município de Lajinha/MG, no julgamento do certame, a exemplo dos seguintes: [excertos]

'APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO DE LICITAÇÃO - **AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO EXIGIDO PELO EDITAL, A TEMPO E MODO - INABILITAÇÃO DA IMPETRANTE - LEGALIDADE** - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - MANUTENÇÃO. **Não cumprindo a impetrante os requisitos previamente contidos no edital de licitação para fins de habilitação, deixando de apresentar documento nele expressamente exigido no edital no momento próprio, não há que se falar em ilegalidade do ato que a desclassificou do processo licitatório.** Não provido.' (TJ-MG - AC: 10049140006955001 MG, Relator: Judimar Biber, Data de Julgamento: 16/08/2016, Câmaras Cíveis / 3º CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/09/2016).

'APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - **DESCCLASSIFICAÇÃO - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO DIVERSO DAQUELE EXIGIDO PELO EDITAL - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - SEGURANÇA DENEGADA** - RECURSO DESPROVIDO. **A licitação é ato estritamente vinculado aos termos da lei e às previsões editalícias não se afigurando possível a supressão de critério legitimamente adotado pelo edital, aplicável indistintamente a todos os proponentes.** Não há direito líquido e certo do impetrante em prosseguir no certame, **quando, na fase de habilitação, deixa de apresentar licença ambiental, expressamente exigida no edital, juntando documento diverso.**' (TJ-MG - Apelação Cível 1.0290.13.000607-2/001, Relator

(a) : Des. (a) Ângela de Lourdes Rodrigues, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 18/02/2016, publicação da sumula em / 02/03/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO. LICITAÇÕES. / DESCLASSIFICAÇÃO DE / CONCORRENTE. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL. REGULARIDADE DO AGIR DA ADMINISTRAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. Hipótese em que a empresa agravante, concorrente em Edital de Tomada de Preços lançado pelo Município de São Leopoldo, deixou de apresentar a documentação exigida evidenciando os motivos pelos quais restou desclassificada. 'Inobservância dos requisitos previstos pelo Edital do certame que legitimaram o agir da administração. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento Nº 70059407577, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Laura Louzada Jaccottet, Julgado em 02/07/2014)

'RECURSO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO - DECISÃO QUE MANTÉM APLICAÇÃO DE MULTA E IMPEDIMENTO DE LICITAR - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. RECURSO CONHECIDO, MAS NÃO PROVIDO. O licitante que, mesmo tendo a oportunidade de impugnar as condições do edital de convocação para licitação, não o faz no prazo legal, aceita-as tacitamente se apresenta proposta válida. Segundo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tanto os licitantes quanto o órgão licitante estão obrigados a cumprir suas condições estritamente, sob pena de descumprimento de outros princípios administrativos, tais como legalidade e impessoalidade.' (TRE-ES - PA: 060018997 VITÓRIA - ES, Relator: HELOÍSA CARIELLO, Data de Julgamento: 01/10/2020, Data de Publicação: DJE - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral do ES, Tomo 197, Data 07/10/2020, Página 1/2)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. PROPOSTA EM DESACORDO COM O EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. IMPOSITIVO. A observância dos princípios que norteiam as licitações em geral, especificamente os da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, é essencial para o resguardo do interesse público, o qual compreende não só os interesses específicos da Administração Pública como também os de toda coletividade. Em outros termos, a adstrição às normas editalícias restringe a atuação da



Administração, impondo-lhe a desclassificação de licitante que descumpre as exigências previamente estabelecidas no ato normativo. Não há irregularidade na inabilitação de participante que não atendeu integralmente às exigências editalícias, previamente estabelecidas. Decisão mantida. agravo de instrumento improvido.' (TRF-4 - AG: 50035356220214040000 5003535- 62.2021.4.04.0000, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 14/07/2021, QUARTA TURMA)

No mesmo sentido, a doutrina de Marçal Justen Filho leciona que:

“A Lei determina a necessidade de apresentação dos documentos no original, por publicação na imprensa oficial ou por cópia autenticada. Deve-se entender que também se admite a cópia (desde que autenticada) da publicação na imprensa Oficial. Como regra, a ausência de autenticação desqualifica o documento. O interessado tem o dever de apresentar documento autenticado. Ainda quando a exigência não constitua formalidade que se exaure em si própria, trata-se de dever que recai sobre as partes no exercício de seu direito de licitar. Aquele que não apresenta os documentos exigidos ou os apresenta incompletos ou defeituosos descumpre seus deveres e deverá ser inabilitado.”

(grifo nosso)

Patente, portanto, a luz das jurisprudências elencadas que, aquele (licitante) que não apresenta os documentos exigidos no edital, a tempo e modo, devem ser inabilitados no certame, fato que, por sua vez ocorreu com a recorrente, uma vez que não cumpriu os ditames do edital em sua totalidade, razão pela qual deve ser mantida a decisão proferida de inabilitação da empresa recorrente.

Alega ainda a recorrente que, o certame ainda é regido pela Lei nº 8.666/93 e, bastaria a realização de diligências para **promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo**, com fundamento no art. 43, § 3º, da citada lei.

No mesmo sentido, é imperioso citar o dispositivo legal previsto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, que enfatiza que a licitação será julgada com observância dos seguintes procedimentos, **trazendo, consigo o § 3º que trata das diligências**, vejamos:



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.

[grifo nosso]

De uma simples análise no texto literal da lei incocado pela recorrente, no que tange a realização de diligências, fácil constatar que, o § 3º, do art. 43, prevê a possibilidade de diligências. Todavia, essas diligências são para esclarecer e complementar a instrução do processo, não sendo, possível a inclusão de documentação que deveria ter sido originalmente apresentada, ao tempo e modo, conforme exige o Edital em debate, pois isso configuraria um tratamento anti-isonômico, um prêmio para quem descumpriu o edital.

É imperioso observar que a correta exegese dos precedentes, para a realização de diligências funciona como um recurso indispensável para serem aproveitadas boas propostas para a administração pública, desde que os erros, falhas ou omissões identificadas em planilhas ou documentos apresentados possam ser sanados ou esclarecidos sem violação ao princípio da isonomia, igualdade, julgamento objetivo e vinculação ao instrumento convocatório, sendo, contudo, vedado a inclusão posterior de documentos que deveriam constar no ato da apresentação das propostas.

Consigna-se ainda que, o entendimento predominante na doutrina e na jurisprudência é que a legislação permite a solicitação e juntada de novos documentos após abertura da sessão pública do certame, apenas em sede de diligências, e desde que estes sirvam para esclarecer dúvidas, imprecisões ou insuficiência de informações pertinentes a documentos já apresentados pelo licitante, dada a finalidade das diligências, conforme nos ensina BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 21. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 554), vejamos:

'reside em dissipar dúvida razoável suscitada pela informação ou documento anteriores, no que estão, pois, embutidas as seguintes ideias: a) o documento ou informação já devem constar do processo, se demandados pelo edital; b) o teor do documento ou informação é propiciatório de mais de uma interpretação - e não, pois apenas de uma interpretação.'



Diante do exposto, resta evidente a impossibilidade de realizar diligências destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, uma vez que a empresa não juntou, ao tempo e modo, o documento de prova de regularidade perante ao município contratante (promotor da licitação), conforme exigência expressa na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital de Pregão Presencial nº 028/2023, haja vista a impossibilidade de inclusão que não foi apresentado no momento oportuno.

Ademais, é fácil constatar que a recorrente não estava disposta a se enquadrar aos termos do Edital de Pregão Presencial nº 028/2023, principalmente, no cumprimento da exigência prevista na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital, pois enfatiza em seu recurso que *“foi necessário a empresa contatar diretamente a prefeitura municipal, via telefone, em busca de informações, no setor de tributário/financeiro, onde foi atendido pelo Sr. Neto, oportunidade em que informou que a certidão Negativa de Débitos Municipais não é emitida no site da prefeitura, sendo necessário a realização de um cadastro solicitado via e-mail (secfazenda@gmail.com), para posterior emissão da CND Municipal”*.

Ora Sr. Pregoeiro e Equipe de Apoio, diante dos argumentos acima explanados pela recorrente, resta evidente que a mesma tinha pleno conhecimento das exigências contidas na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital, pois, buscou contato diretamente com setor responsável pela emissão da Prova de Regularidade perante o Município contratante, obtendo ainda, todas as informações necessárias para emissão da referida certidão, para com isso cumprir os ditames do edital.

Todavia, a empresa recorrente preferiu a inércia do que a obtenção da prova de regularidade perante o município contratante, para cumprimento dos dispositivos editalícios, razão pela qual enseja mais um motivo do não provimento do recurso.

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos acima elencados, desde já requer, o desprovemento do recurso administrativo interposto pela empresa A CONSULTORIA LTDA, haja vista que a mesma não cumpriu, na íntegra, as exigências do edital, especificamente, no que tange a apresentação da prova de regularidade perante o município contratante, conforme previsão expressa na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital, bem como pela impossibilidade de realizar diligências para esclarecer a instrução no processo, haja vista a vedação de inclusão de documentos que deveriam ser apresentados no envelope “documentos de habilitação”.

4.3 - DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE QUE O VALOR DA SUA PROPOSTA FOI A DE MENOR PREÇO E MAIS VANTAJOSA PARA ADMINISTRAÇÃO.



Alega a recorrente que sua proposta foi a de menor preço e cabe a Administração observar e primar pela obtenção da proposta mais vantajosa, posto que a proposta apresentada pela contrarrazoante consagrada vencedora, destoa da finalidade licitatória, que é a busca da proposta mais vantajosa.

De início, é importante destacar que, as alegações da recorrente não passam de mero inconformismo ao ser inabilitada por descumprir as cláusulas editalícias, conforme já amplamente debatido no bojo dessas contrarrazões.

Impera observar que independentemente do julgamento e classificação das propostas, o próprio inciso X do art. 4º da Lei nº 10.520/2022, obriga a Administração atentar-se ao edital no que tange **as especificações técnicas, parâmetros mínimos de desempenho e qualidade que o objeto licitado deverá atender, isto é, garantir a eficiência na presente contratação.**

Portanto, não obstante a essencialidade do valor da proposta que irá ordenar a classificação dos concorrentes, **o preço não será o único critério para a escolha do vencedor**, de forma que compete a órgão promotor da licitação, apreciar as propostas mais vantajosas dentre àquelas supostamente mais econômicas.

Conforme já mencionado alhures, **a licitação é feita de fases (propostas e habilitação)**, devendo, para tanto os licitantes, cumprir os ditames do edital em sua íntegra, sob pena de ter sua proposta desclassificada ou ser inabilitada no certame por não apresentar os documentos exigidos para a habilitação.

Tanto é assim que, o inc. XII, do art. 4º da Lei do Pregão, prevê que “encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, **para verificação do atendimento das condições fixadas no edital.**

Corroborando a assertiva acima, é cedido que o inc. XVI, da Lei do Pregão, enfatiza que se a oferta não for aceitável **ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subsequentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor.**

Tanto é verdade que Matheus Carvalho (2015, p. 435) afirma no sentido de que:



STRATEGIC
CONSULTORIA E ASSESSORIA

“A Administração é orientada a selecionar a proposta de melhor preço que não pode ser confundido com o menor valor monetário, pois, existem hipóteses em que pagar o valor mais elevado propiciará à Administração Pública vantagens maiores”.

Com relação ao tema, Marçal Justen Filho, expõem um conceito de objetividade com um somatório entre a imparcialidade e finalidade, vejamos:

“O julgamento objetivo exclui a parcialidade (tomada de decisão segundo o ponto de vista de uma parte). Mas isso é insuficiente. Além da imparcialidade o julgamento tem de ser formulado a luz dos valores protegidos pelo direito (...) não se admite que, a pretexto de selecionar a melhor proposta, sejam amesquinhados as garantias e os interesses dos licitantes e ignorado o disposto no ato convocatório”.

Notório o fato de a proposta que melhor se adequa e corresponde à necessidade do Poder Público nem sempre será a de valor mais baixo, pelo que, sob pena de violação direta ao princípio da eficiência, indispensável assimilar quais os requisitos indispensáveis para se configurar a melhor proposta no caso concreto, e então, possível concluir neste particular que havendo devida atenção ao instrumento convocatório, no momento da seleção haverá desclassificação de ofertas que em tal circunstância não se mostraram a mais vantajosa a Administração, sem qualquer supressão à concorrência isonômica visada pelo processo licitatório, e ato contínuo garantir-se-á devida observância ao melhor custo x benefício.

O que vemos no presente processo licitatório, a proposta apresentada pela recorrente, destoou drasticamente das propostas apresentadas pelas outras 02 (duas) concorrentes no certame, que, por sua vez, sequer ofereceram lances para cobrir a proposta da recorrente, restando claro que, provavelmente, a recorrente não tem condições de prestar um serviço adequado aos interesses públicos, conforme solicitado no edital.

Ademais, é de bom alvitre destacar que, a proposta apresentada pela empresa STRATEGIC CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA, encontra-se dentro dos preços praticados no mercado, inclusive, dentro dos parâmetros e critérios do preço médio utilizado pela administração para julgamento do certame.

Portanto, conforme demonstrado acima, o menor preço nem sempre é obtenção da proposta mais vantajosa para Administração, razão pela qual as alegações da recorrente devem ser rechaçadas quanto ao ponto.

5.0 - DOS PEDIDOS

POSTO ISTO, é a presente para requerer:

a) seja recebido as **contrarrazões ao recurso**, nos termos do inc. XVIII, do art. 4º da Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, considerando-o tempestivo, por estar dentro do tríduo legal.

b) Seja **conhecido o recurso**, para no **MÉRITO negar-lhe provimento**, antes os fundamentos fáticos e jurídicos aduzidos na presente contrarrazões, e, por conseguinte, **seja mantida a decisão atacada**, permanecendo a **empresa A CONSULTORIA LTDA**, devidamente **INABILITADA no Pregão Presencial nº 028/2023, realizado pelo Município de Lajinha/MG, haja vista que a recorrente, não comprovou, ao tempo e modo, a Prova de Regularidade Fiscal com a Fazenda Municipal, sede da prefeitura contratante, conforme estatuído na alínea “e”, do item 15.1.2, do Edital, devendo, para tanto, permanecer INABILITADA no certame em apreço, conforme decisão já proferida pelo Pregoeiro e Equipe de Apoio.**

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Chalé/MG, 19 de janeiro de 2024.



Documento assinado digitalmente

SILVIA CAROLINA CORREA DE VARGAS FERREIRA

Data: 22/01/2024 13:56:20-0300

Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

SILVIA CAROLINA CORREA DE VARGAS FERREIRA
Sócia Administradora
STRATEGIC CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA