



PARECER

RECURSO ADMINISTRATIVO. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 42 /2017. AQUISIÇÃO DE SUBSCRIÇÃO DE VIRTUALIZAÇÃO VMWARE. OBSERVÂNCIA À LEI, AO EDITAL CONVOCATÓRIO, BEM COMO AOS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS ÀS LICITAÇÕES.

PARECER PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELA LICITANTE.

MANUTENÇÃO DO RESULTADO DO CERTAME. ADJUDICAÇÃO DO OBJETO E HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO.

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa MP HABERBELI TECNOLOGIA ME (Welt Solutions Suporte em Tecnologia da Informação – EIRELI), no âmbito do procedimento licitatório, realizado na modalidade Pregão Eletrônico nº 42 /2017[1], contra a decisão do Senhor Pregoeiro que inabilitou a empresa do certame.

Alegou, em síntese, que após o início do pregão a empresa que apresentou o menor preço fora inabilitada do certame, razão de a recorrente, que apresentou o segundo menor preço, ter vencido a face de disputa de lances. Após sua habilitação e



adjudicação do procedimento, fora surpreendida pela anulação dos atos administrativos e, conseqüentemente, sua inabilitação por descumprimento do item 9.2.2, "c" do Edital. Requer a reforma da decisão.

A Unidade de Licitações, por sua vez, através da Informação n.º 46/2017, opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso interposto, mantendo-se a decisão de julgamento do Pregão Eletrônico n.º 42/2017, bem como pela adjudicação do objeto à licitante vencedora e homologação do certame (fls. 354 a 356).

Por fim, vieram os autos com vista a esta Unidade de Assessoramento Jurídico para análise.

É o relatório.

O recurso administrativo foi interposto no prazo e forma legais, tal como previsto no artigo 4º, inciso XVIII, da Lei Federal n.º 10.520/02, pelo que deve ser conhecido.

Em sua irresignação, a licitante afirma ser descabida sua desclassificação do procedimento licitatório, requerendo a revisão da decisão do Pregoeiro.

Primeiramente, importante referir que a empresa confunde-se ao afirmar que restou desclassificada do certame, pois a desclassificação esta relacionada à fase de preços. No caso, a recorrente restou inabilitada por não ter alcançado, na fase de habilitação, documento tido por obrigatório, segundo o preceituado no item 9.2.2."c".

Feito tal esclarecimento, no mérito, é de se confirmar a decisão prolatada pelo Senhor Pregoeiro.



Com efeito, acertada a decisão do Pregoeiro ao anular o resultado da licitação (fl. 315), pois, entre as prerrogativas da Administração Pública, há a possibilidade de revogar os atos que não sejam mais convenientes e oportunos para o atendimento do interesse público, bem como de anulá-los em caso de ilegalidade.

Nesse sentido, o previsto na Súmula 473 do STF:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

O Edital de Licitação, cláusula nona, que trata da **habilitação**, traz o rol de documentos obrigatórios a serem apresentados pelo licitante vencedor:

9.2.2 REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA:

(...)

c) certidões negativas (ou positivas com efeitos de negativa), expedidas pela Receita Federal, pela Fazenda Pública Estadual do Rio Grande do Sul (da matriz/filial para as empresas sediadas em qualquer unidade da federação), pela Fazenda Pública Estadual de origem (matriz/filial, no caso de empresas de fora do estado do RS) e **pela Fazenda Pública Municipal** (prova de regularidade com o Imposto sobre Serviços – ISS).

Prevê, ainda, na mesma cláusula, a inabilitação do licitante que não alcançar os documentos habilitatórios:

9.12 Será INABILITADO o licitante que deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.



O Edital é claro e vincula todos os licitantes. É a lei da licitação no caso concreto, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência do instrumento convocatório. O descumprimento das cláusulas constantes no mesmo implica a desclassificação da proposta ou inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei nº 8.666/93:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos.

Conforme se observa do edital licitatório (fls. 91 a 103), para fins de habilitação, o licitante declarado vencedor deveria encaminhar, no prazo de 02 horas, os documentos habilitatórios no portal eletrônico (subitem 6.19).

Da análise da ata da sessão do pregão eletrônico n.º 42/2017 (fls. 309 a 312) se observa que o procedimento licitatório foi realizado no dia 26/05/2017, ocasião em que a recorrente restou vencedora no certame. Contudo, em 30/05/2017, o Senhor Pregoeiro reviu sua decisão e, por ausência de documento obrigatório, inabilitou a recorrente.

Ocorre que a empresa recorrente deixou de apresentar Certidão Negativa expedida pela Fazenda Municipal dentro do prazo estipulado no ato convocatório, razão pela qual, acertadamente, foi considerada inabilitada, sendo eliminada do certame.



Cumprido destacar que a recorrente juntou o documento quando já expirado o prazo para apresentação dos documentos de habilitação, não podendo referida certidão ser considerada para fins de habilitação, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório[2].

Em tal prol, ressalte-se lição do administrativista MARÇAL JUSTEN FILHO[3]:

“Depois de editado o ato convocatório, inicia-se a chamada fase externa da licitação. Os particulares apresentam as suas propostas **e documentos**, que serão avaliados de acordo com os critérios previstos na Lei e no ato convocatório. Nessa segunda fase, a Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as condições para ser contratado. Também nessa etapa se exige o tratamento isonômico. Trata-se, então, da isonomia na execução da licitação. Todos os interessados e participantes merecem tratamento equivalente.”

Nesse diapasão, a fim de demonstrar a isonomia, a impessoalidade, o cuidado na condução do julgamento das propostas e análise dos documentos importante destacar manifestação do Senhor Pregoeiro:

(...)

De outra banda, alega que a legislação permite a realização de diligências para apuração de eventuais informações.

Em se tratando de saneamento, para que o mesmo tivesse validade, é obrigatório o seu registro na sala de disputa, a fim de seja inscrito em Ata de sessão. Além disso, o saneamento não pode afetar a substância dos documentos e sua validade jurídica, como reza o subitem 6.22 do ato convocatório:

6.22. No julgamento das propostas e da habilitação, o Pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade



jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de classificação.

O presente caso é bem diferente.

Estamos tratando de um documento que deveria se entregar com os demais documentos de habilitação, exigido por um dispositivo do edital.

A recorrente inseriu a ficha cadastral (fl. 284), quando deveria inserir a Certidão Negativa expedida pela Fazenda Pública Municipal (subitem 9.2.2 "c" do Edital).

Note-se que, conforme as disposições editalícias do item 9 do Edital, é ônus da licitante apresentar os documentos de habilitação, sob pena de INABILITAÇÃO.

Em havendo algum erro, intencional ou não, faz-se necessária a inabilitação do licitante, pois, sua conduta afronta os princípios basilares aplicados ao direito administrativo e, mais especificamente, às licitações, nomeados no artigo 3º da Lei 8.666/93, com destaque aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

No entanto, *in casu*, houve erro por parte do licitante, que não enviou o documento correto, ato confessado pelo recorrente ao afirmar que a realização da diligência supriria eventuais informações. Ratifica-se, portanto, o desatendimento do documento exigido na presente licitação.

Assim, a ora recorrente, ao deixar de apresentar certidão válida dentro do prazo constante do ato convocatório, acabou por desatender o estabelecido no subitem 9.2.2."c" do edital licitatório, não podendo a Administração, agora, ir de encontro ao estabelecido no edital de licitação.



Como é consabido, aquele que participa da licitação tem o dever jurídico de atentar para todas as suas exigências. Com efeito, "aquele que não apresenta os documentos exigidos ou apresenta-os incompletos ou defeituosos descumpra seus deveres e deverá ser inabilitado"[4].

Sobre o tema, assevera JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:[5]

" 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 administração 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.

(...)

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". (grifos apostos)

Com isso, restou observado, ainda, o princípio do julgamento objetivo, o qual é corolário do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, já que a análise dos documentos se deu com base em critérios indicados no ato convocatório.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROCURADORIA - GERAL DE JUSTIÇA

Procedimento nº 01236.000.018/2017 — Gestão de Materiais, Patrimônio e Serviços

Em última análise, não merecem acolhimento as teses trazidas à baila pela recorrente. É, sim, caso de manutenção da decisão classificatória e consequente **desprovemento do recurso** interposto pela empresa MP Harbeli Tecnologia ME (*Welt Solutions Suporte em Tecnologia da Informação – EIRELI*)

Vale salientar, ainda, que a empresa vencedora possui toda a documentação necessária à adjudicação do objeto (fls. 316 a 347 e 365 a 369).

Face ao exposto, entende-se, com base nos princípios da legalidade, isonomia, vinculação ao instrumento convocatório, competitividade, preço justo e julgamento objetivo, (i) pelo conhecimento e desprovemento do recurso formulado pela licitante M P HARBELI TECNOLOGIA ME (WELT SOLUTIONS SUPORTE EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO – EIRELI); (ii) e, conseqüentemente, pela manutenção da decisão classificatória exarada no Pregão Eletrônico nº 42/2017, com a adjudicação do objeto do certame à empresa SERVICE INFORMÁTICA LTDA.

À consideração do Senhor Diretor-Geral.

Porto Alegre, 17 de julho de 2017.

DENISE DINIZ DE CASTRO,

Coordenadora Substituta da Unidade de Assessoramento Jurídico.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROCURADORIA - GERAL DE JUSTIÇA

Procedimento nº **01236.000.018/2017** — Gestão de Materiais, Patrimônio e Serviços

Visto e de acordo.

ALICE FARINA FRAINER,

Coordenadora da Divisão de Contratos e Assessoramento Jurídico.

[1] Objeto: Aquisição de subscrição de suporte de virtualização Vmware, pelo período de 36 meses.

[2] Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no artigo 41, 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 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 às exigências concernentes à proposta, serão desclassificados (art. 48, inciso I).

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 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. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 19ª Edição. São Paulo: Atlas, 2006, p. 357.

[3] JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012. p. 61.

[4] JUSTEN FILHO, Marçal. ***Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos***. 12ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 778.

[5] CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 25ª edição. Editora Atlas, 2012, p. 244.

Documento assinado digitalmente por (verificado em 24/07/2017 15:51:07):

Nome: **Denise Diniz de Castro**

Data: **17/07/2017 15:06:09 GMT-03:00**

Nome: **Alice Farina Frainer**

Data: **19/07/2017 16:59:03 GMT-03:00**

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. A conferência de autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico: "<http://www.mprs.mp.br/autenticacao/documento>" informando a chave **000000386567@SIN** e o CRC **20.2023.6683**.

1/1