

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

DECISÃO DA AUT. COMPETENTE: MANTÉM DECISÃO PREGOEIRO

"PROCESSO LICITATÓRIO - MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO - RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA A FASE DE HABILITAÇÃO - ANÁLISE DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO - PRINCÍPIOS QUE VINCULAM A CONDUTA DO ADMINISTRADOR PÚBLICO - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - CONSIDERAÇÕES".

CONSULTA

A Secretaria Municipal de Administração, através da Comissão Permanente de Licitação, encaminha para a Procuradoria Jurídica do Município de João Monlevade solicitação de parecer jurídico para verificação da legalidade quanto ao recurso administrativo interposto por licitante perante a fase de habilitação dos documentos junto a presente licitação.

Recebida a solicitação, passamos a opinar.

PARECER

Inicialmente cumpre esclarecer que a Lei Federal nº 8.666/93, que rege os contratos e as licitações da Administração Pública, estabelece, em seu artigo 2º, a necessidade do processo licitatório antes de se contratar com terceiros. Explicita, ainda, em seu artigo 3º, caput, que:

"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."

A exigibilidade é a regra geral, conforme também dispõe a Constituição Federal:

"Art. 37, XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

A licitação atua como o procedimento que precede o contrato administrativo, e tem por objetivo permitir a apresentação de propostas por todas as pessoas interessadas, possibilitando, conseqüentemente, a escolha daquela que será mais vantajosa para a Administração, gestora dos interesses públicos.

Assim, tanto para a aquisição de bens quanto para a prestação de serviços, é exigida da Administração Pública a observância da regra da obrigatoriedade das licitações como pressuposto dos contratos, restando toda a formulação da contratação registrada nos termos do edital e do contrato administrativo firmados com o contratante, restando as partes vinculadas aos termos pactuados.

No caso específico dos autos, o objeto contratado do presente processo licitatório nº 368/2021, modalidade Pregão Eletrônico nº 48/2021, é o "REGISTRO DE PREÇOS VISANDO AQUISIÇÃO FUTURA DE MOBILIÁRIOS DE ESCRITÓRIOS E LIXEIRAS, DESTINADOS AO ATENDIMENTO DAS SECRETARIAS DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL DIRETA".

O edital foi devidamente publicado.

Por sua vez, após a fase de impugnação ao edital, foi promovida a Sessão de Abertura e Habilitação, na data de 04/11/2021, com a participação de diversas empresas interessadas.

Em continuidade, após a conferência da documentação, a licitante MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI foi INABILITADA, a partir de decisão da Pregoeira e Equipe de Apoio em razão de não apresentar o registro do balanço patrimonial e demonstrações contábeis registrado na junta comercial sede da licitante, descumprindo o item 7.2.4.2.2 do edital.

Inconformada com sua INABILITAÇÃO, a empresa MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI apresentou recurso administrativo pretendendo a reforma da decisão da Pregoeira e Equipe de Apoio para o fim de ser habilitada no certame.

Ultrapassados o histórico das ocorrências no certame, passemos a análise do recurso administrativo interposto.

1) DO RECURSO ADMINISTRATIVO:

A) DO RECURSO ADMINISTRATIVO DA EMPRESA "MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI".

Inicialmente, cumpre asseverar que a empresa "MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI" apresentou recurso administrativo, pretendendo a reforma da decisão da Pregoeira e Equipe de Apoio para o fim de ser habilitada no certame.

A empresa "MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI" fora INABILITADA por descumprir o item 7.2.4.2.2 do edital, por não apresentar o registro do balanço patrimonial e demonstrações contábeis registrado na junta comercial sede da licitante.

Em síntese, alega a empresa em seu RECURSO ADMINISTRATIVO que deveria ser HABILITADA, eis que é MICROEMPRESA e está inserida no SIMPLES NACIONAL e por esta razão não está obrigada a fazer o balanço patrimonial anual.

Ocorre que, não assiste razão a manifestação da empresa recorrente, pois os seus argumentos não são suficientes para alterar o posicionamento adotado nos presentes autos, eis que a dispensa de obrigatoriedade de formular o balanço patrimonial para MEs e EPPs optantes pelo Simples Nacional é para fins fiscais e não se estende necessariamente para outros cenários.

Neste sentido em recente decisão o TJMG se manifestou:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - MICROEMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO/FINANCEIRA - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL - PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL- RECURSO NÃO PROVIDO.

- A dispensa de obrigatoriedade de formular o balanço patrimonial para MEs e EPPs optantes pelo Simples Nacional é para fins fiscais e não se estende necessariamente para outros cenários.

-O princípio da vinculação ao edital regulamenta o certame licitatório e é princípio administrativo que prevê que a Administração Pública deve respeitar as regras previamente estabelecidas no instrumento que convoca e rege a licitação, como medida de garantia e de segurança jurídica a ela e aos licitantes.

-Não sendo questionado o ato administrativo, a tempo e modo, é de se concluir que a empresa anuiu com as regras do Edital, restando preclusa a oportunidade do licitante de questionar suas cláusulas e de apresentar novos documentos (TJMG - Apelação Cível 1.0000.17.060436-7/002, Relator(a): Des.(a) Belizário de Lacerda , 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/09/2021, publicação da súmula em 08/10/2021)

Desse modo, verificamos que, embora as microempresas e empresas de pequeno porte possam adotar modelo de contabilidade simplificada, os dispositivos legais citados não dispensam a apresentação do balanço patrimonial para fins de habilitação em licitações.

Por outro lado, uma vez lançado o edital, com exigências, regras e especificações a serem seguidas, todos os que participam do processo de seleção, seja a Administração Pública, sejam os licitantes, são obrigados a atender às normas ali contidas, por obediência aos princípios básicos insculpidos no art. 3º, da Lei nº 8.666/93, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação aos instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Portanto, a observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório é imperiosa, como dito, eis que o edital contém as regras orientadoras de todo o procedimento, que deverão ser obedecidas, sob pena de nulidade.

Ora, pelos princípios que regulam a licitação, ainda que pareça excessiva e rigorosa a exigência do edital, desprezá-la em prol de um ou alguns dos concorrentes em detrimento dos demais que a cumpriram, atenta, ao mesmo tempo, contra dois de seus pilares básicos: o da igualdade entre os concorrentes, que determina seja dispensado tratamento isonômico aos concorrentes e o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, lei específica de regência.

Neste diapasão, ensina o sempre mestre HELY LOPES MEIRELLES que:

"a igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso que desiguale os iguais ou iguale os desiguais (Estatuto, art. 3º, §1º). O desatendimento a esse princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio de poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos, em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, sem nenhum objetivo ou vantagem de interesse público..."

E, acerca do princípio da vinculação do edital, ensina:

"A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (Estatuto,art. 33)".

Com efeito, considerando o princípio da vinculação do edital impõe-se o NÃO ACOLHIMENTO do presente recurso para manter INALTERADA a anterior decisão da PREGOEIRA que corretamente INABILITOU a empresa ora recorrente " MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI".

Acerca do tema, o próprio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - TJMG se manifestou, vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - INOBSERVÂNCIA DAS PREVISÕES EDITALÍCIAS - SEGURANÇA DENEGADA. Considerando que o procedimento licitatório orienta-se pelo princípio da vinculação ao edital, as normas ali determinadas devem ser observadas estritamente pelo candidato, sendo certo que a apresentação de documento em dissonância com a previsão editalícia não confere ao candidato a habilitação solicitada. (TJMG - Apelação Cível 1.0209.17.008406-2/002, Relator(a): Des.(a) Luzia Divina de Paula Peixôto (JD Convocada) , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 21/10/2021, publicação da súmula em 22/10/2021)

Ademais, registra-se que a recorrente deixou de apresentar o documento exigido no edital, sendo que teve conhecimento de suas regras e se submeteu a elas sem questionamentos, vindo a fazê-lo somente depois de ser excluída do processo licitatório, exatamente por não apresentar tal documento considerado essencial.

Por sua vez, o edital previu também o prazo de até 03 (três) dias úteis para eventuais esclarecimentos ou impugnações, deixando expresso que, no caso de omissão em manifestação, implicaria em conhecimento e integral concordância com as cláusulas e condições.

Nesse sentido, não questionado o ato administrativo, a tempo e modo, é de se concluir que a recorrente anuiu com as regras do Edital, restando preclusa a oportunidade do licitante de questionar suas cláusulas e de apresentar novos documentos.

Em conclusão, os argumentos tecidos pela empresa recorrente não são suficientes a ensejar a alteração da decisão dos membros da Comissão Permanente de Licitação, que, por sua vez, em nenhuma oportunidade encontra-se desarrazoada, sob pena de violação ao princípio da isonomia, da igualdade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, oportunidade na qual OPINO pela manutenção da decisão de INABILITAÇÃO da recorrente " MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI" por descumprimento das exigências previstas no edital, notadamente o item 7.2.4.2.2

CONCLUSÃO

Em conclusão, OPINO pela CONHECIMENTO, eis que tempestivo, do recurso administrativo apresentado pela empresa "MÓVEIS ADRIELLE EIRELLI, para no mérito NEGAR PROVIMENTO, mantendo inalterada a decisão que procedeu a INABILITAÇÃO da licitante, consoante fundamentos dispostos acima e em devida observância as disposições da Lei Federal nº 8.666/93 e princípios norteadores da conduta do administrador público, notadamente o da busca da proposta mais vantajosa para a Administração, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório.

Registra-se que o presente parecer limitou-se a analisar a regularidade do procedimento sob a ótica jurídica prescrita pela Lei de Licitações, não se imiscuindo o parecerista no juízo de conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica, econômica ou administrativa, por se tratarem de atos ilegítimos e estranhos à atuação desta Procuradoria, tomando por base exclusivamente os elementos jurídicos que integram o procedimento.

Encaminhe-se os autos ao Setor de Compras e Licitações do Município.

Salvo melhor juízo, é o parecer que submetemos a elevada apreciação superior.

ALCEMAR DA COSTA E SILVA
Procurador Municipal
OAB/MG 99.556

FREDERICO MAGALHÃES PESSOA
Assessor Especial
OAB/MG 116.476

Fechar