

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**RECURSO :**

ILUSTRÍSSIMO SENHOR ROGÉRIO PEREIRA SANTANA – PREGOEIRO – EQUIPE DE LICITAÇÕES GAMA – SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL/RO – REF. EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 126/2022 – PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0025.037636/2022-42

LOC-MAQ LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita sob o CNPJ nº. 01.905.016/0001-06, sediada à Rua João Goulart, 2483, Bairro São Cristóvão – CEP: 76.804-050, na cidade de Porto Velho-RO, representada pelos advogados RENATO JULIANO SERRATE DE ARAÚJO, OAB/RO 4705 e VANESSA MICHELE ESBER SERRATE, OAB/RO 3875, integrantes da sociedade ESBER E SERRATE ADVOGADOS ASSOCIADOS, inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional de Rondônia, sob o nº 048/12, com escritório localizado na Rua Rui Barbosa, 1019, Bairro Arigolândia, CEP. 76.801-196, e-mails: renato@eshr.adv.br, vanessa@eshr.adv.br, juridico@eshr.adv.br e atendimento@eshr.adv.br, telefone: (69) 3301-6650 (mandato anexo), vem, respeitosamente, a presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 44 do Decreto Estadual nº 26.182/2021, art. 24 do Decreto Federal nº 10.024/2019, §2º do art. 41 da Lei nº 8.666/93, c/c item 14, subitem 14.2 do instrumento convocatório, apresentar:

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da decisão proferida pelo pregoeiro, que habilitou e declarou como vencedora a empresa EVENTUAL LIVE MARKETING DIREITO EIRELI, CNPJ/CPF nº 04.433.214/0001-02 na presente licitação, cujas razões recursais passará a expor.

I. BREVE ESCORÇO DOS FATOS

A Recorrente apresenta recurso administrativo, irressignada com a decisão da Pregoeira que aceitou a documentos e proposta e habilitou a empresa EVENTUAL LIVE MARKETING DIREITO EIRELI para o lote 01, sagrando a empresa como vencedora, mesmo a empresa não demonstrando o cumprimento às exigências editalícias quanto à qualificação-técnica exigida. Desse modo, ferindo de morte os princípios da legalidade, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório, conforme será demonstrado a seguir.

Frisa-se que o processo administrativo que resulte na contratação de empresa que não realize a prestação de serviços de acordo com as legislações ambientais, fatalmente irá gerar responsabilização aos gestores que efetivaram contratação em desacordo com as legislações ambientais vigentes.

II. DAS RAZÕES DE RECURSO PROPRIAMENTE DITAS**III. DO DESCUMPRIMENTO DA COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**

A Lei de Licitações nº 8.666/93 descreve a necessidade da comprovação da capacidade técnica das licitantes, vejamos:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.” (grifo nosso)

Sabe-se que a lei possibilitou a exigência de qualificação técnica no intuito de averiguar a capacidade de execução das empresas, bem como, o cumprimento das legislações pertinentes, constatando se a futura contratada terá reais condições para manutenção da prestação dos serviços.

Inclusive, a doutrina descreve o art. 30, IV da Lei nº 8.666/93, da seguinte forma:

“O inc. IV do art. 30 da Lei nº 8.666/93 autoriza a Administração a exigir, para fins de qualificação técnica, a “prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso”. Esse dispositivo tem como finalidade permitir que a Administração avalie se os particulares reúnem todas as condições indispensáveis à regular execução do objeto licitado, inclusive aquelas exigidas especificamente para atuar no âmbito da atividade envolvida. Por consequência, não parece que a comprovação dos requisitos relativos à qualificação técnica esteja limitada às circunstâncias constantes de lei em sentido formal (tal como a exigência de alvará de localização e funcionamento). Diferentemente, para que o objetivo legal seja alcançado, é preciso que sejam avaliadas todas as normas que incidem sobre a execução do objeto, inclusive aquelas de caráter infralegal. Assim, a expressão “lei especial”, constante do inc. IV do art. 30, deve ser interpretada de forma a abranger leis em sentido formal e regulamentos infralegais (decretos, instruções normativas expedidas por órgãos competentes, etc.). Importante destacar que somente serão de observância obrigatória as disposições normativas que estabeleçam condição indispensável para o regular desempenho das atividades licitadas.” (Nota elaborada por Manuela Martins de Mello, integrante da Equipe Técnica Zênite) (grifo nosso)

Nesse sentido, o item 13.8.10. do edital e 9.5.9. do Termo de Referência tratam da exigência de licenças a serem apresentadas pelas licitantes para comprovação de sua qualificação técnica. Vejamos:

13.8.10. As empresas participantes dos lotes relacionados à banheiros, deverão apresentar Licença de Operação emitida pelo Órgão ambiental competente para transporte, tratamento e destinação final de resíduos sanitários e Licença de Operação emitida pelo Órgão Ambiental competente do local onde serão descartados os dejetos oriundos da higienização dos banheiros, conforme Lei 6.938/81 e Resoluções do CONAMA nº 001/86 e nº 237/97.

13.8.10. As empresas participantes dos lotes relacionados à banheiros, deverão apresentar Licença de Operação

emitida pelo Órgão ambiental competente para transporte, tratamento e destinação final de resíduos sanitários e Licença de Operação emitida pelo Órgão Ambiental competente do local onde serão descartados os dejetos oriundos da higienização dos banheiros, conforme Lei 6.938/81 e Resoluções do CONAMA nº 001/86 e nº 237/97.

Dessa forma, exige o edital expressamente de acordo com o item 13.8.10., a licitante que restasse classificada no certame, no tocante a locação de banheiros químicos, deveria apresentar as licenças de operação emitida pelo órgão ambiental competente tanto para o transporte, tratamento e destinação final de resíduos sanitários, como do local onde serão descartados os dejetos.

Nota-se, que o edital demonstra a imprescindibilidade da apresentação pelas licitantes das referidas licenças para comprovação de qualificação técnica, sendo VEDADA a subcontratação parcial ou total do objeto, conforme item 15.1. do Termo de Referência.

Em análise à documentação apresentada pela ora Recorrida, constatou-se que a mesma não apresentou nenhuma licença de operação para os serviços relativos ao lote 01. Ora, não pode a empresa se imiscuir da apresentação de um documento tão importante e essencial para a comprovação da regularidade da prestação dos serviços.

Dada a relevância do atendimento das normas ambientais o TCU se manifestou da seguinte forma:

No mérito, acompanho integralmente o posicionamento da Unidade Técnica. A Lei de Licitações exige, em seu art. 30, IV, prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, encontrando o licenciamento da empresa interessada junto ao órgão ambiental, para fins de funcionamento e exercício das atividades requeridas no edital, fundamento também disposto no art. 28, V, segunda parte, da referida lei. Há, portanto, necessidade de se incluir no edital, em razão dos serviços que serão prestados, exigências que reflita a adequada observação da legislação específica (ambiental), cuja comprovação deverá ser apresentada pelas licitantes para habilitação. (...) requisitos previstos em lei especial, para fins de habilitação e qualificação técnica, deverão ser verificados no momento da habilitação. A lei não previu outro momento para se exigir o cumprimento de leis específicas (como as ambientais), nem para aquelas que impõem o cumprimento de certas condições para o funcionamento da licitante." (Acórdão 1895/2010 – Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes) (grifo nosso)

É necessário destacar ainda que o edital alerta diversas vezes as licitantes quanto a necessidade de atendimento a todos os documentos de habilitação e atendimento integral ao instrumento convocatório:

1.1.2. Sempre será admitido que o presente Edital de Licitação, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, foi cuidadosamente examinado pelas LICITANTES, sendo assim, não se isentarão do fiel cumprimento dos dispostos neste edital e seus anexos, devido à omissão ou negligência oriunda do desconhecimento ou falsa interpretação de quaisquer de seus itens;

(...)

5.3. Poderão participar deste PREGÃO ELETRÔNICO as empresas que:

5.3.1. Atendam às condições deste EDITAL e seus Anexos, inclusive quanto à documentação exigida para habilitação, e estiverem devidamente credenciados na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, por meio do site www.comprasgovernamentais.gov.br/;

(...)

8.8. O licitante deverá obedecer rigorosamente aos termos deste Edital e seus anexos. Em caso de discordância existente entre as especificações do objeto descritas no COMPRASNET e as especificações constantes no ANEXO I (TERMO DE REFERÊNCIA), prevalecerão as últimas.

13.11. A documentação de habilitação enviada implicará em plena aceitação, por parte da licitante, das condições estabelecidas neste Edital e seus Anexos, vinculando o seu autor ao cumprimento de todas as condições e obrigações inerentes ao certame;

13.15. As LICITANTES que deixarem de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a Habilitação na presente licitação ou os apresentar em desacordo com o estabelecido neste Edital, serão inabilitadas.

Portanto, faz-se necessária, para restauração da legalidade do certame, a inabilitação da empresa EVENTUAL LIVE MARKETING DIREITO EIRELI para o LOTE 05 do certame, por descumprimento aos itens 13.8.10. do edital e 9.5.9 do Termo de Referência ao deixar de apresentar o devido licenciamento emitido por órgão competente para as etapas de transporte, tratamento e destinação final dos resíduos sanitários, e ainda, do local onde serão descartados os dejetos, conforme as exigência expressa no instrumento convocatório.

IV. DA VEDAÇÃO À SUBCONTRATAÇÃO

Em análise aos documentos encaminhados pela Recorrida, vislumbra-se que a mesma está localizada no Estado da Cuiabá, ou seja, a mais de 1.460,3 km da cidade de Porto Velho/RO, onde pretende prestar os serviços referentes ao lote 01 da presente licitação, que se trata locação de banheiros químicos para atendimento À Feira de tecnologias e Negócios Agropecuários - 9ª Rondônia Rural Show Internacional, a ser realizada no período de 23 a 28 de maio de 2022.

Nota-se, para a segurança jurídica por parte da Administração, seria indispensável que a Empresa Recorrida demonstrasse como pretende prestar os serviços na região norte, uma vez que, não estamos diante de uma licitação para entrega de produtos, e sim para a prestação de um serviço que necessita de equipamentos específicos de tamanho significativo, como os cabines sanitárias, necessitando de caminhões para transporte, manutenções, etc.

A preocupação da Recorrente gira em torno de que o instrumento convocatório é cristalino ao informar que é vedado a subcontratação, vejamos:

15. SUBCONTRATAÇÃO CESSÃO E/OU TRANSFERÊNCIA.

15.1. Fica vedado a subcontratação, tendo em vista a baixa complexidade técnica do objeto a ser adquirindo.

Como se nota, à Administração não irá permitir que seja realizada a subcontratação parcial ou total dos serviços a serem realizados pela empresa vencedora do certame.

Diante da presente situação, se torna essencial que seja demonstrado de que forma a empresa pretende prestar os serviços na região, onde indaga-se:

1. Realizará a instalação de uma filial no estado de Rondônia? Caso afirmativo, será instalada à tempo considerando a proximidade da data de realização do evento que trata a presente licitação?

2. Como realizará a prestação dos serviços? Uma vez que os equipamentos utilizados não são de simples locomoção, principalmente por se tratar de regiões distintas.

A Recorrente em hipótese alguma aceitará que a empresa deixe de cumprir com as exigência editalícias, uma vez que, conhecedora dos serviços a serem prestados tem a plena consciência de que a locomoção dos equipamentos de uma região para a outra não é de simples mobilização para atender as necessidades da Administração.

Desse modo, se faz necessário que a Administração se resguarde de todas as formas necessárias para que a empresa demonstre de que modo realizará a prestação dos serviços e cumprimento contratual, uma vez que não se vislumbra logística para a prestação dos serviços, tendo em vista o local em que a empresa é sediada, assim como, é vedado a subcontratação dos serviços.

V. DO DESCUMPRIMENTO AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Conforme demonstrado no tópico acima, a empresa Recorrida descumpriu exigências essenciais constantes no instrumento convocatório, visto que não apresentou os documentos quanto ao licenciamento necessário à prestação dos serviços.

Sabe-se que a licitação é o instrumento legal e adequado para atingir a finalidade das contratações públicas. Os fins buscados pela licitação indicam os princípios constitucionais mais relevantes que o certame se subordina. As regras editalícias devem guardar harmonia com a legalidade e deter de legitimidade, no intuito de resguardar à Administração a contratação mais segura e satisfatória.

Para desenvolver tal mister, é necessária a observância de diversos princípios, um deles da vinculação ao instrumento convocatório, uma vez nele resta estabelecido as regras do certame, e elas devem ser cumpridas, em seus exatos termos, sem exceções.

Os princípios a serem obedecidos se encontram descrito expressamente, dentre outros, no art. 3º da Lei nº 8.666/93, descreve:

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;(grifo nosso)

Desta feita, nas licitações públicas devem ser garantido a observância dos princípios constitucionais e processados e julgados em ESTRITA conformidade com os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, visto que a não vinculação as exigências contidas no edital por parte de todas as licitantes e da própria Administração, está imediatamente causando também infringência ao princípio da legalidade e da isonomia.

A jurisprudência teceu diversos julgados sobre a necessidade de obediência ao princípio da vinculação do instrumento convocatório, quando aquele estiver, principalmente, em total consonância a legislação vigente:

CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PREGÃO – PRINCÍPIO – VINCULAÇÃO AO EDITAL – DOCUMENTO NÃO APRESENTADO – INABILITAÇÃO – OBRIGATORIEDADE – STJ. Ao julgar recurso especial, o STJ concluiu que, em razão do princípio da vinculação ao edital, a Administração não pode habilitar licitante que apresente documento diferente do descrito no instrumento convocatório: "Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei nº 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), 'a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa', este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação – protocolo de pedido de renovação de registro – que não a requerida, não supre a exigência do edital". De acordo com o Tribunal, a conduta é reprovável por ferir a isonomia: "aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes. 4. Recurso especial não provido". (STJ, REsp nº 1.178.657/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 08.10.2010.)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ALTERAÇÃO DE PROPOSTA PELO VENCEDOR. VINCULAÇÃO AO OBJETO DO EDITAL DE LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO DA PONTUAÇÃO E DA QUALIDADE DO SERVIÇO PRESTADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.1. O princípio da vinculação ao edital, previsto no art. 41, caput, da Lei n. 8.666/93, impede que a Administração e os licitantes se afastem das normas estabelecidas no instrumento convocatório, sob pena de descumprimentos dos princípios que norteiam o processo licitatório 2. Apelação conhecida e provida. Decisão unânime. (TJAL, Apelação nº 07313322220148020001, Rel. Juiz Conv. Maurício César Brêda Filho, DJ de 14.03.2016.)

Contratação pública – Edital – Vinculação – Dever – Cumprimento das normas e condições previstas na Lei – TJ/SP O TJ/SP entendeu que o "dever de vinculação ao edital ou ao instrumento convocatório (...) se traduz no rigor com que a Administração e os licitantes devem cumprir suas normas e condições, na forma do art. 41 da Lei nº 8.666/93". (TJ/SP, Apelação Cível nº 850.901.5/4-00, Rel. Vera Angrisani, j. em 05.05.2009.)

Ademais, as Orientações e Jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre Licitações e Contratos são bastante elucidativas no que se refere à necessidade de vinculação não só do certame, mas também do próprio contrato e de sua execução ao instrumento convocatório:

Inserir-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado. (Acórdão 2730/2015 – Plenário)

A doutrina também se manifesta acerca do tema, deixando bem claro a importância de se obedecer ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Vejamos:

"...é a garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para 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" (CARVALHO FILHO, José dos Santos – "Manual de Direito Administrativo". 16ª Edição. Lumen Juris Editora)"

"O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo seja quanto àquelas de procedimento. 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 da licitação. Viola os

princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. (...)” (JUSTEN FILHO, Marçal - Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª edição, pg.764 e 765).

Como bem destaca Fernanda Marinela, 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 edital que deve 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. (grifo nosso)

Diante de todo o exposto, resta demonstrado a importância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, visto que o seu descumprimento incide na infringência de outros princípios e regras descritos na legislação, e rechaçado pelos órgãos de controle, o edital torna-se Lei entre as partes no qual se deve no processamento da contratação atentar-se a todas as regras descritas no instrumento convocatório, sob pena de afronta as legislações vigentes.

Sendo assim, não se vislumbra motivos para habilitar uma empresa que sequer demonstrou estar licenciada para a realização dos serviços, e ainda, a forma como irá prestá-los junto à Administração Pública, tendo em vista não ser da região norte, e conforme já informado a licitação não é para entrega de produtos, e sim prestação de serviço por meio de locação de equipamentos que não podem ser subcontratados.

IV – DOS PEDIDOS

Conforme os fundamentos de fato e de direito acima expendidos, a Manifestante requer:

- a) O recebimento e o provimento do presente Recurso Administrativo, julgando-o PROCEDENTE, tendo em vista sua manifesta legalidade;
- b) A INABILITAÇÃO E DECLASSIFICAÇÃO da empresa EVENTUAL LIVE MARKETING DIREITO EIRELI, pela ausência de atendimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, onde não demonstrou deter de licenciamento para a execução dos serviços e forma como o fará;
- c) O retorno à fase de habilitação, convocando os licitantes remanescentes para continuidade do pregão até sua adjudicação e homologação;
- d) Caso a Sr. Pregoeira mantenha a decisão, que remeta o processo à Autoridade Superior para apreciação e julgamento;

Termos em que pede e espera deferimento.

Porto Velho (RO), 14 de abril de 2022.

Inventário de documentos

*Doc 01 – Procuração;

*Doc 02 – Documento do Representante Legal;

*Doc 03 – Atos Constitutivos.

OBS.: informamos que o presente recurso foi encaminhado também em pdf, sendo o conteúdo fiel ao constante no sistema, para melhor vislumbre da formatação.

Voltar