



PREFEITURA DE BENEDITO NOVO
CNPJ: 83.102.780/0001-08
Rua Celso Ramos, 5.070 – Centro - Benedito Novo - SC
CEP: 89.124-000 – FONE/FAX (47) 3385-0487
Home Page: www.beneditonovo.sc.gov.br

MUNICÍPIO DE BENEDITO NOVO

PARECER JURÍDICO DO ASSESSOR JURÍDICO

ASSUNTO: Recursos interpostos pelas empresas Shark Máquinas para Construção Ltda e Mantomac Comércio de Peças e Serviços Ltda.

Intróito/Relatório:

Trata-se de recurso interposto pelas empresas Shark Máquinas para Construção Ltda e Mantomac Comércio de Peças e Serviços Ltda contra decisão proferida em processo de licitação que desclassificou todas as empresas participantes, inclusive as ora Recorrentes.

A empresa Mantomac foi desclassificada pelo Pregoeiro sob o fundamento de que os seus equipamentos, segundo análise dos documentos apresentados, estavam em desacordo com as características dos objetos licitados. O edital exigiu que as máquinas tivessem "Cabina Fechada (ROPS/FOPS)" enquanto os equipamentos apresentados pela Recorrente possuem apenas cabina ROPS. Alegou a Recorrente que seus equipamentos são sim equipados com cabina fechada Rops/Fops e apresenta como prova uma entrevista dada por um de seus representantes a uma revista técnica. Afirma ainda que a cabina tem estrutura OPG de Nível 1/FOPS que garante a proteção necessária ao operador.

Por sua vez a empresa Shark foi desclassificada pelo Pregoeiro sob o fundamento de que o seu equipamento – item 01 -, segundo análise dos documentos apresentados, estavam em desacordo com as características do objeto licitado. O edital exigiu que o equipamento tivesse 02 roletes superiores e 07 inferiores, contudo, o catálogo não indicou esta característica. Alegou a Recorrente que o Pregoeiro poderia e deveria ter promovido diligências a fim de apurar se o equipamento atendia aos requisitos indicados no edital. Declara ainda que seu equipamento possui sim 02 roletes superiores e 07 inferiores.

É o relatório.

Da Tempestividade

Conforme dispõe o inciso I do artigo 109 da Lei 8666/93, o recurso contra a desclassificação deve ser interposto no prazo de 05 dias úteis.

Denota-se que a ata foi publicada em 09/09/2015 e os recursos



PREFEITURA DE BENEDITO NOVO
CNPJ: 83.102.780/0001-08
Rua Celso Ramos, 5.070 – Centro - Benedito Novo - SC
CEP: 89.124-000 – FONE/FAX (47) 3385-0487
Home Page: www.beneditonovo.sc.gov.br

foram interpostos nos dias 10 e 11/09/2015 respectivamente. Assim, temos que o pedido é tempestivo.

Do Julgamento

Ambas as empresas afirmam que seus equipamentos estão de acordo com as características preestabelecidas no edital nº 56/2015, contudo, não é o que se verifica dos documentos que foram apresentados por ocasião da abertura dos envelopes.

Cumpra inicialmente destacar que todos os documentos pertinentes ao certame devem ser apresentados por meio dos envelopes. Todos os documentos apresentados posteriormente são extemporâneos e deixam de ser analisados.

Destaco ainda que o Pregoeiro até pode fazer diligências para sanar dúvidas, contudo, conforme §3º do artigo 43 da Lei 8.666/93 é **“vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta”**

Assim, como no presente caso, todas as características dos equipamentos deveriam estar presentes no momento da apresentação das propostas, não há como deferir a juntada de novos documentos em fase posterior.

Consigno ainda que, no caso da característica da cabina (fechada – Rops/Fops) não houve por parte da Recorrente Mantomac impugnação aos termos do edital e/ou das características dos equipamentos. Assim, qualquer impugnação quanto as características da cabina, deveriam ser feitas no prazo legal, assim como, comprovar que os termos OPG de Nível 1/FOPS são compatíveis com o edital juntamente com a apresentação da proposta.

Além do mais, no presente caso, o Pregoeiro não apresentou dúvidas, mas sim certeza a respeito do descumprimento das normas contidas no edital por parte dos Recorrentes. Assim não há cabimento para a produção de diligências.

Assim, demonstrado que os equipamentos apresentados pelas Recorrente não cumprem o requisito do instrumento convocatório em seu Anexo VI correta é a decisão que desclassificou as propostas.

É cediço que o procedimento é orientado por princípios, os quais estão previstos no caput do art. 3º da Lei nº. 8.666/93:

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



PREFEITURA DE BENEDITO NOVO
CNPJ: 83.102.780/0001-08
Rua Celso Ramos, 5.070 – Centro - Benedito Novo - SC
CEP: 89.124-000 – FONE/FAX (47) 3385-0487
Home Page: www.beneditonovo.sc.gov.br

convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

No azo, torna-se imprescindível dar ênfase aos postulados da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, os quais constituem **“garantias formais dos particulares em relação à Administração Pública, fazendo com que o certame do início ao fim se deite sob critérios claros e impessoais”**(NIEBUHR. Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 6. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 289).

Sobre o postulado da vinculação é imprescindível citar o magistério do Ilustre Marçal Justen Filho. Veja-se: **“... o ato convocatório possui características especiais e anômalas Enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante.”**(grifo nosso) (In. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, pág. 54)

De igual jaez é a lição de Joel de Menezes Niebuhr: **A primeira grande formalidade a ser cumprida pela Administração para a condução de processo licitatório constitui-se na confecção do edital, que na senda das lições de Hely Lopes Meireles, é a lei interna das licitações. No edital, a Administração Pública deverá consignar o que pretende contratar, ou seja, qual o objetivo do contrato e, por dedução, da licitação pública, com todas as suas especificidades (art. 40 da Lei nº. 8.666/93). Os licitantes, ao analisarem o edital, devem ter condições de precisarem tudo o que serão obrigados a fazer, caso saiam vencedores do certame. E, por outro lado, a Administração Pública só pode exigir aquilo que efetivamente estiver no edital, salvo se alterar o contrato, dentro das balizas legais, restabelecendo o equilíbrio econômico-financeiro. Demais disso, o instrumento convocatório deve indicar os documentos a serem apresentados pelos licitantes para que eles sejam habilitados no certame. E, ainda, em linha geral, deve enunciar os critérios objetivos a serem levados em conta para cotejar as propostas.** (NIEBUHR. Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 6. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 289)

Convém ainda trazer à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

Acórdão Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - 2º REGIÃO.
Classe: REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 57297. Processo: UF: ES
Órgão Julgador: Data da decisão: 13/04/2005 Documento: TRF200138325 Relator(a) JUIZ
ROGERIO CARVALHO Decisão Acordam os membros da Sexta Turma Especializada do
Tribunal Regional Federal da Segunda Região, a unanimidade, nos termos do voto do Relator,
em negar provimento à remessa necessária. Ementa **ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL.
MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REMESSA “EX OFFICIO”. CLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA
– LITISCONORTE PASSIVA NECESSÁRIA – SEM OBSERVÂNCIA DOS DISPOSIÇÕES EDITALÍCIAS,
RELEVADAS NO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO, PORQUANTO A PROPOSTA ERA A
DE “MENOR PREÇO”. VINCULAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA AO EDITAL. SENTENÇA
MANTIDA. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. A Administração não poderia, como o fez, afastar as**



PREFEITURA DE BENEDITO NOVO
CNPJ: 83.102.780/0001-08
Rua Celso Ramos, 5.070 – Centro - Benedito Novo - SC
CEP: 89.124-000 – FONE/FAX (47) 3385-0487
Home Page: www.beneditonovo.sc.gov.br

exigências contidas no ato convocatório da licitação, porque, conforme mencionado, o edital vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas, mesmo considerando que a proposta da listisconsorte passiva necessária era de "menor preço". 2. Manutenção da r. sentença. Remessa Necessária Improvida.

Do exposto, conclui-se que não há como se admitir a classificação das Recorrentes, pois estas não apresentaram máquinas de acordo com as características indicadas no edital devendo, portanto, ser mantida a decisão administrativa em questão, mormente em razão da redação do art. 3º, caput, da Lei nº. 8.666/93.

Pregoeiro, habilitar licitante que não obedeceu aos critérios estabelecidos no Edital fere, ainda, o princípio do julgamento objetivo, malferindo, além do art. 3º, caput, os seguintes dispositivos da Lei nº. 8.666/93:

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

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: [...]

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital; [...]

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes [...]

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a 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.

Veja-se o ensinamento do ilustre Jessé Torres Pereira Júnior: Quanto aos princípios nomeados na Lei n. 8.666/93, consigne-se, por ora, que: [...]e] o do julgamento objetivo atrela a Administração, na apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no edital ou carta-convite, com o fim de evitar que o julgamento se faça segundo critérios desconhecidos dos licitantes, ao alvedrio da subjetividade pessoal do julgador; o art. 45 ilustra a propósito do princípio ao estatuir que "**O julgamento das propostas será objetivo, devendo a 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**". (In. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 62-3)



PREFEITURA DE BENEDITO NOVO
CNPJ: 83.102.780/0001-08
Rua Celso Ramos, 5.070 – Centro - Benedito Novo - SC
CEP: 89.124-000 – FONE/FAX (47) 3385-0487
Home Page: www.beneditonovo.sc.gov.br

A Administração não pode criar ou flexibilizar critério de julgamento não inserido no instrumento convocatório ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o **“edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas”** (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes, conforme demonstra o Voto proferido pelo Ministro GILSON DIPP no Mandado de Segurança nº. 8.411/DF: **“A propósito, apropriada é a citação do brocardo jurídico que diz “o edital é a lei do concurso”.**

Nesse sentido, estabelece-se um vínculo entre a Administração e os candidatos, já que o objetivo principal do certame é propiciar a toda coletividade igualdade de condições no ingresso no serviço público.

Pactum-se, assim, normas preexistentes entre os dois sujeitos da relação editalícia. De um lado, a Administração. De outro, os candidatos. Com isso, é defeso a qualquer candidato vindicar direito alusivo à quebra das condutas lineares, universais e imparciais adotadas no certame.

Os Recorrente ao se submeterem ao certame concordara com as regras previstas no Edital, não podendo agora se insurgir contra a referida previsão. (STJ: Terceira Seção. MS nº. 8.411/DF. DJ de 21.06.2004) **“Outra não é a posição do Ministro José Delgado no julgamento do Mandado de Segurança 5287/STJ: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. TELEFONIA CELULAR. LEGALIDADE. 1. NO PROCESSO LICITATORIO A COMISSÃO ESTA SUBORDINADA AO PRINCIPIO DE QUE OS SEUS JULGAMENTOS SÃO DE NATUREZA OBJETIVA, VINCULADOS AOS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELOS LICITANTES E SUBORDINADOS A CRITERIOS DE RIGOROSA IMPARCIALIDADE. 2. O JUDICIARIO DO FINAL DO SEculo XX, MAIS DO QUE O JUDICIARIO DOS ANOS QUE JA SE PASSARAM, ENCONTRA-SE VOLTADO PARA FENOMENOS QUE ESTÃO ALTERANDO O ATUAL ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO, ONDE A VONTADE DOS QUE ATUAM COMO AGENTES PUBLICOS HA DE SER SUBORDINADA, COM MAIS INTENSIDADE, A LEI INTERPRETADA SUA FUNÇÃO DE VALORIZAR OS DIREITOS SUBJETIVOS DOS CIDADÃOS E DAS ENTIDADES COLETIVAS QUE SE ENVOLVEM COM SERVIÇOS CONCEDIDOS OU PERMITIDOS A SEREM PRESTADOS A SOCIEDADE. NÃO DEVE SER, PORTANTO, ANCORADOURO PARA PRESTIGIAR DESVIOS COMPORTAMENTAIS QUE, POR VIA DE ATOS ADMINISTRATIVOS, IMPORTEM EM DISTORÇÃO ABSOLUTA DA REALIDADE. 3. POSIÇÃO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO, APOIADA PELA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA, QUE ENTENDE EXISTIR UMA TERCEIRA EMPRESA ENVOLVIDA EM CONSORCIO FORMADO, SEM QUALQUER PROVA DOCUMENTAL EXISTENTE NOS AUTOS. FICÇÃO. 4. NÃO HA COMO SE PRESTIGIAR, EM UM REGIME DEMOCRATICO, SOLUÇÃO ADMINISTRATIVA QUE ACENA PARA IMPOSIÇÃO DA VONTADE PESSOAL DO AGENTE PUBLICO E QUE SE APRESENTA COM DESVIRTUADORA DOS PRINCIPIOS DA LEGALIDADE, DA IMPESSOALIDADE, DA IGUALDADE, DA TRANSPARENCIA E DA VERDADE. 5. MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO, A UNANIMIDADE. (MS 199700531830, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:09/03/1998 PG:00004.)**



PREFEITURA DE BENEDITO NOVO
CNPJ: 83.102.780/0001-08
Rua Celso Ramos, 5.070 – Centro - Benedito Novo - SC
CEP: 89.124-000 – FONE/FAX (47) 3385-0487
Home Page: www.beneditonovo.sc.gov.br

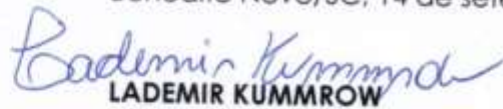
Dessa forma, por todos os argumentos ora expostos, evidencia-se que as empresas não demonstraram que seus equipamentos estão de acordo com o memorial descritivo indicado no edital de licitação, devendo, portanto, ser mantida a desclassificação.

Portanto, opino pelo indeferimento dos recursos interpostos.

Nestes termos.

EIS O PARECER.

Benedito Novo/SC, 14 de setembro de 2015.



LADEMIR KUMMROW

OAB/SC 17.560