

## Pregão/Concorrência Eletrônica

### Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

#### CONTRARRAZÃO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS

A empresa P F J DA AMAZÔNIA LTDA., inscrita no CNPJ: 36.938.023/0001-99, situada na Rua Nova Prata, 79, Nossa Senhora das Graças, Manaus/AM vem através de seu representante legal o Sr. Paulo Cesar Figueiredo Silva Junior, apresentar contrarrazão ao recurso administrativo apresentado pela licitante JOSÉ MARIA NOBRE DA SILVA NETO., no PREGÃO ELETRÔNICO Nº 055/22 com fulcro no inciso XVIII, do art. 4 da Lei nº 10.520/02, o que faz com base nas seguintes razões fático-jurídicas.

#### 1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente é necessário destacar que o recurso administrativo da licitante JOSÉ MARIA NOBRE DA SILVA NETO foi apresentado no dia 21 de setembro de 2022.

Considerando que o inciso XVIII, art.4º, da Lei nº 10.520/02 determina que o prazo para apresentação do recurso administrativo é de 03 (três) dias a partir da manifestação recursal e, que o prazo das contrarrazões se inicia logo após o término do prazo do recurso administrativo, conclui-se que a presente contrarrazão se esgota no dia 26 de setembro de 2022, portanto, a presente contrarrazão é tempestiva.

#### 2. DAS RAZÕES RECURSAIS DA APRESENTADA PELA LICITANTE JOSÉ MARIA NOBRE DA SILVA NETO.

Em síntese, a recorrente fez a seguinte manifestação recursal em chat:

Motivo Intenção Recurso: Manifesto intenção de recurso devido a não abertura de diligencia por parte do pregoeiro, para sanar pendencias bem como a não comprovação de abertura de diligencia referente ao atestado técnico e solicitação de documentos complementares ao atestado. além disso o atestado técnico não obrigatoriamente deve ser exatamente igual ao solicitado, mas sim com características semelhantes e compatíveis ao objeto, de acordo com a lei 8.666./93, artigo 30, inciso I.

A recorrente apresentou manifestação recursal tão somente a realização de diligência para sanar pendências bem como questiona a ausência de prazo para envio de documentos complementares ao atestado, pois alega que o atestado não deve ser exatamente igual ao solicitado.

#### 3. DA FUNDAMENTAÇÃO DA CONTRARRAZÃO

A recorrente de forma equivocada solicita em seu recurso administrativo a abertura de prazo para a realização de diligência para "sanar pendências", ocorre que a diligência não se presta a sanar pendências, mas sim para se tirar dúvidas a respeito de documentos apresentados.

A respeito do instituto da diligência, determina o art. 43, § 3 da lei n. 8.666/93:

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.

A diligência é um instituto criado pela legislação para dirimir dúvidas que aparecem no curso do processo.

A licitante apesar de solicitar a realização de diligências em nossos atestados apresentados, não elenca um motivo sequer para a realização da mesma, portanto não atende ao próprios pressupostos previsto em lei qual seja a destinação de se esclarecer ou complementar a instrução do processo.

Neste sentido se manifesta o Tribunal de Contas da União:

REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES OCORRIDAS NA CONDUÇÃO DE CERTAME. INCERTEZAS SOBRE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DE LICITANTE. NÃO UTILIZAÇÃO DO PODER-DEVER DE REALIZAR DILIGÊNCIAS PARA SANEAR AS DÚVIDAS QUANTO À CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA. PRESERVAÇÃO DA CONTINUIDADE DO CONTRATO QUE SE ENCONTRA EM FASE DE EXECUÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. O Atestado de Capacidade Técnica é o documento conferido por pessoa jurídica de direito público ou de direito privado para comprovar o desempenho de determinadas atividades. Com base nesse documento, o contratante deve-se certificar que o licitante forneceu determinado bem, serviço ou obra com as características desejadas. 2. A diligência é uma providência administrativa para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante à habilitação seja quanto ao próprio conteúdo da proposta. 3. Ao constatar incertezas sobre cumprimento das disposições legais ou editalícias, especialmente as dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências, conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para tomada de decisão da Administração nos procedimentos licitatórios.

Desta maneira, considerando o que determina a legislação e o próprio Tribunal de Contas da União que determina que as diligências devem ser realizadas a partir de incertezas ou dúvidas - devidamente demonstradas - mostra-se desarrazoada a realização de diligências uma vez que a licitante não atendeu ao regramento do edital, conforme será exposto.

A diligência se presta a sanar dúvidas de documentos que foram enviados, não se pode corrigir os documentos que

já foram enviados, pois seria ofensa ao princípio da isonomia.

### 3.1 DO EDITAL APRESENTADO SEM REGISTRO NA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO OU CARTÓRIO

O edital determina em seu item 16.4.2 do edital:

16.4.2 – A comprovação da Qualificação Econômico-Financeira, será aferida mediante a apresentação de:  
(...)

a.3) Prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (devidamente carimbado, com etiqueta, chancela da Junta Comercial ou código de registro).

O edital solicita de forma expressa que o Balanço Patrimonial apresentado deve ter registro na Junta Comercial ou Cartório, o Balanço Patrimonial apresentado não possui o registro no Junta Comercial e nem em cartório, portanto não se pode em realizar a diligência, pois o documento não possui validade legal alguma, considerando que não há o respectivo registro.

A licitante também não apresentou a Certidão de Regularidade do Contador, nos termos do item 16.4.2, alínea a.5 do edital.

A realização de diligência para inserir novos documentos que não foram apresentados em momento oportuno, seria uma ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, previstos no art.3º da Lei nº8.666/93.

Ressalta-se que a exigências dos referidos documentos estão em estrita conformidade ao que determina o art. 31 da Lei nº 8.666/93:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

Não houve registro do Balanço Patrimonial, aceitar documento que não foi apresentado na forma da lei, não seria apenas um descumprimento ao instrumento convocatório, mas também à própria Lei nº 8.6/93, que determina que o documento seja apresentado na forma da lei.

A exigência legal do registro encontra previsão no art. 1.181 do Código Civil:

Art. 1.181. Salvo disposição especial de lei, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis.

Parágrafo único. A autenticação não se fará sem que esteja inscrito o empresário, ou a sociedade empresária, que poderá fazer autenticar livros não obrigatórios.

O balanço patrimonial por determinação legal não pode ser aceito sem o devido registro, seria uma afronta ao que determina o art. 31 da Lei nº 8.666/93 c/c art. 1.181 do Código Civil.

### 3.3. DA DESNECESSIDADE DE DILIGÊNCIA NO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

O atestado de capacidade técnica apenas informa que a recorrente apenas prestou serviço de sonorização e sonoplastia técnica, sem especificar detalhes do serviço prestado.

Ocorre que, realizar diligência no respectivo atestado de capacidade técnica é irrelevante, uma vez que a recorrente cumpriu uma série de exigências do edital, conforme exposto em tópico anterior.

A não realização de diligência não se trata de ofensa ao princípio da isonomia, conforme alega a recorrente, mas sim de celeridade processual, porque por mais que se realize diligência no atestado, a ação é ineficaz, diante de inúmeros documentos solicitados no edital ausentes.

Portanto, por mais que se realize a diligência solicitada pela recorrente, a licitante ainda sim permaneceria inabilitada.

### 3.4 DA OBRIGATORIEDADE DE OBEDECER AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

A Administração Pública e os licitantes se encontram vinculados ao edital.

Determina o art. 3 da Lei n.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 convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

Da mesma forma ensina o Prof. Joel de Menezes Niebuhr :

Os licitantes ao analisarem o instrumento convocatório, devem ter condições de precisar 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 instrumento convocatório[...]. Demais disso, o instrumento convocatório deve indicar os documentos a serem apresentados pelos licitantes para que eles sejam habilitados o certame. E, ainda, em linha geral, deve enunciar os critérios objetivos a serem levados em conta para cotejar as propostas.

O Tribunal de Contas da União, da mesma maneira determina:

Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara  
REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

A jurisprudência também é uníssona sobre o tema.

O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:  
EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma incorreta pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Deste modo, considerando que a recorrente não apresentou o Balanço Patrimonial registrado (item 16.4.2., a.3, do edital), não apresentou a Certidão de Regularidade do Contador (item 16.4.2, a.5, do edital) e não apresentou os registros de inscrição estadual e municipal (item 16.4.3, b, do edital), não pode a recorrente ser declarada habilitada no referido certame.

4-PEDIDO

Diante do exposto, requer-se que seja conhecida a presente contrarrazão e seja dado provimento, mantendo a licitante P F J DA AMAZÔNIA LTDA. como vencedora do Pregão Eletrônico nº 055/2022.

**Voltar**