Proc. 353/22
Folha 766
Dra Vitoria
AJU

PARECER Nº. 178/2023
PROCESSO: 353/2022 – Vol. IV
INTERESSADO: Coordenadoria de Ativos patrimoniais - CAP
DESTINO: Comissão Permanente de Licitação - CPL
ASSUNTO: Análise do Recurso apresentado pela empresa C. A. M. Oliveira Júnior - ME

1. RELATÓRIO

Trata-se do Despacho n°. 228/2023/PREGOEIRA/CAER encaminhado a esta Especializada pela Comissão Permanente de Licitação (CPL) por meio de sua Pregoeira à (fl. 397), para análise e emissão de parecer quanto ao recurso apresentado pela empresa C. A. M. Oliveira Júnior - ME (Recorrente), em face da decisão da Pregoeira a respeito dos motivos expostos na 3ª Ata de Sessão do Pregão Presencial SRP n°. 007/2023, às (fls. 743/744v).

Dessa forma, a ora Recorrente apresentou suas razões recursais às (fls. 751/765), dos autos, requerendo ao final o conhecimento do presente recurso, para que seja reformada a decisão que inabilitou a mesma, tornando-a habilitada para seguir no certame, e declarando-a classificada em 1° lugar.

Por fim, requer que o presente recurso ora impugnado seja remetido a autoridade superior, para que seja apreciada às razões apresentadas, afim, de que seja confirmada a habilitação e classificação da ora Recorrente.

Por sua vez, a empresa Recorrida não apresentou suas Contrarrazões ao recurso ora interposto, tendo o prazo transcorrido *in albis,* conforme se verifica nos autos.

Sendo assim, vieram os autos a esta Especializada para a análise e emissão de parecer, o que o faz pelas razões de fato e de direito a seguir exposto.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

Inicialmente, é importante ressaltar que o presente Parecer Jurídico é opinativo, portanto, não possui efeito vinculante, visto que para realizar seus atos administrativos, a Administração o fará sempre com a observância aos princípios da oportunidade e da conveniência.

Todavia, em uma apertada análise em sede de cognição sumária aos autos do processo, esta Especializa entende que resta prejudicado a análise de mérito do presente recurso apresentado pela ora Recorrente, haja vista que não foram observados os pressupostos de admissibilidade recursal, conforme será abaixo demonstrado.

CPL DA CAER
Recebido: 06/06/2023
HORA: 13:28
Por: Matheus Coelho

DA RAZOABILIDADE

Na primeira acepção a razoabilidade exige a harmonização da norma geral com o caso individual. A razoabilidade impõe, na aplicação das normas jurídicas, a consideração daquilo que normalmente acontece.

Na aplicação do direito, é razoável presumir que as pessoas dizem a verdade e agem de boa-fé, em vez de mentir e agir de má-fé.

Na interpretação das normas legais deve-se presumir o que normalmente acontece, e não o extraordinário.

A razoabilidade atua como instrumento para determinar que as circunstâncias de fato devam ser consideradas com a presunção de estarem dentro da normalidade. A razoabilidade atua na interpretação dos fatos descritos em regras jurídicas.

Referindo-se ao princípio da razoabilidade, temos que Celso Antônio Bandeira de Mello, no "Curso de Direito Administrativo" (2006) nos forneceu uma apreciação acerca da matéria que entendemos pertinente e passamos à transcrever:

> *Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas – e, portanto, jurisdicionalmente invalidáveis -, as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discrição manejada.*

Em outras palavras, citamos as lições de Petrônio Braz no livro "Tratado de Direito Municipal" (2006) que explica:

> *O princípio da razoabilidade limita, pelos seus próprios fundamentos, a arbitrariedade administrativa. A decisão discricionária só é legítima se for legal e razoável.*

A razoabilidade como diretriz que exige uma vinculação das normas jurídicas com o mundo ao qual elas fazem referência, seja reclamando a existência de um suporte empírico e adequado a qualquer ato jurídico, seja demandando uma relação congruente entre a medida adotada e o fim que ela pretende atingir, a razoabilidade é utilizada como diretriz que exige a relação de equivalência entre duas grandezas.

Proc. 353/23
Folha 767
Ana Vitoria
AJU

Desta forma, se a irregularidade praticada pela licitante vencedora a ela não trouxe vantagem, nem implicou em desvantagem para as demais participantes, não resultado (sic) assim em ofensa à igualdade; se o vício apontado não interfere no julgamento objetivo da proposta, e se não se vislumbra ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa." STF - RMS: 23714 DF, Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 05/09/2000, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 13/10/2000) [GRIFAMOS]

De acordo com Humberto Ávila:

> *"A razoabilidade estrutura a aplicação de outras normas, princípios e regras. A razoabilidade é usada com vários sentidos. Fala-se em razoabilidade de uma alegação, razoabilidade de uma interpretação, razoabilidade de uma restrição, razoabilidade do fim legal, razoabilidade da função legislativa."*

Em resumo, tem-se que, ao administrador cabe a árdua tarefa de, por ocasião quando do julgamento dos documentos de habilitação ou julgamento das propostas de uma licitação, os faça em observância aos princípios elencados no texto da norma vigente, mas também considerando o princípio da razoabilidade que, resumidamente, tem por premissa aferir a compatibilidade entre os meios empregados e os fins pretendidos, de modo a evitar a adoção de posturas inadequadas, desnecessárias, arbitrárias ou abusivas à própria finalidade da licitação.

Podemos considerar a razoabilidade, como diretriz que exige a relação das normas gerais com as individualidades do caso concreto, quer mostrando sob qual perspectiva a norma deve ser aplicada, quer indicando em quais hipóteses o caso individual, em virtude de suas especificidades, deixa de se enquadrar na norma geral.

Deste modo, necessário se faz que o Administrador quando da aplicação da Lei de Licitação não só busque a aplicação pura e direta do dispositivo legal, mas também conjugá-lo com todos os princípios norteadores em busca da solução que melhor prestigie o interesse público e os fins buscados pelos procedimentos licitatórios.

DISCRICIONARIDADE ADMINISTRATIVA

A lei confere ao administrador certa liberdade em seus atos e no modo como desempenha suas funções. Esta liberdade limitada é conhecida como discricionariedade administrativa, por meio da qual a Administração irá agir com base em requisitos dispostos em lei a fim de encontrar a melhor solução para os problemas decorrentes de sua atividade.

PODER DISCRICIONÁRIO

Tal poder representa, em suma, a possibilidade de o administrador público tomar decisões acerca dos diversos casos que dizem respeito à Administração com certo nível de liberdade respaldada por lei. Ainda, deve o agente proceder observando critérios de oportunidade e conveniência desses atos à Administração.

O administrador enfrenta uma grande variedade de casos - de diversos níveis de complexidade - em sua atuação pública, motivo pelo qual se justifica a discricionariedade a ele conferida. Nesse liame ensina Meirelles (2004, p. 166):

> *A discricionariedade da administração encontra fundamento e justificativa na complexidade e variedade dos problemas que o Poder Público tem que solucionar a cada passo e para os quais a lei, por mais casuística que fosse, não poderia prever todas as soluções, ou, pelo menos, a mais vantajosa para cada caso ocorrente.*

No mesmo sentido, Carlin (2002, p. 158) sustenta que à lei é impossível regular todas as condutas do administrador, restando conferir a este prerrogativa de avaliar a conveniência e a oportunidade dos atos e praticá-los de modo a atender o interesse público. Nesse âmbito encontra-se o poder discricionário da Administração.

Importante lembrar que o poder abordado não confere ao administrador público ampla escolha de seus atos, ele não está autorizado por lei para simplesmente agir como achar melhor. Deve-se atentar para a situação em conjunto com as orientações legais, observando sempre a conveniência e a oportunidade nos atos praticados.

Assim leciona Carvalho Filho (2009b, p. 47):

Companhia de Águas e Esgotos
Proc. 3531/23
Folha 768
Ana Vitória
AJU

> *Nessa prerrogativa de valoração é que se situa o poder discricionário. Poder discricionário, portanto, é a prerrogativa concedida aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público.*

Assim, deve-se abolir a ideia de que o agente pode agir como bem entender; ele não tem poder para atuar de encontro às leis e princípios. Há, sim, a garantia de atuação com maior liberdade objetivando superar a complexidade e variedade dos problemas enfrentados pela Administração, mas sempre agindo dentro da legalidade.

ATO DISCRICIONÁRIO

O ato discricionário decorre do poder discricionário atribuído à Administração. É aquele ato em que o agente escolhe a melhor forma de proceder, tendo em vista as possibilidades previstas em lei e o objeto desejado.

Completando a ideia de ato discricionário, Meirelles (2004, p. 166) afirma que "Atos discricionários são os que a Administração pode praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização".

Mais uma vez, cumpre salientar que a liberdade do administrador público é limitada, e deve atentar sempre para critérios de oportunidade e conveniência, conforme aduz Gasparini (2004, p. 94):

> *Discricionários são os atos administrativos praticados pela Administração Pública conforme um dos comportamentos que a lei prescreve. Assim, cabe à Administração Pública escolher dito comportamento. Essa escolha se faz por critério de conveniência e oportunidade, ou seja, de mérito. Há conveniência sempre que o ato interessa, convém ou satisfaz um interesse público. Há oportunidade quando o ato é praticado no momento adequado à satisfação do interesse público. São juízos subjetivos do agente competente sobre certos fatos e que levam essa autoridade a decidir de um ou de outro modo.*

O autor trata do subjetivismo do ato discricionário, ou seja, diz que em tais atos a verdade pessoal do agente público é a que vai decidir o caminho a ser tomado. Assim, o administrador está preparado para tomar decisões e o faz quando da brecha existente na lei, devendo fazê-lo somente objetivando o atendimento ao interesse público.

Ademais, Mello (2006a, p. 395) sustenta que atos administrativos seriam melhor denominados como "atos praticados no exercício de competência discricionária", sendo atos praticados pela Administração com certa liberdade já que a lei deixou campo para apreciação com certo subjetivismo pelo administrador público.

A atuação discricionária dos agentes administrativos na realização de suas tarefas comporta, conforme explicado, determinado subjetivismo; no entanto deve-se atentar para não agir de modo arbitrário, sendo que uma linha tênue pode separar esse da administração discricionária e perfeitamente legal.

Noutro giro, quanto a possibilidade de nulidade dos atos praticados pela Presidente da CPL, de acordo com o princípio da autotutela, a administração pública exerce controle sobre seus próprios atos, tendo a possibilidade de anular os ilegais, como ocorre na espécie, e de revogar os inoportunos.

Isso ocorre, pois, a Administração Pública está vinculada à lei, podendo exercer o controle da legalidade de seus atos. Nessa senda, dispõe a Súmula 346, do Supremo Tribunal Federal – STF: *verbis;*

> ***"Súmula 346. A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos"***

Na mesma linha é a Súmula 473, também da Suprema Corte: *in verbis;*

> ***"Súmula 473. 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."***

Essas súmulas estabeleceram então que a Administração poderá revogar, por motivo de interesse público, ou anular, em razão de ilegalidade, seus atos.

Acerca da aplicabilidade das referidas súmulas, José dos Santos Carvalho Filho esclarece:

Companhia de Águas e Esgotos
Fls. 353/22
Folha 369
Dra Vitória
AJU

> *"A Administração Pública comete equívocos no exercício de sua atividade, o que não é nenhum pouco estranhável em vista das múltiplas tarefas a seu cargo. Defrontando- se com esses erros, no entanto, pode ela mesma revê-los para restaurar a situação de regularidade. Não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. Na verdade, só restaurando a situação de regularidade é que a Administração observa o princípio da legalidade, do qual a autotutela é um dos mais importantes corolários." (Manual de Direito Administrativo. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.*

A autotutela é, pois, a emanação do princípio da legalidade e, como tal, impõe à Administração Pública o dever, e não a mera prerrogativa, de zelar pela regularidade de sua atuação. A mera quebra de premissa da lei ocasiona o vício, sendo passível de anulação, suscitada de ofício pela autoridade ou por terceiros interessados.

Portanto, a autoridade pública tem a obrigação de anular o procedimento licitatório caso constante alguma ilegalidade, não podendo ser omissa neste aspecto, eis que os atos ilegais não originam direito e não se convalidam.

Nesse mesmo sentido, é entendimento jurisprudencial: *in verbis;*

> ***"APELAÇÃO CÍVEL MANDADO DE SEGURANÇA ANULAÇÃO DE CERTAME LICITATÓRIO MODALIDADE TOMADA DE PREÇOS PARECER DO TRIBUNAL DE CONTAS LEGITIMIDADE DESTE PARA FISCALIZAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ATO ANULATÓRIO QUE OPERA EFEITOS EX TUNC ASSINATURA DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS IRRELEVÂNCIA DECISÃO CORRETA RECURSO NÃO PROVIDO. Não há margem de discricionariedade para defender o ato defeituoso. Não se admite a invocação de um pretenso interesse público para a manutenção do ato viciado. Aliás, muito pelo contrário: um ato inválido, por si só, é suficiente para ofender o interesse público. A defesa do interesse público impõe o respeito ao direito. Revelado o vício de nulidade, o ato administrativo deve ser desfeito. Tratando-se de anulação, obrigatório desfazimento não pode se obstaculizado por direitos adquiridos. Como se reconhece de modo pacífico, ato administrativo inválido não gera direito adquirido".***

A doutrina por sua vez, no entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ainda, explica que: *in verbis;*

> ***"a anulação pode ser parcial, atingindo determinado ato, como a habilitação ou classificação".***

Já José Cretella Júnior leciona que: *in verbis;*

> ***"pelo princípio da autotutela administrativa, quem tem competência para gerar o ato, ou seu superior hierárquico, tem o poder-dever de anulá-lo, se houver vícios que os tornem ilegais"***

Trata-se, portanto, de um poder-dever, ou seja, uma obrigação. Assim, o controle de legalidade, em decorrência da autotutela, pode ser realizado independentemente de provocação, pois se trata de um poder-dever de ofício da Administração Pública.

3. DO MÉRITO

DA REGULARIDADE NA HABILITAÇÃO (RECORRENTE)

Examinando a documentação de habilitação apresentada, extraem-se:

Que a Empresa Recorrente apresentou a Documentação exigida no Edital, previsto na Cláusula Nove, item 9.5.2., *in verbis:*

> *9.5.2. Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/* ***ou*** *municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;*

A empresa Recorrente apresentou apenas prova de inscrição Estadual (ICMS), uma vez que o Edital faz exigência. O edital e bem claro, quando diz **E/OU, assim sendo, resta claro que faz necessário ou a inscrição Estadual e/ou a Municipal, uma ou a outra.**

QUANTO AO ATO DE FRACASSAR A LICITAÇÃO LOTE 02

Ocorre quando não foram apresentadas propostas válidas ou quando não a interessados no processo licitatório que não preencham os requisitos necessários, sendo portanto inabilitados ou desclassificados.

No caso em tela, a Pregoeira emitiu decisão declarando a Licitação Fracassada, por alegar que a documentação de habilitação apresentada pela Empresa C. A. M. OLIVEIRA - ME e da Empresa E. B. NASCIMENTO - LTDA, não cumpriam as exigências do Edital.

Entretanto, após detida análise desta Especializada, resta claro que a Empresa recorrente cumpriu com o item 9.5.2 do referido Edital, assim sendo, não a de se falar em licitação fracassada.

É justamente por isso que existem normas legais que instruem a Administração Pública para lidar corretamente quando as licitações fracassadas. Dessa forma, torna-se possível minimizar os prejuízos causados pela dificuldade na realização de compras e contratações.

A Lei 8.666/93 prevê que, em casos de licitação fracassada, a Administração deve abrir prazo de 8 dias úteis para reapresentação de nova documentação (no caso de todos restarem inabilitados) ou reapresentação de novas propostas (no caso de todos restarem desclassificados).

Se a licitação for considerada Fracassada a mesma terá que ser realizada novamente, desta forma causando prejuízos para Administração Pública.

Desta feita, ferindo frontalmente o *Princípio da Eficiência,* de acordo com Marçal Justen Filho:

> *"A eficácia administrativa determina que os fins buscados pela Administração devem ser realizados segundo o menor custo econômico possível, o que não é sinônimo da obtenção do maior lucro."* (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. Editora Revista dos Tribunais, 2015.)"

Por fim, insta salientar, que o presente parecer está sendo elaborado sob o ângulo estritamente jurídico, não analisando, portanto, a veracidade das informações apresentadas nos autos de caráter técnico, financeiro, valores, aspectos quantitativos e de índices aplicados, bem como quanto ao critério de conveniência e oportunidade, tendo em vista que a análise de tais elementos não é de competência desta Especializada.

4. DA CONCLUSÃO

Face a todo o exposto, esta Assessoria Jurídica **OPINA** para que seja **conhecido** o recurso apresentada pela Recorrente às (fls. 751/765), dos autos, vez que tempestivo, e no mérito **OPINA** pelo **provimento** do presente recurso, para que seja reformada a decisão proferida pela Pregoeira desta Companhia às (fls. 743/744v), bem como seja a Empresa Recorrente considerada devidamente HABILITADA no presente certame. Por fim, que seja retomado o referido Certame licitatório.

Esse é o parecer.

Boa Vista/RR, 06 de junho de 2023.

VITOR CABRAL GARCIA
Advogado - CAER
OAB/RR 1073

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima
Proc. 353/22
Folha 771
Linara
CPL

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

PARECER N.º 006/2023/PREGOEIRA

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 353/2022

PREGÃO PRESENCIAL SOB O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS - SRP N.º 007/2023

DESTINO: PRESIDÊNCIA - **PRE**

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA O EVENTUAL FORNECIMENTO DE APARELHOS DE AR CONDICIONADO, INCLUINDO O FORNECIMENTO DE MATERIAIS E SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO.

RECORRENTE:

C. A. M. OLIVEIRA JUNIOR - ME

CNPJ Nº: 04.287.127/0001-17

I - DAS PRELIMINARES

Trata-se de análise de recurso administrativos interposto TEMPESTIVAMENTE pela licitante:

- C. A. M. OLIVEIRA JUNIOR - ME contra a decisão da Pregoeira em inabilita-lá no Pregão Presencial Sob o Sistema de Registro de Preços - SRP nº 007/2023.

Preliminarmente é importante destacar que nessa análise não serão reproduzidos o inteiro teor do recurso, contudo, **a íntegra dos documentos estarão disponíveis para consulta** no site da Companhia de Águas e Esgotos de Roraima - CAER.

II - DA ADMISSIBILIDADE

O critério de aceitabilidade do recurso exige a manifestação imediata e motivada, da intenção de recorrer, tão logo seja declarado o vencedor do certame, conforme dispõe o artigo 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Assim, a peça recursal apresentada cumpre os requisitos de admissibilidade previstos na legislação, pelo que se passa à análise de suas alegações.

III - DO RECURSO DA LICITANTE C. A. M. OLIVEIRA JUNIOR - ME

A licitante alega em breve síntese que:

1 - O andamento do presente processo licitatório poderia ser considerado como legítimo, com a revisão da decisão e consequente habilitação e declaração de vencedor para o Lote 02, se tivesse sido respeitado os regramentos atinentes à matéria;

2 - É notório que as **conjunções e/ou** são usadas para indicar a possibilidade de duas situações ou elementos distintos poderem ser considerados separadamente ou em conjunto;

3 - Cabe ainda uma correção, a licitante não **APENAS prova de inscrição Estadual**, e sim apresentou **a prova de inscrição Estadual (ICMS)**, uma vez que a mesma não estava obrigada apresentar a prova de inscrição no cadastro Municipal, uma vez que o cadastro estadual apresentado já atende a exigência do edital;

4 - Portanto, insta ressaltar que a Recorrente de fato agiu de acordo com a exigência do ato convocatório, cumpriu a exigência do item 9.5.2 e foi inobservadamente considerada INABILITADA no processo licitatório;

5 - De outra banda, caso não haja a ratificação da decisão de inabilitação, é correto que ocorrerão vício insanáves, resultando em NÃO ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima - CAER
Rua Melvin Jones, nº 219, São Pedro - Boa Vista - Roraima – CEP: 69.306.610
SITE: www.caer.com.br

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima
Proc. 353/22
Folha 772
Linara
CPL

EFICIÊNCIA, com fulcro no artigo 48, § 3º da Lei 8.666/93, sendo certo que, para que esta administração não se veja compelida a iniciar novo e demorado processo licitatório, lhe cabe aplicar o dispositivo legal retromencionado e conceder novo prazo para que as empresas licitantes reapresentem a sua documentação de habilitação para o Lote 02.

Diante do exposto, requer a recorrente:

1 - *"Por fim, quanto a inabilitação da Recorrente, considerando que o item 9.5.2 foi cumprido, em respeito ao princípio da vantajosidade e da ampla concorrência, requer-se seja dado **PROVIMENTO** ao presente recurso, considerando a empresa Recorrente devidamente **HABILITADA**".*

IV - DA ANÁLISE

Antes de darmos prosseguimento à análise do pleito, cabe frisar que o Decreto nº 3.555/2000, que regulamenta o pregão, a forma presencial, para aquisição de bens e serviços comuns, estabelece em seu artigo 4º, que a licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade.

Passando-se, agora, à análise do mérito do recurso apresentado pela recorrente, temos que o cerne da questão é a inabilitação da empresa, por ter deixado de apresentar documento exigido no subitem 9.5.2, do Edital, apresentando apenas a prova de inscrição Estadual (ICMS), deixando de apresentar a prova de inscrição municipal (ISS), tendo em vista o objeto referente ao **LOTE 02** da presente licitação.

A recorrente alega que no tocante a fase de habilitação, o subitem 9.5.2 do Edital, expressa a conjunção **E/OU**, e que indicam, ao mesmo tempo, a possibilidade de alternância e de adição, apresentando três opções distintas.

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima
Proc. 353/22
Folha 772
CPL

Antes de prosseguimos, vejamos o que diz o referido subitem:

> (...)
> 9.5.2. Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual **e/ou** municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e **compatível com o objeto contratual**. (Grifei)

Argumenta ainda que, caso não haja ratificação da decisão de inabilitação, que seja concedido novo prazo para que as empresas licitantes reapresentem a sua documentação de habilitação para o Lote 02, em observância ao princípio da eficiência e com fundamento no art. 48, §3° da Lei 8.666/93.

> (...)
> § 3°. Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis. (Grifei)

Em relação aos pontos abordados pela recorrente, devemos destacar que a licitação segue o que o Edital exige, de acordo com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. A Administração tem o dever de respeitar aquilo que foi estabelecido pelo diploma editalício, não podendo, de forma alguma, esquivar-se das regras preliminarmente estabelecidas, assim como a análise dos documentos apresentados pelas empresas é realizada de forma técnica, sob critérios objetivos, utilizando-se, para todos os licitantes os mesmos parâmetros, em estrita observância ao previsto no instrumento convocatório.

Primeiramente, a vinculação ao Edital é imposta pelo procedimento formal, que impõe o atendimento às prescrições legais ali estipuladas, não é mera faculdade, é obrigação de todos os participantes, inclusive do Administrador Público, não podendo de forma alguma mudar a regra do certame no meio do processo, alterando indiretamente os requisitos do Edital. Senão vejamos:

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima
Proc. 353/22
Folha 793
CPL

> **Vinculação ao edital**: a vinculação ao edital é o principio 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 proposta 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 (art. 41).
>
> Assim estabelecidas as regras do certame, **tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento**. Se no decorrer da licitação a Administração verificar sua inviabilidade, deverá invalidá-la e reabri-la em novos moldes, mas, **enquanto vigente o edital ou convite, não poderá desviar-se de suas prescrições, quer quanto à tramitação, quer quanto ao julgamento**. MEIRELLES, Helly Lopes – Direito Administrativo Brasileiro - 26 Edição – 2000 – Malheiros Editores – p. 259). (Grifei).

No artigo 29 da Lei nº 8.666/93 é listado os documentos relativos à regularidade fiscal e trabalhista, documentos que são listados no Edital e exigidos no momento da licitação, em conformidade com a lei de licitações. O inciso II do artigo 29 da Lei 8.666/93 que assim diz:

> **Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:**
> **II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;**
> **III – [...] (Grifei).**

Sendo assim, a própria Lei exigi a prova de inscrição no cadastro de contribuintes somente ESTADUAL, ou somente MUNICIPAL, ou ainda, nos dois âmbitos se necessário e se HOUVER, dependendo do objeto contratual, exigência que não foi cumprida pela recorrente, por a mesma ter apresentado apenas a Ficha de Inscrição de Contribuintes (FIC) como prova de inscrição estadual (ICMS), referente ao LOTE 01, que trata da aquisição dos aparelhos de ar condicionado, deixando de apresentar prova de inscrição municipal (ISS), referente ao LOTE 02, o qual a recorrente foi

classificada em 01° lugar, que trata de serviços que serão realizados nos equipamentos adquiridos pela Companhia.

Seguindo adiante, é importante destacar que a exigência da documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, prevista no subitem 9.5, do instrumento convocatório, detém o condão de comprovação da regularidade do licitante perante o fisco e esta deve ser observada conforme o caso. Salienta-se também que no subitem 9.5.2 do Edital, está previsto a expressão "**compatível com o objeto contratual**", atendendo ao regramento estabelecido no art. 29, II da Lei 9.666/93.

Vale destacar que alguns itens do LOTE 02 do Pregão em pauta, são referente a **serviços**, motivo pelo qual é exigido a prova de inscrição municipal (ISS), levando em consideração a 4ª Edição - Revista, atualizada e ampliada - Licitações & Contratos, Orientações e Jurisprudências do TCU, página 349:

> *"Se for o caso de prestação de serviços, será exigida do licitante a inscrição municipal;"*

Quanto ao argumento também levantado pela recorrente, acerca da concessão de novo prazo para reapresentação da documentação de habilitação, insta salientar que de acordo com a 02ª ata da sessão pública, ocorrida no dia 18 de abril de 2023, folhas nº 589 a 591v, dos autos, após a análise das propostas comerciais das licitantes interessadas no **LOTE 02**, o setor técnico desclassificou algumas propostas e classificou outras, estas que posteriormente viriam a ser inabilitadas, na sessão pública ocorrida no dia 24 de maio de 2023, conforme ata da sessão pública, folhas nº 743 a 744, dos autos. Logo, tendo em vista a inabilitação das licitantes classificadas e a impossibilidade de análise da documentação das licitantes que já haviam sido desclassificadas, não é possível a concessão de novo prazo.

Portanto, conclui-se que a decisão de inabilitar a recorrente por ter deixado de apresentar documento exigido no subitem 9.5.2, do Edital, não pode ser considerada ilegal, pois a decisão foi tomada com base no Edital e, o instrumento convocatório previu a inabilitação em caso de não apresentação da documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista. Quanto a não concessão

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima - CAER
Rua Melvin Jones, nº 219, São Pedro - Boa Vista - Roraima – CEP: 69.306.610
SITE: www.caer.com.br

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima
Proc. 353/22
Folha 174
CPL

de novo prazo, é certo que a circunstância em que se encontra as licitantes interessadas no **LOTE 02**, do pregão em epígrafe, não se enquadra ao exposto no Art. 48, §3°, da lei 8.666/93.

VI - DA DECISÃO

Desta forma, recebo o recurso interposto, dele conheço porque tempestivo, para no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, considerando os termos e fundamentos ora expostos, por não restar dúvida quanto à regularidade da sessão pública realizada e observadas todas as formalidades dos princípios da isonomia, competitividade, vinculação ao instrumento convocatório e ao julgamento objetivo.

É importante destacar que a **conclusão da Pregoeira não vincula a decisão da Autoridade Superior acerca da adjudicação e homologação do certame**, apenas faz uma contextualização fática e documental com base naquilo que foi carreado a este processo, fornecendo subsídios à **Autoridade Administrativa Superior, a quem cabe à análise minuciosa dos recursos e decisão definitiva.**

É o parecer.

À decisão superior.

Boa Vista - RR, 21 de junho de 2023.

PALOMA KETLY CARVALHO SILVA
Pregoeira

Companhia de Águas e Esgotos de Roraima - CAER
Rua Melvin Jones, nº 219, São Pedro - Boa Vista - Roraima – CEP: 69.306.610
SITE: www.caer.com.br

Vol - IV
Proc. 353/22
Fls. 775
GAB/PRE
Caer de Roraima

DECISÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO Nº 007/2023

PROCESSO Nº: 353/2022 VOL – IV.
OBJETO: AQUISIÇÃO DE APARELHO DE AR CONDICIONADOS E SERVIÇOS PARA INSTALAÇÃO.
DESTINO: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – CPL.

I - DO RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório na modalidade PREGÃO PRESENCIAL SOB O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO – SRP Nº 007/2023, cujo objeto resume-se à contratação de empresa para eventual fornecimento de aparelhos de ar condicionado, incluindo o fornecimento de materiais e serviços de instalação.

Expostas tempestivamente as razões pela empresa **C. A. M. OLIVEIRA JUNIOR - ME**, devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, acerca da decisão da Pregoeira que inabilitou-a.

Após interposição de **RECURSO**, os autos foram remetidos a análise da Assessoria Jurídica (fls. 766 à 770-v), retornaram à Comissão Permanente de Licitação para apreciação, ao qual emitiu novo parecer, então vieram os autos a esta Presidência para decisão final.

É o breve relatório.

II – DOS FATOS

Inicialmente, apresentaremos resumo fático que deu origem ao recurso. A recorrente informa que na data de 24 de maio de 2023 houve a abertura do certame, que resultou como arrematante para o lote 02, sendo posteriormente desclassificada sob o argumento de que a licitante apresentou apenas a prova de inscrição Estadual (ICMS), deixando de apresentar a prova de Inscrição Municipal (ISS) conforme estabelecido no item 9.5.2 do edital.

Ato contínuo, o pregão restou fracassado para o lote 02. No entanto entende-se como incorreta a decisão, principalmente considerando que de qualquer prisma o quanto disposto no edital não permite a interpretação dada pela pregoeira.

Que discorda da decisão ora imposta a empresa, que conforme abaixo, descreve-se no item:

"9.5.2 – Prova de inscrição no cadastro de contribuintes Estadual ***e/ou*** *Municipal, se houver"*, e assim faz a demonstração do significado da conjunção **E/OU,**

Vol - IV
Proc. 353/22
Fls. 775-V
GAB/PRE
Companhia de Águas e Esgotos de Roraima

que essa conjunção é usada para indicar a possibilidade de duas situações ou elementos distintos poderem ser considerados separadamente ou em conjunto.

Ainda, a recorrente informa que não havendo qualquer dúvida quanto à aplicação das regulações contidas na Lei 8.666/93 em seu art. 48, § 3º, requer-se, caso não seja revertida a decisão de inabilitação da recorrente, a adoção do procedimento em questão e concessão do prazo de 08 dias úteis para que a recorrente possa novamente apresentar seus documentos de habilitação.

Por fim, quanto a inabilitação da recorrente, considerando que o item 9.5.2 foi cumprido, em respeito ao princípio da vantajosidade e da ampla concorrência, requer-se o provimento ao presente recurso, considerando a empresa HABILITADA.

III - DA FUNDAMENTAÇÃO

Entrando na análise jurídica dos fatos, o Parecer Jurídico nº 178/2023 entende que a decisão da pregoeira deve ser reformada. O qual explica.

Agora, passaremos a análise e manifestação e decisão desta Presidência.

Esta Autoridade Administrativa entende que o processo licitatório deve ser regido pelos princípios constitucionais da isonomia, legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e outros correspondentes, se assim houver. (grifei)

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é essencial e a inobservância do mesmo pode causar a nulidade do procedimento. Ela é citada na 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 convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos". Também tem seu sentido mencionado no Art. 41º, caput, da Lei nº 8.666/93 "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Companhia de Águas de Roraima
Vol - IV
Proc. 353/2015
Fls. 776
GAB/PRE

Assim, é incontestável que a Administração Pública deve seguir e respeitar os parâmetros fixados no edital, tendo em vista que o edital é a *Lei* da Licitação.

A Administração Pública, deverá sempre observar em seus processos licitatórios o princípio da vinculação específica às regras editalícias previstas no art. 3° (citado anteriormente) e art. 41, da Lei n°. 8.666/93: *Vejamos:*

> ***Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."*** (destaque nosso)

Nesse sentido, Hely Lopes Meirelles diz ***"que o edital publicado é a lei interna do certame, devendo ser obrigatoriamente observado pelos licitantes e também pela própria Administração".***

Conforme Ata da 3ª Sessão Pública, fls. 311 à 314, a Pregoeira informou que após a apreciação dos documentos, verificou-se que a licitante deixou de apresentar o documento exigido no subitem 9.5.2, apresentando a Prova de Inscrição Municipal (ISS) e não Estadual (ICMS), conforme objeto da presente licitação, sendo portanto, INABILITADA.

Em relação ao caso ora sob exame, o subitem 9.5.2 diz *"Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual* ***e/ou*** *municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e* ***compatível com o objeto contratual"***

Nesse caso precisamos deixar claro qual o objeto contratual, vejamos:

> *- DO OBJETO*
> *1.1. Constitui objeto do presente Edital a contratação de empresa para o eventual* ***fornecimento de aparelhos*** *de ar condicionado, incluindo o* ***fornecimento de materiais*** *e* ***serviços de instalação****, de acordo com o quantitativo, especificações e exigências estipuladas no Termo de Referência deste Edital (Anexo I). (grifei)*
>
> *1.1.1. A licitação será dividida em lotes, conforme tabela constante no Termo de Referência.*
> *(...)*

Vol. IV
Proc. 353/22
Fls. 776-V
GAB/PRE
Companhia de Águas e Esgotos de Roraima

Então, resumidamente, o objeto são 3 tipos: ***fornecimento de aparelhos, fornecimento de materiais e serviços de instalação.***

Agora precisamos diferenciar os 02 (dois) lotes em que licitação foi dividida:

Lote 1: ***Fornecimento de aparelhos*** – COMPRAS – ICMS – PROVA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL;

Lote 2: ***Fornecimento de materiais e serviços de instalação*** – COMPRAS (ICMS) E SERVIÇOS (ISS) – INSCRIÇÃO ESTADUAL **e** INSCRIÇÃO MUNICIPAL, respectivamente.

Portanto, para cumprir o requisito do edital, se a empresa fosse participar dos 2 (dois) lotes, deveria apresentar a prova das duas inscrições, se fosse participar somente do lote 1, prova da Inscrição Estadual (ICMS), se fosse lote 2, prova da Inscrição Municipal (ISS) e Estadual (ICMS), por isso, o edital é bem claro na conjunção **E/OU** e finaliza com a expressão: *"pertinente ao seu ramo de atividade e* ***compatível com o objeto contratual"***, devendo, portanto, a empresa participante fazer a análise de qual documentos seriam compatíveis com o objeto que estava participando.

Dessa forma, a empresa deveria apresentar a prova de inscrição Municipal e Estadual, tendo em vista que o objeto trata-se de COMPRAS e SERVIÇOS, e não somente compras como aprsentou.

Dessa forma, verifica-se que a recorrente agiu de forma contrária as regras editalícias, ferindo frontalmente o item solicitado, bem como, a letra da Lei, prevista no Art. 29, II da Lei 8.666/93. Vejamos:

> Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)
>
> I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
>
> **II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;**

Vol IV
Proc. 353/22
Fls. 777
GAB/PRE
Companhia de Águas e Esgotos de Roraima

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

(...) (grifei)

Por fim, pela leitura dos dispositivos acima, verifica-se que a Pregoeira seguiu o disposto na Lei. Decidir, de modo diverso nesta fase, fulminaria o processo em flagrante desrespeito ao princípio da legalidade e da vinculação ao ato convocatório. Já que foi apontado que a recorrente não apresentou certidão referente a totalidade ao objeto licitado, que trata de aquisições de materiais e prestação de serviços. Ou seja, era necessário a prova das duas inscrições.

Em razão disso, decido.

III – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conforme entendimento da Pregoeira, e o **NÃO** Acolhimento do Parecer nº 178/2023 da Assessoria Jurídica, **DECIDO** pela **IMPROCEDÊNCIA** do recurso apresentado pela empresa **C. A. M. OLIVEIRA JUNIOR – ME.**

Encaminhe-se os autos para as providências necessárias.

Boa Vista-RR, 22 de junho de 2023.

JAMES DA SILVA SERRADOR

Presidente

CPL DA CAER
RECEBIDO 26/06/23
HORA 11 : 39
Por: Lunara