

Ilmo. Sra. Pregoeira do Município de São Mateus - ES.

Ref. Pregão Eletrônico nº 027/2021.

Processo nº 12350/2021.

A. F. R. EVENTOS E LOCAÇÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 11.090500/0001-88, com sede à rua Ana Merotto Stefanon, nº 971, Cobilândia, Vila Velha – ES, CEP: 29.111-630, neste ato representada por seu sócio-gerente, Sr. Fernando Vellozo Magnago, brasileiro, empresário, inscrito no CPF sob o nº 086.152.107-21, residente e domiciliado na rua Guaçuí, nº 20, Itapoã, Vila Velha – ES, face ao Recurso Administrativo ofertado pela empresa Teixeira e Vieira Consultoria em Licitações Comércio e Serviços Ltda., apresentar suas **CONTRA-RAZÕES**, para que, após o cumprimento das formalidades de estilo, seja mantido - na íntegra - a decisão recorrida pelos seus próprios jurídicos fundamentos, que revelam o melhor do direito e a aplicação da mais lúdima justiça.

Pede deferimento.

Vila Velha- ES, 13 de fevereiro de 2022.

A. F. R. EVENTOS E LOCAÇÕES LTDA

Fernando Vellozo Magnago

CONTRA - RAZÕES DE RECURSO

É de convir-se que a bem lançada decisão do Pregoeiro Oficial e a respectiva equipe de apoio, por imperativo de seus fundamentos legais, impõe-se à CONFIRMAÇÃO da referida decisão.

Pois bem, além da interpretação restritiva da empresa Recorrente em sua peça recursal de fls., note-se que, quanto ao aspecto jurídico, as titubeantes alegações do Recorrente não resistem ao mais perfunctório exame, senão vejamos :

Da Correta Desclassificação da empresa Recorrente

A Recorrente foi DESCLASSIFICADA por não cumprir com os requisitos mínimos do Edital, mais precisamente, por não apresentar alvará de funcionamento, conforme se apura às fls.

Assim, o Edital de Licitação foi taxativo ao estabelecer os pressupostos e requisitos essenciais, bastando só e tão só a empresa Recorrente ater-se ao referido Edital, e não ficar levantando infundadas alegações em face da Recorrida, bem como, da Comissão de Licitação do referido Município.

A obrigatoriedade contida no Edital de Licitação é de fácil constatação, bastando uma simples análise que o Recorrente chegará à conclusão que não atendeu as exigências mínimas contidas no Edital, não havendo, destarte, em que se cogitar em qualquer reconsideração da decisão do douto Pregoeiro.

Destaque-se que em sua peça recursal o Recorrente em momento algum faz menção ao Edital de Licitação, bem como, não destaca a obrigatoriedade contida no Edital, deixando mais do que evidente a violação expressa as normas editalícias.

A propósito, o Pregoeiro ao desclassificar a empresa Recorrente ateve-se ao Princípio da Vinculação contida no artigo 3º da Lei nº8.666/93, que é taxativa ao estabelecer, *verbis* :

"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"(grifo nosso).

Em relação a alegação de “formalismo exacerbado – violação aos princípios da razoabilidade e da ampla defesa”, o Recorrente esqueceu do princípio contido no artigo 4º da Lei 8.666/93, mais precisamente ao **PRINCÍPIO DO PROCEDIMENTO FORMAL**, ou seja, “o procedimento licitatório é vinculado às prescrições legais que o regem, em todos os seus atos e fases. Essas prescrições decorrem não só da lei em sentido estrito, mas, também, do regulamento, do edital ou convite, que complementa as normas superiores, tendo em vista a licitação a que se refere” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 34ª Ed.;

Malheiros. São Paulo. 2008, pg. 275).

Sobre o princípio do procedimento formal, o professor José dos Santos Carvalho Filho *in* “Manual de Direito Administrativo, 25ª Ed., rev. Ampl. Atual, Atlas, São Paulo, 2012, pág. 246”, leciona que :

“princípio do formalismo procedimental” passa a noção de que as regras procedimentais adotadas para a licitação devem seguir parâmetros estabelecidos na lei, não sendo lícito aos administradores subvertê-los a seu juízo”.

Os doutrinadores DIOGENES GASPARINI e CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, sobre a matéria destacam o seguinte, verbis:

“[...] estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o procedimento” (Direito Administrativo. 13ª edição. Editora Saraiva. 2008, p. 487)..

“O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma, em observação feliz, que é a sua „lei interna“. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art. 41).

Embora não seja exaustivo, pois normas anteriores e superiores o complementam, ainda, que não reproduzidas em seu texto, como bem diz Hely Lopes Meirelles, o edital é „a matriz da licitação e do

contrato"; daí não se pode „exigir ou decidir além ou aquém do edital” (Curso de Direito Administrativo. 29ª edição. Malheiros. 2012, p. 594-5.)”.

Portanto, não pode – e nem deve – a empresa Recorrente falar em “formalismo exacerbado”, sendo que, o Pregoeiro simplesmente impôs o cumprimento das regras editalícias, devendo os participantes preencherem todos os requisitos legais, sob pena de violação aos princípios da legalidade e da isonomia tão defendidos na Lei de Licitação.

Assim, se a empresa Recorrente mesmo ciente das regras contidas no Edital de Licitação, ou seja, regras há muito estabelecidas pela administração pública, não cumpriu com os pressupostos já fixados, o que causou sua desclassificação, não podendo a administração “descumprir as normas e condições do edital”, sob pena de violação ao princípio da igualdade de tratamento dos concorrentes.

No mesmo sentir, *verbis*:

"(...)

3) DIREITO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO EXPRESSA NO EDITAL DO CERTAME. EXIGÊNCIA EM CONSONÂNCIA COM ARTIGO 28, INCISO V, DA LEI Nº 8.666/1993. **AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E/OU ABUSIVIDADE NA DESCLASSIFICAÇÃO.** NÃO CUMPRIMENTO DO EDITAL.

a) O Edital nº 007/2012, que regulamentou o Certame, estabeleceu os documentos de habilitação que as empresas participantes deveriam apresentar (item 6), e, especificamente, para comprovação da

Habilitação Jurídica, enumerou em seu item 6.2, dentre outros, “Decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir”.(…)”.TJPR - ApCiv 1635556-9 - 5.ª Câmara Cível - j. 5/9/2017 - julgado por Leonel Cunha - DJe 18/9/2017).Grifo nosso.

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO JURÍDICA. APRESENTAÇÃO DE ALVARÁ DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. EXIGÊNCIA QUE NÃO VIOLA O CARÁTER COMPETITIVO E ISONÔMICO DA LICITAÇÃO. 1. **É razoável a exigência de apresentação de Alvará de Localização e Funcionamento, com intuito de garantir a idoneidade e a capacidade da empresa licitante de contratar com a Administração Pública.** 2. Sentença mantida. Segurança denegada.(Apelação Cível, Nº 70081069080, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Newton Luís Medeiros Fabrício, Julgado em: 15-05-2019). Grifo nosso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. INABILITAÇÃO EM PROCESSO LICITATÓRIO. MANUTENÇÃO DO INDEFERIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DOS ITENS DO EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. ART. 3º, LEI 8.666/93. 1. Hipótese em que a inabilitação da recorrente ocorreu em função da não

apresentação do alvará de localização, exigido pelo edital de retificação, e do atestado de capacidade técnica, exigido pela Comissão desde a primeira publicação do edital. 2. Necessária a análise de todas as causas de inabilitação da agravante, e não somente da que foi por ela questionada. Ademais, o magistrado não está adstrito aos argumentos da parte para fundamentar a sua decisão, porquanto deve expor as suas razões de decidir de acordo com o seu livre convencimento. 3. Ao inabilitar a agravante, a Comissão de Licitações agiu em cumprimento das regras do edital, que é a lei da licitação no caso concreto, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência editalícia; trata-se, pois, do Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, previsto no art. [3º](#), da [Lei nº 8.666/93 \(LGL\1993\78\)](#). AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70076515774, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 28/05/2018)

“APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRECLUSÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. Inexistente adjudicação do objeto do procedimento licitatório, não há falar em preclusão da fase de habilitação, sendo possível a análise da regularidade da documentação apresentada, diante do manifesto

desrespeito as exigências editalícias. **EDITAL. ELABORAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL.** Tendo a Administração, no uso de sua discricionariedade, requisitado do profissional licitante a publicação de livros, mostra-se possível sua exigência, em respeito ao princípio da vinculação ao edital, já que inexistente flagrante ilegalidade. Inclusive, eventual dispensa na apresentação de livros poderia causar desequilíbrio na competitividade do certame, gerando clara situação de injustiça com aqueles que abdicaram do processo licitatório em razão de tal exigência. **LICITAÇÃO FRACASSADA.** Não tendo nenhum licitante cumprido a exigência de apresentação acerca da publicação de livros, acabando por todos serem desclassificados, mostra-se oportuna a realização de novo certame licitatório, como forma de manter a competitividade do certame licitatório diante daqueles que eventualmente tenham abdicado da licitação. Assim, mostra-se correto o ato que declarou fracassada a licitação. Apelo desprovido. (Apelação Cível N° 70026533711, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Maraschin dos Santos, Julgado em 16/12/2009) – grifos apostos

No mais, bastava a empresa Recorrente ater-se ao artigo 41 da Lei Especial que – certamente – colocaria um ponto final em suas infundadas e levianas alegações, vejamos:

“A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

Não é necessário dizer que a Administração Pública tem como base o PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, ou seja, no caso da licitação, todos os atos administrativos devem estar previstos no Edital, sendo que, o referido Edital foi devidamente publicado em tempo hábil para que todos os interessados tivessem ciência do respectivo conteúdo, conforme se apura às fls.

Registre-se que o Recorrente mesmo ciente das regras contidas no Edital NÃO OFERECEU IMPUGNAÇÃO ao Edital, ou seja, permaneceu silente, ocorrendo, por conseguinte, a concordância de todas as regras contidas no citado Edital.

Portanto, a empresa Recorrente deveria ater-se as regras do edital de licitação, até porque o princípio da vinculação ao edital de licitação, é válido tanto para a administração pública, bem como, para as empresas licitantes, restando mais do que evidente que a empresa Recorrente foi DESCLASSIFICADA por não atender as exigências mínimas contidas no edital de licitação.

No mesmo sentir, verbis :

"(..). Sendo o edital Lei interna da licitação, seus termos devem se vincular aos licitantes. **Assim, a ausência da observância dos requisitos exigidos no edital pelo participante do certame acarreta a sua desclassificação, evitando o favorecimento das partes.** Segurança denegada. (TJGO; MS 358355-55.2010.8.09.0000; Goiânia; Rel. Des. Walter Carlos Lemes; DJGO 11/05/2011; Pág. 155). Grifo nosso.

No mais, sobre a matéria o nosso Egrégio Tribunal de Justiça manifestou-se no seguinte sentir, *verbis* :

"(...)3. A não demonstração pela empresa concorrente do preenchimentos dos requisitos especificados no edital de licitação autoriza a administração pública promover sua desclassificação do certame. 4. Recurso conhecido e desprovido. (TJES; AI 0900732-40.2012.8.08.0000; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Fabio Clem de Oliveira; Julg. 23/10/2012; DJES 05/11/2012). Grifo nosso.

Ementa Oficial: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ELIMINAÇÃO NA FASE DE HABILITAÇÃO. DOCUMENTO FALTANTE. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DA ISONOMIA. LEI 13.655/18. RECURSO DESPROVIDO. 1) **Em procedimentos licitatórios vigora o princípio da vinculação ao instrumento convocatório como forma de assegurar a isonomia dos participantes**, cujas previsões somente podem ser mitigadas quando comprovadamente desarrazoada e/ou desproporcional(...). ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, negar provimento ao recurso. Vitória, 18 de junho de 2019. DESEMBARGADOR PRESIDENTE/RELATOR"(TJES - AgIn 0000035-93.2019.8.08.0066 - 2.ª Câmara Cível - j. 18/6/2019 - julgado por José Paulo Calmon Nogueira da Gama - DJe 2/7/2019). Grifamos.

Portanto, restou provado e comprovado que a empresa Recorrida sempre observou os princípios que regem a Administração Pública, ou seja, de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, não havendo em que se cogitar em qualquer nulidade da decisão proferida pelo douto Pregoeiro e a referida equipe de apoio.

Assim, espera e confia a empresa Recorrida no pronunciamento dessa Comissão, **PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RECURSAL**, com a integral manutenção da decisão a quo, por ter esta reproduzido o melhor do direito e aplicado justiça.

Pede deferimento.

Vila Velha - ES, 15 de fevereiro de 2.022.

A. F. R. EVENTOS E LOCAÇÕES LTDA

Fernando Vellozo Magnago