

**RESPOSTA A RECURSO ADMINISTRATIVO – CONCORRÊNCIA N.º 07/2014
PROCESSO N.º 23368.000296.2014-17**

DO OBJETO

Trata-se de procedimento licitatório na modalidade Concorrência, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para realizar a Execução dos Projetos de elétrica e cabeamento (Lógica e Telefonia) do Bloco B da Sede Centro do Câmpus Porto Alegre, devidamente descritas no Anexo II (Projeto Básico), do Edital.

A licitante Montebras Montagens Elétricas Ltda., CNPJ 97.495.550/0001-60 impetrou tempestivamente Recurso Administrativo contra decisão preliminar da Comissão Especial de Licitação que a inabilitou.

DOS FATOS

A desclassificação da empresa justificou-se pelo fato de que a mesma não apresentou justificativa para o caso em que a diferença entre a Declaração e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício – DRE apresentada seja superior a 10% para mais ou para menos, conforme item 7.2.3.7. b) do edital.

Em seu Recurso, a Recorrente alega que *“ao que se refere ao item 7.2.7.7.b não havia necessidades de apresentar justificativas, tendo em vista que não há correlação entre a Demonstração do Resultado do Exercício, e a Declaração com os compromissos assumidos, apresentada pela empresa, pelo simples fato de que a DRE, refere-se ao último exercício social que se trata do ano de 2013 e a declaração descreve os compromissos vigentes atualmente, ou seja, na data de apresentação da proposta e documentação para o processo licitatório em questão. Por isso, ao inabilitar a empresa recorrente, demonstrou-se como uma medida equivocada e descabida por parte desta comissão especial de licitação, uma vez que dos próprios documentos apresentados na qualificação econômico-financeira da empresa, podem suprir a suposta ilegalidade exposta na decisão proferida. É relevante esclarecer que, na hipótese em exame, a comissão de licitação, decidiu aplicar de forma absoluta o princípio da vinculação do edital, embora a situação dúbia que esta solicitação escancara, em detrimento do princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo até, desta forma, afastar a possibilidade de encontrar a proposta mais vantajosa em atendimento ao interesse público”*. “...”.

DAS RAZÕES DE JUSTIFICAÇÃO

Diante das alegações da empresa Montebras Montagens Elétricas Ltda., passamos as seguintes considerações:

Considerando que dispõe o inciso XXIV, alínea “d”, do art. 19 e Anexo VIII da IN SLTI nº 2/2008, acrescido pela IN SLTI nº 6/2013, conforme transcrição abaixo:

d) declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VIII, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita na alínea “c”, observados os seguintes requisitos:

1. a declaração deve ser acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício – DRE, relativa ao último exercício social; e

*2. caso a diferença entre a declaração e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício – DRE apresentada seja superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, o licitante **deverá** apresentar justificativas (grifo nosso);*

A referida declaração consta no item 7.2.3.7, letras “a” e “b”, do edital como requisito na Qualificação Econômico-Financeira, sendo este considerado o instrumento convocatório, cabe a Comissão Especial de Licitação obedecer cumprir o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório. De acordo com 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).

É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *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.

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;

Maria Sylvia Zanella Di Pietro argumenta em seu livro de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

Luciana Chaves Freire Felix, procuradora federal, em um artigo intitulado “Da importância do Princípio da Vinculação ao Instrumento convocatório”, destaca:

Por derradeiro, importante salientar que, em se tratando de norma constante de Edital, deve haver vinculação ao instrumento convocatório, sob pena de afronta ao próprio princípio da segurança jurídica. Do contrário, seriam permitidas inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

Cabe ainda ressaltar que existem Orientações e Jurisprudências do tribunal de Contas da União concernentes a Vinculação ao ato convocatório:

Acórdão 1060/2009 Plenário (Sumário)

Observe, no que se refere a eventuais alterações propostas, o dever de manutenção do vínculo e compatibilidade estabelecidos inicialmente entre o ato convocatório, o cronograma físico-financeiro e a execução da obra.

Acórdão 932/2008 Plenário

Faça constar dos termos de contratos cláusula que estabeleça sua vinculação ao edital de licitação, conforme o art. 55, XI, da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 2387/2007 Plenário

Observe rigorosamente o princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3º e 41, da Lei nº 8.666/1993, abstendo-se de efetuar prorrogações de contratos não previstas.

DECISÃO

Pelos argumentos expostos, esta Comissão Especial de Licitação julga improcedente o recurso e mantém sua decisão inicial de inabilitá-la, conforme registrado na Ata nº 03/2014.

Por fim, esta CEL submete a presente decisão à apreciação da Autoridade Superior, para tomar ciência e as providências que julgue cabíveis, conforme art. 109, § 4º, da Lei 8.666/1993.

Porto Alegre, 01 de dezembro de 2014.

Ademir Gautério Troina Júnior.
Presidente da CEL

Millene Liska
Membro

Luiza Loder
Membro