

AO SENHOR PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO COM REGISTRO DE PREÇO Nº 54/2023

Pregão eletrônico com registro de preço nº 54/2023
Processo licitatório nº 70/2023

VOLKSWAGEN TRUCK & BUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no C.N.P.J. sob nº 06.020.318/0001-10, com sede na Rua Volkswagen, 291, 7º, 8º e 9º andares, Jabaquara, São Paulo, Estado de São Paulo, CEP 04344-901, por sua representante legal, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no artigo 44, § 1º, do Decreto nº 10.024 de 20.9.2019 e no item XIV.5 do Edital, apresentar

RECURSO

contra a decisão prolatada pela [Cooperação Intermunicipal do Médio Paraopeba – ICISMEP](#), que declarou a [Volare Veículos Ltda.](#) vencedora do certame, pelas razões de fato e de direito expostas a seguir.

1. A Instituição de Cooperação Intermunicipal do Médio Paraopeba – ICISMEP realizou o Pregão Eletrônico nº 54/2023 na modalidade de menor preço, pelo modo de disputa aberto, com o objetivo de adquirir 150 unidades do Ônibus Rural Escolar – ORE 1 (4x4).

2. A Recorrente apresentou proposta no valor unitário de R\$ 575.000,00 (quinhentos e setenta e cinco mil reais) e ofereceu o menor lance entre os concorrentes. Na fase de negociação, a Recorrente manifestou a impossibilidade de reduzir o valor unitário para R\$ 525.000,00 (quinhentos e vinte e cinco mil reais). A Recorrida, por sua vez, aceitou reduzir o valor unitário para R\$ 525.000,00 e foi declarada vencedora do certame.



3. A Recorrente manifestou intenção de recorrer tempestivamente, porque o atestado de capacidade técnica apresentado pela Recorrida não atende às exigências do Edital.

4. Com efeito, o item 10.7.1 do Edital exige a apresentação de atestado de capacidade técnica *“expedido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome da empresa licitante, que comprove(m) o fornecimento compatível em características, quantidades e prazos, demonstrando que executa ou executou o fornecimento de bens da mesma natureza, de pelo menos 10% dos quantitativos dos itens objeto da licitação”*.

5. Respectivamente o item 10.7.1.1 do Edital determina que *“o(s) atestado(s) deverá(ão) conter minimamente as seguintes informações: nome da licitante, endereço, em papel timbrado, contendo razão social, telefone de contato da ATESTANTE, bem como, assinatura do responsável pela declaração”*.

6. Em oportunidade anterior, no Pregão Eletrônico nº 45/2023 realizado pelo ICISMEP, em que restou frustrado o Item 1 do Edital, referente à aquisição de Ônibus Rural Escolar – ORE 1, a Recorrente havia impugnado o item 10.7.1.1 do Edital, de idêntica redação ao item 10.7.1.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 54/2023, para requerer que os concorrentes fossem dispensados de apresentar atestados de capacidade técnica emitidos em papel timbrado e com telefone do atestante.

7. A impugnação da Recorrente **foi rejeitada** na ocasião, ao fundamento de que os atestados de capacidade técnica devem conter *“informações mínimas”* do atestante, isto é, *“Razão Social, CNPJ, endereço completo, telefone para contato e endereço eletrônico”*. De acordo com a decisão do ICISMEP, tais informações serviam *“justamente [para] fornecer o mínimo de segurança quanto à veracidade do expediente apresentado e, obviamente, condições adequadas para sua apreciação e validação”*.

8. Pois bem, o atestado de capacidade técnica apresentado pela Recorrida não atende às exigências do Edital, nele consta somente a razão social da empresa atestante, não há indicação de seu número do C.N.P.J., do endereço completo, tampouco o telefone para contato.

9. Em *prima facie*, há de ser invocado o princípio constitucional da igualdade e o princípio norteador da licitação da vinculação ao ato convocatório, conforme a seguir será devidamente fundamentado.

10. De acordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal, os procedimentos licitatórios, assim como os atos praticados pela Administração Pública, deverão observar a igualdade, a fim de afastar juízo de valor subjetivo e discricionário,

que possa violar direitos e tratar de forma diferente indivíduos que estejam em situações iguais ou semelhantes.

11. A Administração Pública ao promulgar a Lei 8.666/1993, priorizou uma legislação maximalista, com um diploma legal criado especificamente para tratar de licitações e contratos, restringindo a escolha do gestor.

12. De acordo com o art. 3º da Lei 8.666/1993, as licitações deverão ter como princípio norteador a vinculação ao ato convocatório, o que gera o dever legal da Administração Pública e concorrentes, respeitarem as regras estabelecidas previamente para disciplinar o certame.

13. Neste mesmo sentido, os termos do artigo 41 da Lei nº 8.666/93, estabelecem que “[a] Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. Portanto, o Edital é lei e estabelece as regras aos quais estão vinculados a Administração e os concorrentes.

14. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório consagrado na lei privilegia a transparência do certame e garante o julgamento objetivo das propostas, sem “o influxo do subjetivismo, de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais dos membros da comissão julgadora”¹. Por isso, a Administração tem o dever de respeitar o que é estabelecido no Edital e não pode se esquivar ou flexibilizar as regras ali contidas, sob pena de ferir os princípios da legalidade e da isonomia entre os concorrentes.

15. Tamanha sensibilidade do princípio da vinculação do Instrumento convocatório, que a conceituada Doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, possui o entendimento de que que “Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento.”²

16. O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, ao tratar de vinculação ao ato convocatório, em julgado recente decidiu no seguinte sentido:

Após examinar as justificativas apresentadas, a Unidade Técnica manifestou-se nos seguintes termos:

[...] não prosperam os argumentos dos defendentes, uma vez que temos que considerar **o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ou seja, a Administração obriga-se a respeitar a regra**

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. Editora Malheiros, São Paulo, 2004, 17ª Edição, p. 493.

² PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 36. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2023.p. 407

por ela estabelecida previamente para disciplinar o certame. Isso quer dizer que o teor do edital passa a se constituir numa norma interna da licitação, impondo rigorosa observância de suas disposições. Assim, os atos e decisões do procedimento, além de jungidos à lei, estarão vinculados ao instrumento convocatório, conforme determina o art. 41 da Lei 8.666/93.

Com efeito, verifica-se que a aquisição do trator fora das especificações do edital, sem a indispensável retificação do instrumento convocatório, ofende os princípios norteadores da atividade administrativa, especialmente o princípio da vinculação ao edital, previsto no art. 41, caput, da Lei nº 8.666/1993.³ (Grifo Nosso)

17. Portanto, a ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, conseqüentemente viola o princípio constitucional da legalidade e da igualdade, podendo macular o procedimento licitatório e acarretar em nulidade dos atos praticados.

18. Uma vez que as informações do atestado de capacidade técnica foram expressamente definidas no Edital e, mais do que isso, foram reputadas essenciais pelo próprio ICISMEP para fornecer segurança quanto à veracidade das informações ali contidas, a Recorrente requer seja dado provimento a este recurso, a fim de que a Recorrida seja inabilitada, por descumprimento aos itens 10.7.1 e 10.7.1.1 do Edital.

Termos em que,
Pede deferimento.

São Paulo, 9 de maio de 2023

Volkswagen Truck & Bus Indústria e Comércio de Veículos Ltda.
Adriana Ceconello
Representante Legal

³ Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais - Primeira Câmara – Relator Processo nº 1047696 – Relator Conselheiro Durval Ângelo Data da Sessão 24/05/2022