



ILUSTRÍSSIMA SENHORA, PREGOEIRA DA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO DO GOVERNO DE GOIÁS

PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº024/2023 – SEDUC/GO

PROCESSO Nº 2023.0000.608.5222

TSAVO INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/ME sob nº 31.746.273/0001-03, com sede na Rua 25 de Agosto, nº 966, sala 14, bairro Itoupova Norte, Blumenau, SC, CEP 89053-328, com filial estabelecida na Rua S1, nº 54 Quadra 139, Lote 24/25, Sala 501-D, bairro Set Bueno, Goiânia, GO, CEP 74230-220, inscrita no CNPJ/ME sob nº 31.746.273/0002-94, líder do **CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3**, constituído pelas empresas **TSAVO INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA. ANDRARI INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA., DR3 SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA.**, por seu representante legal, vem, respeitosamente perante V. Sa., com fundamento no artigo 4º da Lei Federal nº 10.520/02 e item 14 do instrumento convocatório, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela licitante **GESY SARAIVA DE GOIAS LTDA.**, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

DOS FATOS

A ora Impugnante foi declarada vencedora do Item 01 (Tênis), por ter atendido na íntegra o instrumento convocatório.

Contudo, a licitante **GESY SARAIVA DE GOIAS LTDA.**, doravante denominada simplesmente como “GESY”, discordou da decisão da Sra. Pregoeira e manifestou interesse na interposição de recurso administrativo, apresentando suas razões.

Alega a licitante Gesy que foram apresentados atestados de capacidade técnica pelas empresas consorciadas do **CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3** no Item 1, mas que deveria ser realizada diligência por essa I. Pregoeira para verificar a veracidade dos mencionados atestados, pois foram emitidos em datas próximas a da abertura deste procedimento licitatório.

Dispõe o item 11.14 do instrumento convocatório:

“11.14. Qualificação Técnica

*11.1. Serão exigidos documentos juntamente à proposta de preços ATESTADO DE CAPACIDADE DE ENTREGA, em nome da licitante, pertinente e compatível em prazo e características com o objeto licitado, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, através do qual fique comprovada a capacidade de **fornecimento de no mínimo 30% (trinta por cento) da quantidade estimada dos itens:***

a) Admitir-se ao somatório dos quantitativos consignados em atestados que comprovem o fornecimento do objeto;” (original sem destaques)

Prevê o instrumento convocatório que o estimado do Item 1 é de 840.000 (oitocentos e quarenta mil) pares de “calçado tipo tênis estilo esporte” e conforme item 11.14, é necessária a demonstração de fornecimento anterior de 30% (trinta por cento), ou seja, de 252.000 (duzentos e cinquenta e dois mil) pares.



TSAVO INDÚSTRIA TÊXTIL

Apresentou o **CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3** atestados de capacidade técnica demonstrando o fornecimento anterior de 358.604 (trezentos e cinquenta e oito mil seiscentos e quatro) pares de calçados, em absoluta conformidade com o item 11.14 editalício, demonstrando plena aptidão para a execução contratual.

E essa I. Pregoeira, juntamente com a Equipe de Apoio analisou a documentação e constatou sua absoluta conformidade com as exigências editalícias e evidentemente contempla também os atestados.

Prevê o art. 43, § 3º da Lei Federal nº 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.” (original sem destaques)*

O item 12.14 editalício também está em conformidade com mencionado dispositivo legal ao estabelecer:

*“12.14. É **facultado** ao Pregoeiro, em qualquer fase da licitação, a **promoção de diligência** destinada a esclarecer ou a complementar as informações prestadas pelo licitante em sua proposta e em eventuais documentos a ela anexados, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente na proposta;” (original sem destaques)*

É público e notório que a realização de diligência se trata de uma faculdade, ou seja, caso entenda necessário, a Sra. Pregoeira pode vir a solicitar informações ou documentos suplementares.

Não foi o caso do certame em debate, pois a Sra. Pregoeira e Equipe de Apoio analisaram a proposta da Recorrente, constatando sua plena conformidade, o que evidentemente contempla os atestados apresentados.

O fato de alguns atestados terem sido emitidos próximos da data de abertura não encontra qualquer óbice ou mácula, eis que declaram fornecimentos anteriores.

Aliás, o E. Tribunal de Contas da União há muito enfrentou o tema, inclusive analisando casos em que atestados de capacidade técnica são emitidos com data posterior à data de abertura do certame (o que não é o presente caso), mas os considerou como válidos, desde que os fornecimentos tenham ocorrido em momento anterior à abertura do procedimento licitatório.

Assim decidiu o E. Tribunal de Contas da União ao prolatar o v. Acórdão 2627/2013 - Plenário, oriundo do TC 018.899/2013-7, em que foi relator o I. Ministro Valmir Campelo em 25 de setembro de 2013:



TSAVO INDÚSTRIA TÊXTIL

“É indevida a inabilitação de licitante em razão da apresentação de atestado de capacidade técnica com data posterior à da abertura do certame, uma vez que tal documento tem natureza declaratória - e não constitutiva – de uma condição preexistente”

O entendimento do E. Tribunal de Contas da União é que o atestado de capacidade técnica tem natureza declaratória, ou seja, declara fornecimento já ocorrido, enquanto as notas fiscais, contratos, comprovantes de entregas, dentre outros, que comprovam o fornecimento, tem natureza constitutiva.

Significa que os atestados apresentados pelo **CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3** estão absolutamente em conformidade com as exigências editalícias, tendo agido com acerto a Sra. Pregoeira com a declaração de vencedora, que naturalmente há que ser mantida.

DO DIREITO

Estabelece o art. 37, XXI da Constituição Federal:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

O art. 41 da Lei Federal nº 8.666/93 prevê a obediência ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”

Também o renomado jurista Hely Lopes Meirelles, “in” Direito Administrativo Brasileiro, traz comentários sobre o tema:

“estabelecidas às regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento.”



Há que se considerar, ainda, o art. 44, “caput”, e §1º, da mesma Lei, que prescreve:

“Art. 44. NO JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, A COMISSÃO LEVARÁ EM CONSIDERAÇÃO OS CRITÉRIOS OBJETIVOS DEFINIDOS NO EDITAL OU CONVITE, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É VEDADA A UTILIZAÇÃO DE QUALQUER ELEMENTO, CRITÉRIO OU FATOR SIGILOSO, SECRETO, SUBJETIVO OU RESERVADO QUE POSSA AINDA QUE INDIRETAMENTE ELIDIR O PRINCÍPIO DA IGUALDADE ENTRE OS LICITANTES.” (original sem destaques)

É de conhecimento notório que o procedimento licitatório é formal, concretizado sob regime de direito público, o qual deve ser seguido em seus estritos termos, definidos tanto pela lei quanto pelo edital, que se destina a garantir a aplicação do preceito constitucional que assegura igualdade de condições a todos os concorrentes e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

O instrumento convocatório, com todas as suas especificações referentes ao objeto deve ser rigorosamente obedecido, tanto pelos licitantes como pela Administração Pública.

Neste sentido há muito lecionou Hely Lopes Meirelles, “in” Licitação e Contrato Administrativo, Malheiros, 11ª ed., pág. 31:

“... que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. (...)

Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e a forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato, se afastasse do estabelecido e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. (...)

A documentação não pode conter menos do que foi solicitado, e as propostas não podem ofertar nem mais nem menos que o pedido ou permitido pelo edital.”

Além disso, a própria Lei Federal nº 8.666/93, determina no art. 3º:

“Art. 3º - A LICITAÇÃO DESTINA-SE A GARANTIR A OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA 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 lhe são correlatos.” (original sem destaques)

O mestre Hely Lopes Meirelles, na obra Direito Administrativo, 16ª edição, 1991, ensinou:



TSAVO INDÚSTRIA TÊXTIL

*“Nesses atos a norma legal condiciona a sua expedição aos dados constantes em seu texto. Daí se dizer que tais atos são vinculados ou regrados, significando que, na sua prática, **O AGENTE PÚBLICO FICA INTEIRAMENTE PRESO AO ENUNCIADO DA LEI**, em todas as suas especificações.” (original sem destaques)*

Também o mestre Ivan Barbosa Rigolin, “in” Manual Prático das Licitações, Editora Saraiva, assevera:

*“Diz-se que a licitação é um procedimento vinculado, e o significado da afirmação é precisamente o de que a vontade da lei vincula a vontade do licitador, ou seja: **NENHUMA LIBERDADE TEM OU SEU GOSTO PARTICULAR, MAS APENAS PODE ATUAR NA ESTRITA CONFORMIDADE DO COMANDO DA LEI.**” (original sem destaques)*

Dessa forma, resta demonstrado de maneira robusta que a Sra. Pregoeira agiu corretamente ao declarar o **CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3** como vencedor do Item 1, tendo em vista o pleno atendimento das exigências editalícias.

DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer se digne V. Sa. conhecer da presente **IMPUGNAÇÃO AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela licitante **GESY SARAIVA DE GOIAS LTDA., NEGANDO-LHE PROVIMENTO**, sendo mantida sua a declaração de vencedor o **CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3**, tendo em vista ter atendido as exigências editalícias na totalidade.

Porém, não sendo esse o entendimento de V. Sa., o que se admite por mera argumentação, requer a Impugnante sejam os autos remetidos à autoridade superior competente para que, após sua análise, defira os pedidos ora exarados.

Termos em que,

Pede deferimento.

Goiânia, 1º de fevereiro de 2024.

TSAVO INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA.

Líder do CONSÓRCIO TSAVO-ANDRARI-DR3