

ILMO SENHOR PREGOEIRO DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90009/24

SIMPRESS COMÉRCIO LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada no procedimento licitatório, vem, através de seu representante legal, à presença de Vossa Senhoria, tempestivamente, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra vício gravíssimo no processo, fato que se demonstrou superveniente, bem como contra a decisão de que declarou irregularmente como vencedora a empresa EMC, ferindo a isonomia de todo o processo, requerendo ao final a seu deferimento a bem do serviço público.

Promove este órgão a presente licitação sob a modalidade pregão, do tipo eletrônico, visando a escolha a CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE NATUREZA CONTINUADA DE OUTSOURCING DE FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, ABRANGENDO OS EQUIPAMENTOS DO TIPO NOTEBOOK, COM SUPORTE TÉCNICO.

Após a fase de lances, de forma equivocada, esta comissão de licitação desclassificou a empresa Inteligência Artificial mesmo ofertando equipamento citado como exemplo de atendimento técnico (referencial) em edital.

Em sequência, foi classificada a empresa EMC, com valor superior a todas as anteriormente desclassificadas e ofertando equipamento nas mesmas características que as anteriormente desclassificadas, ferindo de morte a isonomia de todo o processo.

Nobre Pregoeiro, claramente houve um vício em edital ao citar como referenciais equipamentos que ao final, por opinião deste órgão, não atenderiam as expectativas desta Defensoria.

Caro Pregoeiro, veja o que diz o edital em relação aos equipamentos referenciais:

Veja quão grave e inédita é tal situação. Houve Licitante desclassificada mesmo ao seguir o estudo técnico preliminar realizado pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro, onde indicava o equipamento modelo Probook 440 G9 como referência, ou seja, já validado tecnicamente pela equipe técnica deste órgão, conforme páginas 23 do anexo ETP, senão vejamos:

Dessa forma, sendo necessária a continuidade do serviço essencial para as atividades da DPRJ, foram realizadas pesquisas de mercado para novo processo de contratação de empresa especializada na prestação de serviços de outsourcing de notebook com fornecimento de software de gerenciamento de gestão, monitoramento, peças e componentes, com assistência técnica e/ou manutenção bem como quaisquer outros elementos necessários a suportar o serviço ofertado no âmbito da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro.

Na pesquisa, foram identificadas as seguintes fabricantes e os modelos ofertados:

ITEM	FABRICANTE	MODELO	DIMENSÃO
NOTEBOOK	DELL	Latitude 5430	14" (1920x1080)
	DELL	Vostro 3520	15,6" (1920 x 1080)
	DELL	Workstation Precision 7670	16" (1920 x 1200)
	DELL	Notebook Precision 3581	15,6" (1920 x 1080)
	VAIO	FH15	15,6" (1920 x 1080)
	LENOVO	V15	15,6" (1920 x 1080)
	HP	ProBook 440 G9	14" (1920 x 1080)
	HP	Victus 16	16" (1920 x 1080)
	ASUS	Vivobook Pro N7601zm	15,6" (1920 x 1080)

Ora, se alguém errou não foram as licitantes, mas sim um vício gravíssimo no processo licitatório, o qual indicou um equipamento e posteriormente, sem nova publicação e qualquer tipo de informação, o desconsiderou como válido.

Equipamento ofertado: HP ProBook 440 14 inch G9 Notebook PC; Intel Core i71260P.

1) I - Processador: d) O modelo do processador ofertado deverá ser explicitado na proposta de fornecimento. O processador deverá ser da última geração disponibilizada pelo seu fabricante.

Apresentação da licitante: "Atende, v. doc. Intel Core i71260P Processor 18M Cache up to 4.70 GHz Product Specifications, pg. 01 a 03".

O que consta no documento: "Product Collection 12th Generation Intel® Core™ i7 Processors"

Parecer técnico: O processador oferecido pela empresa é o Intel i7 de 12ª geração. Entretanto, em janeiro do presente ano, a fabricante Intel anunciou a 14ª geração de

Despacho 1440172 SEI E-20/001.009248/2023 / pg. 1

processadores da linha "i7"; nesse caso, adota-se a 13ª geração como a última disponibilizada pelas fabricantes até que haja a efetiva atualização tecnológica nos novos equipamentos fabricados. Assim, tendo em vista que foi solicitado processador de última geração, a especificação técnica apresentada **não está aderente com o Edital**. (Documentação validada em: https://support.hp.com/br-pt/document/ish_5999055-6004126-16; <https://www.intel.com.br/content/www/br/pt/newsroom/news/intel-core-14th-gen-desktop-processors.html>. Acesso em: 18/04/2024).

2) I - Processador: f) dispor de frequência interna mínima de 4,7 Ghz.

Apresentação da licitante: "Atende, v. doc. Intel Core i71260P Processor 18M Cache up to 4.70 GHz Product Specifications, pg. 01 a 03".

O que consta no documento: "Max Turbo Frequency 4.70 GHz - Performance-core Max Turbo Frequency 4.70 GHz - Efficient-core Max Turbo Frequency 3.40 GHz"

Não aceitar equipamento referenciado em edital, fere direito líquido e certo desta Recorrente, passível inclusive de apreciação pelo judiciário em sede de Mandado de Segurança, tamanha gravidade.

Ora, como mudar o entendimento agora e desclassificar licitantes que seguiram o edital?

Assim, segundo a Lei nº 14.133/2021, diante de uma irregularidade, a Administração deve mair de um ato de anulação. Esse é o teor do art. 71 da Lei nº 14.133/2021, vejamos:

Art. 71. Encerradas as fases de julgamento e habilitação, e exauridos os recursos administrativos, o processo licitatório será encaminhado à autoridade superior, que poderá:

[...]

III – proceder à anulação da licitação, de ofício ou mediante provocação de terceiros, sempre que presente ilegalidade insanável; [...]

Nesse sentido, Carlos Ari Sundfeld leciona:

Para legitimar a revogação, necessária, segundo o art. 49, a ocorrência de ‘fato superveniente’, isto é, verificado posteriormente à primitiva decisão de contratar. Não, por óbvio, um fato qualquer, mas um fato (ou um conjunto fático) pertinente e suficiente para tornar inoportuna ou inconveniente a contratação. (SUNDFELD, p. 1037, 2006.)

O Edital do presente certame deveria ser documento hábil para a administração pública abrir e divulgar a sua licitação, dar conhecimento ao público interessado, fixando os requisitos para a participação, definindo o objeto e as condições básicas do contrato a ser celebrado, convidando todos os interessados a oferecerem as suas propostas.

Para Justen Filho, Marçal:

“O edital deverá conter as regras fundamentais acerca do procedimento e regras específicas deverão ser editadas devido a especialidade do pregão. O conteúdo do Edital será adequado à natureza do procedimento e à padronização do objeto. Isso funciona como uma espécie de advertência para os responsáveis pela tarefa de elaborar o ato convocatório. A prática do aproveitamento de editais anteriores será

desaconselhável, pois a natureza do pregão é diferente de todas as outras, por isso a necessidade de um edital específico com a definição clara e precisa do objeto”.

Sintetiza Di Pietro (p.389) que o Edital é o ato pelo qual a administração faz uma oferta de contrato a todos os interessados que cumpram as exigências nele estabelecidos.

Nobre julgador, o presente processo deve ter seu julgamento apoiado em fatores concretos pedidos pela Administração em confronto com o apresentado pelos licitantes dentro do permitido pelo edital.

Em tema de licitação, qualquer margem de valoração subjetiva e de discricionarismo no julgamento é reduzida e delimitada pelo que foi previamente estabelecido em edital.

Vejamos o que dispõe o art. 53 da Lei nº 14.133/21:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

Ora, se a exigência em edital é clara, deve ser motivo suficiente para revisão em caso de não observação, inclusive por parte dos procedimentos do órgão licitante, como não foi devidamente observado no caso em tela.

O conteúdo do edital deve ser cumprido em sua integralidade, para que seja preservada a legalidade do processo e a sua isonomia.

Lembramos, então, que o entendimento corrente tanto na doutrina, como na jurisprudência, é de que o edital, no procedimento licitatório, constitui Lei entre as partes e é o instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação, conforme artigo 5º da lei 14.133/21:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da

vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do [Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 \(Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro\)](#).

A toda evidência que o cuidado para a plena satisfação e preservação do interesse público é o dever primeiro dos entes públicos que, ao assim procederem, darão concretude ao comando constitucional do caput do art. 37, da Constituição Federal de 1988.

Tal princípio da vinculação, trata-se, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“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).

É o que posiciona a jurisprudência do STJ:

“A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei

8.666/93, art.41) REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min.Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006)” “Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deverá ser reprimido. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j.em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008).”

O princípio da igualdade dos administrados perante a Administração Pública, ao ser aplicado à licitação pública, transmuda-se no princípio da igualdade de condições a todos os concorrentes, que adquire caráter de princípio constitucional mediante a sua inclusão no texto da Carta Magna.

Art. 37, XXI, da Constituição da República:

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;

Veja que no mesmo sentido, a jurisprudência do Egregio TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288):

“Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ‘a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada’ (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento”.

Nobre julgador, não há subjetivismos no trato da res pública!!

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
Numeração Única: 18908120024013801

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. LOCAÇÃO DE VEÍCULOS. NULIDADE. MODIFICAÇÃO DO EDITAL. ERRO NAS ESPECIFICAÇÕES DO VEÍCULO REFERENTES À CARGA MÁXIMA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DE CRITÉRIOS SUBJETIVOS NA AVALIAÇÃO E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS. VEDAÇÃO. ARTS. 44 E 45 DA LEI 8.666/93.

Pelas linhas acima, resta claro que esta Recorrente foi prejudicada pela falta de observação as regras do edital por parte desta Comissão de licitação, devendo o ato ser revisto a bem do serviço público com a revogação do certame, visto que constava informações em edital que não condiziam com a realidade das necessidades deste órgão.

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste parecer e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

Caro Julgador, veja que a falta de isonomia é tamanha que, a licitante EMC em sua documentação apresenta o processador com a mesma característica de frequência máxima de 4.7GHz, conforme o anexo "ANEXO 3. Intel Core i51345U Processor 12M Cache up to 4.70 GHz Especificações do produto", o que é um motivo para sua desclassificação, pois foi um dos motivos utilizados pela Defensoria para desclassificar a licitante Inteligência Artificial.

Desta forma percebe-se a quebra do nexo de relação entre o Edital e a expectativa deste órgão, sendo documento totalmente viciado e irremediável.

DOS PEDIDOS.

Diante dos fatos, legislação e farta jurisprudência colacionada acima, bem como as comprovações de não atendimento ao edital trazidas, requer seja **CONHECIDO e DADO PROVIMENTO** ao presente recurso a fim de revogar o presente certame por conta do vício constante em páginas 23 em relação aos equipamentos referenciais, bem como pela falta de isonomia dispensada a empresa EMC em relação às demais licitantes.

Nestes termos, pede deferimento.

Luiz Camargo
Advogado
OAB/SP 267.901