Ao Excelentíssimo Senhor Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí – São Paulo.

Ref.: Pregão Presencial nº 07/22 – Processo nº 88.418

A **VISUAL SISTEMAS ELETRÔNICOS LTDA.** ("VISUAL"), com sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, à Rua Rio Espera, n. 368, Bairro Carlos Prates, inscrita no CNPJ sob o n. 23.921.349/0001-61, vem, com fulcro no art. 109, inciso I, alínea "b" e § 4°, da Lei Federal nº 8.666/93, no artigo 4º, XVIII, da Lei Federal nº 10.520/2002, e no item 11 do Edital, apresentar **RECURSO HIERÁRQUICO** contra a decisão que habilitou e consagrou como vencedora do certame a licitante IT Sistemas Eletrônicos e Informatizados EIRELI – EPP ("IT SISTEMAS"), o que faz pelos fatos e sob os fundamentos que passa a expor nas anexas razões.

Requer, assim, que recebido e processado o presente recurso, lhe seja dado provimento, reformando-se a decisão recorrida, no julgamento originário ou por ocasião de sua reapreciação pela autoridade superior, para que seja determinada a anulação do certame a partir da 36ª rodada de lances verbais, reabrindo à VISUAL a possibilidade de ofertar o seu respectivo lance, nos termos em que assegurado pelo Edital.

Belo Horizonte-MG, 08 de agosto de 2022.

JOAQUIM AMORIM PEREIRA:42767091649

Assinado de forma digital por JOAQUIM AMORIM PEREIRA:42767091649
Dados: 2022.08.08 16:33:59 -03'00'

VISUAL SISTEMAS ELETRÔNICOS LTDA.

Câmara Municipal de Jundiaí – São Paulo

Pregão Presencial nº 07/22 – Processo nº 88.418

RECORRENTE: VISUAL SISTEMAS ELETRÔNICOS LTDA.

RAZOES DO RECURSO

I
Tempestividade:

01. O presente Recurso é tempestivo, pois a abertura do prazo recursal foi comunicada à Recorrente em data de 03.08.2022 (quarta-feira), tendo o prazo legal para sua interposição se iniciado em data de 04.08.2022 (quinta-feira), encerrando-se, portanto, em data de 08.08.2022 (segunda-feira), data de seu protocolo.

II
Os Fatos:

02. Por meio do Edital de Pregão Presencial nº 07/22, a Câmara Municipal de Jundiaí – São Paulo divulgou seu interesse na *"contratação de empresa especializada em tecnologia, visando a tramitação das matérias da pauta durante as sessões, bem como a integração deste procedimento com o sistema de transmissão, em conformidade com o Regimento Interno, mediante a implantação de soluções informatizadas, com aquisição de licença de uso por tempo determinado, de acordo com as especificações técnicas do presente termo".*

03. A abertura do certame deu-se às 09:00 horas do dia 14.07.2022, quinta-feira, quando o d. Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí procedeu ao cadastramento das propostas então oferecidas pelos licitantes então participantes, quais sejam: a Visual Sistemas Eletrônicos Ltda. ("VISUAL") e a IT Sistemas Eletrônicos e Informatizados EIRELI – EPP ("IT SISTEMAS").

04. Após a verificação da aceitabilidade das propostas então ofertadas, deu-se início à respectiva fase de lances verbais, quando então o d. Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí procedeu à convocação de cada um dos licitantes participantes, iniciando-se pela licitante IT SISTEMAS, que havia ofertado a maior proposta, para ofertar seu lance verbal, que deveria, necessariamente, implicar em uma redução do preço ofertado em favor da Câmara Municipal de Jundiaí, respeitada a ordem sequencial de apresentação dos lances, até que todos os licitantes participantes DECLINASSEM, formal e expressamente, de seu direito a ofertar novos lances. Veja-se:

LOCAÇÃO DE TECNOLOGIA PARA TRAMITAÇÃO DE MATÉRIAS DA PAUTA DAS SESSÕES.

Licitante	Proposta
IT SISTEMAS ELETRONICOS E INFORMATIZADOS EIRELI - EPP	532.000,0000
VISUAL SISTEMAS ELETRONICOS LTDA.	498.680,0000

REGISTRO DOS LANCES

Em seguida o Pregoeiro convidou individualmente os autores das propostas selecionadas a formular lances de forma sequencial a partir da proposta do autor de maior preço e os demais em ordem decrescente de valor. A sequência de ofertas ocorreu da seguinte forma:

05. Analisando-se a respectiva Ata do Pregão, infere-se que, a cada rodada da sessão de lances, o d. Pregoeiro procedia à convocação de cada uma das licitantes então participantes, para que elas ofertassem novos lances verbais, que deveriam, necessariamente, ser inferiores ao menor preço então ofertado. Nesse contexto, a licitante IT SISTEMAS, na 36ª Rodada de Lances, declinou formalmente da apresentação de lances, o que foi expressamente consignado na ata desse Pregão Eletrônico. Apesar de ata do Pregão, no registro dos lances desta rodada, ter indicado erroneamente que a VISUAL teria declinado do oferecimento de novo lance, no seu descritivo ela indica, corretamente, que quem declinou foi a licitante IT SISTEMAS. Confira-se:

O representante da empresa VISUAL também questionou que, após o declínio da empresa IT SISTEMAS, teria o direito de dar ainda uma última proposta, mesmo sendo a única empresa restante na fase de lances. A empresa fundamentou seu entendimento com base no item 7.7 do edital, segundo o qual a etapa de lances será considerada encerrada quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances.

Ouvido representante da Procuradoria Jurídica, o Pregoeiro deliberou pela improcedência do entendimento da licitante considerando que os precedentes em sessões públicas de pregão da Câmara Municipal de Jundiaí ocorreram no sentido de encerrar a fase de lances sempre quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances, restando apenas um licitante, que é a situação neste caso concreto. Adicionalmente, permitir a formulação de mais um lance por parte da empresa VISUAL esvaziaria o instituto e a aplicação do empate ficto previsto na lei nº 123 de 2006.

Encerrada a fase de lances e verificada a questão do tratamento diferenciado para empresas ME e EPP, foi oportunizado a empresa IT SISTEMAS oferecer nova proposta nos termos dos itens 7.3.3 e 7.3.4 do edital. A empresa ofertou o valor de R$363.900,00, sendo portanto declarada vencedora da fase de lances.

06. Veja-se, assim, que na rodada de nº 36, após ter a VISUAL ofertado novo lance e reduzido o valor do objeto do Contrato na rodada anterior (a de nº 35), a licitante IT SISTEMAS declinou o seu direito de vir a ofertar novo lance verbal. Em virtude disso, como a VISUAL não declinou formalmente quanto à apresentação de novo lance verbal, deveria ter o d. Pregoeiro, obrigatoriamente, consultado esta VISUAL, com o fim de lhe possibilitar o exercício de seu direito de vir a ofertar novo lance verbal, também na 36ª rodada, pois, se foi aberta a 36ª rodada para lances, porque somente a licitante IT Sistema foi consultada para dar lances na rodada?

07. No entanto, o d. Pregoeiro, de forma ilegal, procedeu ao encerramento da fase de lances verbais, oportunidade em que convocou a licitante então classificada em segundo lugar, a IT SISTEMAS para exercer a prerrogativa que lhe é conferida pelos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, consistente no seu direito de preferência sobre as sociedades empresárias, já que o seu preço final se enquadrava na faixa de até 5% (cinco por cento) da menor proposta então obtida.

08. Diante desse cenário, a Representante da VISUAL presente à sessão pugnou por seu direito de vir a ofertar novo lance, na medida em que não havia declinado de seu direito. Em resposta, o d. Pregoeiro informou que era praxe na Câmara Municipal de Jundiaí encerrar a etapa de lances quando restasse apenas um licitante, destacando, ainda, que se permitisse a oferta de novo lance pela VISUAL, não haveria a aplicação da regra do empate ficto prevista na Lei Complementar nº 123/2006.

09. Em decorrência disso, foi dada como encerrada a fase de lances verbais, o que se perpetrou antes que se viabilizasse à VISUAL o direito de apresentar novo lance ou, mesmo, de formalmente renunciar ou declinar de seu direito. Houve, ainda, a convocação da licitante IT SISTEMAS para o exercício do direito de preferência, tendo esta licitante optado por exercer sua preferência, o que culminou na sua consagração como vencedora do certame, consoante se infere da aludida Ata da Sessão do Pregão Presencial.

10. Veja-se, nesse particular, que o exercício do direito de preferência conferido ilegalmente à licitante IT SISTEMAS apenas poderia ser exercido quando TODOS os licitantes então participantes desse certame, de maneira

expressa, tivessem manifestado sua renúncia/desistência ao direito de ofertar lances verbais, o que, no caso, não se efetivou, pois, assim, já se teria uma ordem classificatória final das propostas então ofertadas.

11. Essa, inclusive, é a regra do item 7.7 do Edital de Pregão Presencial nº 007/2022, que é claríssimo ao prever que "*a etapa de lances será considerada encerrada quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances*". Portanto, o d. Pregoeiro agiu em descompasso com o Edital e com a própria lei, criando uma exceção à aplicação da regra acerca do empate ficto, em inegável beneficiamento e direcionamento à IT SISTEMAS, que não encontra consonância com o Ordenamento Jurídico.

12. Com isso, no caso, foi determinado o encerramento da fase de lances verbais pelo d. Pregoeiro, sem que a VISUAL tivesse indicado, formalmente, sua renúncia e/ou desistência à apresentação de lances, o que se deu em total violação à regra constante do próprio Edital, a partir de uma interpretação totalmente ilegal e arbitrária, que acabou privilegiando indevidamente a licitante IT SISTEMAS. Vale o registro de que a VISUAL não tinha intenção de desistir de seu lance, tendo em vista que dispunha de totais condições e interesse para ofertar nova redução de preços, o que culminaria na sua consagração como vencedora do certame. O argumento da procuradoria jurídica que a Câmara atende exatamente o previsto no item 7.7 do edital, veio com um complemento que fez toda a diferença: ITEM 7.7 - "*a etapa de lances será considerada encerrada quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances*"... COMPLEMENTO DA PROCURADORIA JURÍDICA NA ATA: "restando apenas uma licitante." Ora sempre vai restar apenas um licitante. Então se a licitante IT SISTEMAS resolvesse declinar logo na 2ª rodada, não haveria disputa? A licitante IT SISTEMAS teria o poder de decidir se haveria ou não etapa de lances? Significa que nos casos de apenas duas licitantes, a licitante ME/EPP pode decidir por não ter mais lances?

> Ouvido representante da Procuradoria Jurídica, o Pregoeiro deliberou pela improcedência do entendimento da licitante considerando que os precedentes em sessões públicas de pregão da Câmara Municipal de Jundiaí ocorreram no sentido de encerrar a fase de lances sempre quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances, restando apenas um licitante, que é a situação neste caso concreto. Adicionalmente, permitir a formulação de mais um lance por parte da empresa VISUAL esvaziaria o instituto e a aplicação do empate ficto previsto na lei nº 123 de 2006.

13. Como consequência desta ilegalidade, a licitante IT SISTEMAS foi convocada para a prova de conceito, que foi realizada na data de 03.08.2022. A referida prova foi realizada de forma manifestamente subjetiva e discricionária, pois não se tinha conhecimento daquilo cuja demonstração seria exigida

pelo d. Pregoeiro e pela equipe técnica e, em que medida, deveria ser comprovado o seu atendimento.

14. No que tange aos itens efetivamente demonstrados por esta licitante IT SISTEMAS, diante do que lhe fora exigido do d. Pregoeiro e da Equipe Técnica, o que se verifica é que não houve o atendimento das exigências postas, demonstrando, assim, o descompasso com o Edital. Tal cenário, por si só, já ensejaria a desclassificação desta licitante, em atendimento aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia de tratamento. Ao invés disso, foi determinada a sua habilitação e, ato contínuo, sua consagração como vencedora do certame, o que se deu em descompasso com os preceitos legais e editalícios.

15. Com efeito, na prova de conceito, constatou-se que a solução ofertada não teria atendido aos seguintes itens:

- Não foi apresentado o Relatório da letra “h” do item II. RELATÓRIOS, constante na folha 05 do Termo de Referência
  - Relatório de Oradores Inscritos que fizeram uso da palavra

  Vale ressaltar que foi solicitado pela equipe técnica a apresentação dos relatórios do item II. RELATÓRIOS, mas o relatório da letra “h” não foi apresentado.

- A solução apresentou erro/falha ao ser demonstrado o Cadastramento Biométrico previsto na letra “m” do item III. COMANDO IMEDIATOS DO PROGRAMA DE OPERAÇÃO DO SISTEMA.
  - Mesmo o recurso tenha funcionado com uma nova tentativa, restou demonstrado que a solução apresentada não irá garantir segurança no cadastramento biométrico dos Parlamentares, o que trará risco significativo para a Câmara de Jundiaí.

16. Além disso, a equipe técnica não conferiu a especificação técnica de nenhum dos seguintes hardwares, que deveriam ser apresentados na Prova de Conceito. Os hardwares previstos para a Prova de Conceito foram:

- Módulo de Gravação Inteligente e Indexado de Áudio e Vídeo com características técnicas importantes sequer foi conferida (ITEM 7)
- Console de Controle e Operação do Sistema (ITEM 8.2)
- Estação Multifuncional da Presidência (ITEM 8.3)
- Estação Parlamentar Multifuncional (ITEM 8.4)
- Gerenciamento de Microfones Informatizado (ITEM 8.7)
- Cronômetro Auxiliar de Parede (ITEM 8.10)

▪ Processamento de Vídeo (ITEM 8.15)

17. Portanto, o que se verifica é que, mesmo sem demonstrar o atendimento às exigências do Edital e o oferecimento de solução que seja efetivamente compatível com os interesses da Câmara Municipal de Jundiaí, a licitante IT SISTEMAS foi habilitada e consagrada vencedora do certame, o que se deu em violação aos preceitos constantes na Lei de Licitação e no Edital e aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia de tratamento.

18. Assim, a decisão que determinou a consagração da licitante IT SISTEMAS como vencedor do certame mostra-se ilegal e equivocada, merecendo pronta reforma, atentando, flagrantemente, contra os princípios da legalidade, da vantajosidade, da vinculação ao instrumento convocatório, da boa administração, da eficiência e da igualdade de tratamento.

III
Das razões para a reforma da decisão

III.1. Violação do Rito Procedimental Previsto para a Fase de Lances Verbais:

19. A Lei Complementar nº 123/06 assegura às microempresas e às empresas de pequeno porte preferência nas contratações, ao consagrar, em seu artigo 44, que "*nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte*".

20 No pregão, consideram-se empatadas aquelas situações em que as propostas apresentadas por microempresas ou empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 5% superiores ao melhor preço obtido ao final da fase de lances (art. 44, § 2º, da Lei Complementar nº 123/06). Criou-se, portanto, um empate ficto, que gera o exercício de direito de preferência para as microempresas e empresas de pequeno porte, quando do efetivo encerramento da fase de lances verbais.

21. Nos termos do art. 45, § 3º, da Lei Complementar nº 123/06, havendo o empate, a microempresas ou empresas de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta, logo após o encerramento da fase de lances, quando lhe será oportunizado o prazo de cinco

minutos para exercer seu direito de preferência.

22. Nesse contexto, o Edital de Pregão em questão, em seu item 7.7, estabeleceu que a etapa de lances verbais restará encerrada quando TODOS licitantes participantes declinarem da formulação de lances. Confira-se:

> *7.7. A etapa de lances será considerada encerrada quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances.*
>
> *7.8. Encerrada a etapa de lances, serão classificadas as propostas selecionadas, na ordem crescente dos valores, considerando-se para as selecionadas o último preço ofertado.*

23. Tal exegese decorre do preceito consignado no artigo 11, incisos VIII, IX e X, do Decreto nº 3.555/2000, e no artigo 4º, da Lei Federal nº 10.520/2002, que assim dispõem:

> *Art. 11. (...)*
> *VIII - em seguida, será dado início à etapa de apresentação de lances verbais pelos proponentes, que deverão ser formulados de forma sucessiva, em valores distintos e decrescentes;*
> *IX - o pregoeiro convidará individualmente os licitantes classificados, de forma sequencial, a apresentar lances verbais, a partir do autor da proposta classificada de maior preço e os demais, em ordem decrescente de valor;*
> *X - a desistência em apresentar lance verbal, quando convocado pelo pregoeiro, implicará a exclusão do licitante da etapa de lances verbais e na manutenção do último preço apresentado pelo licitante, para efeito de ordenação das propostas;*
>
> *Art. 4º. (....)*
> *IX - não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de 3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos;*

24. Assim, o exercício do direito de preferência conferido às microempresas e às empresas de pequeno porte pelos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006 apenas seria legítimo após o efetivo encerramento da fase de lances verbais, que, nos termos do item 7.7 do Edital, apenas poderia ocorrer quando todos os licitantes expressamente declinassem a formulação de lances. Essa, inclusive, é a claríssima exegese do item 7.3.3 do Edital, que vinculou o exercício do referido direito de preferência ao encerramento da fase de lances verbais respectiva:

> 7.3.3. Após o encerramento da etapa competitiva, havendo propostas ou lances, conforme o caso, de microempresa ou empresa de pequeno porte, com intervalo de até 5% (cinco por cento) superior à licitante originalmente melhor classificada no certame, serão essas consideradas empatadas, com direito a preferência pela ordem de classificação, nos termos do art. 44, da Lei Complementar n° 123, de 14/12/2006, para oferecer proposta.

25. E tal cenário não se perpetuou no caso, uma vez que, antes do encerramento da fase de lances respectiva (uma vez que a VISUAL não havia declinado de seu interesse à apresentação de lances verbais), o d. Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí deu por encerrada a fase de lances verbais, oportunidade em que convocou a licitante IT SISTEMAS para se manifestar acerca do exercício de seu direito de preferência, conforme exegese dos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006.

26. Tal cenário foi devidamente impugnado pela Representante da VISUAL presente à sessão, que pugnou por seu direito de vir a ofertar novo lance, na medida em que não havia declinado de seu direito. A despeito disso, deu-se ilegal continuidade ao processamento do certame, já que em violação ao rito dos itens 7.3.3, 7.7 e 7.8 do Edital.

27. Veja-se, aqui, que, em nenhum momento, a VISUAL manifestou sua intenção de declinar da etapa de lances verbais, com o fim de renunciar ao seu direito de vir a ofertar lances, o que, por óbvio, impedia o exercício do direito de preferência ilegalmente perpetrado pelo d. Pregoeiro, conforme regra do Edital, na medida em que não se operou o encerramento da fase de lances verbais.

28. Nesse contexto, considerando que a licitante IT SISTEMAS declinou de seu direito de ofertar lances verbais na 36ª rodada processada pelo d. Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí, certo é que este e. Pregoeiro, conforme exegese dos itens 7.3.3, 7.7 e 7.8 do Edital, deveria ter dado CONTINUIDADE à 36ª rodada de lances, consultando a VISUAL acerca de seu interesse em continuar com o processamento da fase de lances, ofertando novos lances.

29. Ou seja, o d. Pregoeiro da Câmara de Jundiaí abriu a 36ª rodada de lances, e possibilitou à licitante IT SISTEMAS a oportunidade de apresentar

seu lance. Em seguida, diante de sua renúncia, ao invés de dar sequência a esta rodada, convocando a licitante VISUAL para ofertar o seu próprio lance, ele já declarou encerrada esta fase do certame e, por conseguinte, registrou uma inexistente desistência da VISUAL, para declarar a existência de empate ficto e, com isso, beneficiar indevidamente a licitante IT SISTEMAS. Criou-se, assim, uma nova regra, diversa daquela prevista no Edital e em Lei, o que caracteriza uma atuação arbitrária, perpetrada em inegável abuso de poder.

30. Portanto, é incontroverso que o d. Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí deveria ter dado continuidade à 36ª rodada da fase de lances, possibilitando à licitante VISUAL, que ainda não havia declinado do seu direito de formular lances, a possibilidade de ofertar novos lances, dando sequência ao certame, para que, com isso, pudesse vir a ser declarada vencedora do certame. Apenas nesse momento, o d. Pregoeiro iria, em havendo a existência do empate ficto previsto nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, conferir à licitante IT SISTEMAS a prerrogativa de exercer o seu direito de preferência e de vir a formular novo lance, apresentando proposta final que fosse então inferior àquela já apresentada pela VISUAL.

31. Apenas assim, o comando editalício constante dos itens 7.3.3, 7.7 e 7.8, e aqueles constantes do artigo 4º, IX, da Lei Federal nº 10.520/2002 e do artigo 11, incisos VIII, IX e X do Decreto nº 3.555/2000, restariam atendidos. A propósito do tema, LUCAS ROCHA FURTADO esclarece, com magistral clareza, o momento em que se perpetua o encerramento da fase de lances verbais, o que, no caso, foi flagrantemente descumprido pelo d. Pregoeiro da Câmara Municipal de Jundiaí:

> *"Distintamente do leilão, em que o leiloeiro faz indagação genérica aos presentes de quem dá a maior oferta, o pregoeiro – no pregão – convidará individualmente os licitantes classificados, de forma sequencial, a apresentar lances verbais, a partir do autor da proposta classificada de maior preço e os demais, em ordem decrescente de valor.*
> ***O pregoeiro deverá promover tantas rodadas – em que ele indagará individualmente de cada licitante classificado e presente à sessão – quantas necessárias, e somente poderá encerrar a fase de lances verbais quando todos os que dela participarem manifestarem sua intenção de não mais reduzirem suas propostas****". (FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Licitação e Contratos Administrativos. 3ª ed.,*

Belo Horizonte, Editora Fórum, 2010, p. 334)

32. Corroborando o entendimento acima, o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO consolidou o seu posicionamento no sentido de que:

> *Conforme se verifica, não há guarida na legislação aplicável a matéria para o procedimento adotado pelo recorrente, qual seja a limitação do número de lances em um pregão, por licitante. Benedicto de Tolosa Filho, expõe, com clareza, na obra intitulada "Pregão - uma nova modalidade de licitação", que o pregoeiro selecionara a proposta de menor valor, tomada como parâmetro, e que as ofertas devem se dar, mediante lances verbais, partindo-se do licitante que oferecer o maior preço e sucessivamente, em valores distintos e decrescentes, **"até que nenhuma outra oferta seja registrada**" (Ed. Forense, pg. 54, 2003).(TCU - Acórdão 57/2004-Plenário - Voto do Ministro Relator) (grifamos)*

33. Ainda sobre o tema, merece transcrição trecho do Acórdão da relatoria da Conselheira Yara Tacconi do TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO:

> *"No mérito, curial delimitar que a controvérsia cinge-se ao momento em que se deva considerar concluída a fase de lances. Afinal, insurge-se a Representante contra a decisão da Sra. Pregoeira de passar à fase subsequente do procedimento licitatório enquanto subsistente um único licitante ainda sem declinar. Muito embora a legislação de regência não especifique o instante em que concluída a etapa competitiva (vide artigo 4º da Lei no Federal no 8.666/93 e artigo 9º do Decreto Municipal nº 46.662/05), a solução mais adequada deve ser encontrada sob o prisma da ampliação da disputa, sobretudo com a introdução do procedimento insculpido nos artigos 44 e 45 da Lei no Complementar no 123/06. Nesse sentido, a casuística revela que a fase de lances só deve ser interrompida quando todos os licitantes declinarem da faculdade de apresentar novo e menor preço. Esse modelo, aliás foi contemplado pelo próprio edital de convocação do procedimento "sub examine", conforme item 10.9 (fls. 37): 10.9 - A etapa de lances será considerada encerrada quando todos os participantes dessa etapa declinarem da formulação de lances. (destacado) O fato de constar no instrumento convocatório já vincularia a Administração e tornaria mandatória a observância do procedimento (artigo 3º, "caput", da Lei Federal nº 8.666/93 c/c artigo 9º da Lei no Federal no 10.520/02), exigindo-se que todos os participantes declinassem. Se não bastasse, essa e a regra sustentada por doutrina de escol.' (...) E com maior razão se impõe a interpretação acima quando examinadas as prescrições contidas nos artigos 44 e 45*

da Lei no Complementar no 123/06. Antes de se declarar encerrada a etapa de lances e de se aferir a existência do empate ficto permitindo o exercício do direito de preferência às micro e pequenas empresas cujo último lance não ultrapasse 5% (cinco por cento) do melhor preço, deve-se permitir ao ofertante deste último reduzi-lo sob pena de desequilibrar por completo a disputa. ***A prerrogativa introduzida pela Lei nº Complementar no 123/06 deve ser exercida dentro dos limites do princípio da isonomia substancial. Impedir que o licitante com menor preço apresente novo lance inferior propicia que a micro ou pequena empresa provoque o encerramento prematuro da fase de lances, na medida em que, ao declinar, restando apenas um outro competidor, não será oportunizado a este um novo lance.' A vista do contido nos autos, julgo procedente a representação interposta pela Construtora Anastácio Ltda. Destarte, incumbe a Origem anular os atos inquinados de vicio, devendo retomar o procedimento nas condições então observadas na 6ª rodada de lances.*** *(Representação nº TC 749.12-00. Publicação no DOSP do dia 12 de julho de 2012)*

34. Dessa forma, a atuação do d. Pregoeiro, *in casu,* ao encerrar a etapa de lances verbais antes que a VISUAL tivesse manifestado sua renúncia/desistência ao seu direito, declinando formalmente da formulação de lances, descumpriu as diretrizes da Lei Federal nº 10.520/2002, da Lei Federal nº 8.666/93, do Decreto nº 3.555/2000 e dos itens 7.3.3, 7.7 e 7.8 do Edital de Pregão Presencial em questão.

35. De fato, a atividade do Pregoeiro deveria ter se restringido ao exato e estrito cumprimento dos diplomas legais em questão, que vinculam e condicionam sua atuação, sendo certo que ele não poderia ter se afastado de seus preceitos, inovando no tocante as disposições neles contidas. Criar uma regra, totalmente diferente daquela prevista em lei e no Edital, configura inegável abuso de poder, além de flagrante ilegalidade.

36. Assim, as leis em destaque são claras e incontroversas ao consagrar o direito da VISUAL de vir a ter sua proposta consagrada vencedora do Pregão Presencial em questão, uma vez que a fase de lances verbais não poderia ter sido encerrada sem antes ter ela declinado, renunciado ou desistido de seu direito de vir a ofertar lances verbais, o que não ocorreu no caso.

36. Portanto, o ato que determinou o encerramento da fase de lances verbais e, por via lógica, consagrou a proposta ofertada pela licitante IT SISTEMAS como vencedora do certame, após lhe possibilitar o exercício do direito de preferência consignado nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, sem que a VISUAL tivesse renunciado e/ou desistido de seu direito de vir a ofertar lances verbais, é ilegal e está em descompasso com a regra dos itens 7.3.3, 7.7 e 7.8 do Edital e os preceitos da Lei de Licitação, da Lei Federal nº 10.520/2002 e do Decreto nº 3.555/2000, ademais de ensejar violação aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da vantajosidade. Caso contrário, o processamento do certame restará gravemente maculado, o que ensejará sua anulação, nos termos do artigo 49 da Lei de Licitação.

37. Diante disso, impõe-se seja determinada a anulação de todos os atos praticados após ter a licitante IT SISTEMAS declinado de seu direito à formulação de lances na 36ª rodada de lances perpetrada pelo d. Pregoeiro da Câmara Municipal, para que seja a ora VISUAL convocada para manifestar seu interesse em ofertar novo(s) lance(s) verbal(is), tendo em vista a necessidade de resguardar o cumprimento do rito procedimental previsto no Edital (itens 7.3.3, 7.7 e 7.8) e na legislação aplicável (Lei Federal nº 10.520/2002, Decreto nº 3.555/2000 e Lei Federal nº 8.666/93).

III.2. A Não Demonstração de Solução Compatível com as Exigências do Edital

38. O Edital de Licitação traz o conjunto de regras que vinculam e norteiam os licitantes quando da formação de sua proposta comercial e da apresentação de sua documentação de habilitação, que, como se sabe, deve guardar conformidade com as exigências ali postas. HELY LOPES MEIRELLES assevera que o *"edital é o instrumento pelo qual a Administração leva ao conhecimento público a abertura de licitação, fixa as condições de sua realização e convoca os interessados para a apresentação de suas propostas. Como lei interna da licitação, vincula inteiramente a Administração e os proponentes (art. 41)*". (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 42ª ed., São Paulo, Malheiros, 2016, p. 339)

39. Em razão disso, para que a prova de conceito realizada no âmbito do Pregão Presencial nº 007/2022 fosse válida e adequada, a licitante IT SISTEMAS deveria demonstrar o atendimento de todas as exigências detalhadas no

Edital, pois, a partir delas, seria possível inferir a compatibilidade da solução como aquilo efetivamente pretendido pela Câmara Municipal de Jundiaí.

40. Pois bem. Na data designada para a realização da prova de conceito, a VISUAL compareceu ao local, para acompanhar e participar de sua realização. Assim, iniciada a prova de conceito, o que se infere é que diversos pontos exigidos no Edital não foram atendidos ou satisfatoriamente demonstrados pela licitante IT SISTEMAS. Em virtude disso, esta licitante não demonstrou, conforme exigido pelo Edital, a conformidade de sua solução com as seguintes exigências postas no Edital:

> (i) Não foi apresentado o seguinte Relatório, especificado na letra "h" do item II. RELATÓRIOS (folha 05 do Termo de Referência):
>
> - Relatório de Oradores Inscritos que fizeram uso da palavra
>
> Vale ressaltar que foi solicitada pela equipe técnica a apresentação dos relatórios constantes do item II. RELATÓRIOS, o que não se perpetrou no caso. É o que consta da Ata da Prova de Conceito, que estabeleceu que os itens ali detalhados deveriam ser satisfatoriamente comprovados pela licitante IT SISTEMAS.
>
> Contudo, tal cenário não se perpetrou. E, ao invés de ser desclassificada, esta licitante foi classificada, habilitada e, em seguida, consagrada vencedora de certame cujo processamento encontra-se permeado de ilegalidades.
>
> (ii) A solução da licitante IT SISTEMAS apresentou erro/falha quando da demonstração do item Cadastramento Biométrico, previsto na letra "m" do item III. COMANDO IMEDIATOS DO PROGRAMA DE OPERAÇÃO DO SISTEMA.
>
> Mesmo este recurso tenha funcionado em uma nova tentativa, ficou claro que a solução apresentada não confere segurança no cadastramento biométrico dos Parlamentares, o que traz risco significativo para a

Câmara Municipal de Jundiaí.

Diante disso, não houve o atendimento satisfatório de importante exigência editalícia, o que deveria conduzir à desclassificação da licitante IT SISTEMAS, ao invés do que se verificou na hipótese.

(iii) A equipe técnica não conferiu a especificação técnica de nenhum dos hardwares previstos para a Prova de Conceito.

Os hardwares previstos para a Prova de Conceito foram:

- Módulo de Gravação Inteligente e Indexado de Áudio e Vídeo com características técnicas importantes sequer foi conferida (ITEM 7)
- Console de Controle e Operação do Sistema (ITEM 8.2)
- Estação Multifuncional da Presidência (ITEM 8.3)
- Estação Parlamentar Multifuncional (ITEM 8.4)
- Gerenciamento de Microfones Informatizado (ITEM 8.7)
- Cronômetro Auxiliar de Parede (ITEM 8.10)
- Processamento de Vídeo (ITEM 8.15)

Vale destacar que os hardwares são importante parte da solução detalhada no Edital. Ainda assim, a equipe técnica não analisou sua suficiência ou, mesmo, sua compatibilidade com as exigências claramente indicadas no Edital.

Essa atuação não encontra guarida nos princípios que norteiam a atuação do Poder Público e de seus servidores, que devem atuar de forma totalmente transparente e imparcial, zelando sempre, com extrema cautela, pelo atendimento dos vetores fundamentais ao erário.

41. Assim, a despeito da inequívoca insuficiência da solução apresentada pela IT SISTEMAS, o d. Pregoeiro e a equipe técnica da Câmara não fizeram qualquer ressalva à solução, dando por encerrada a prova de conceito. A forma como foi conduzida a prova de conceito traz graves prejuízos à Edilidade, além de ter proporcionado violação aos princípios da legalidade, da vinculação ao Edital, do contraditório, da ampla defesa e da isonomia de tratamento entre os licitantes

participantes, e dos deveres de transparência, eficiência, boa administração e impessoalidade que deveriam ter norteado sua atuação.

42. Assim, não há como se conceber a classificação e consequente habilitação de licitante (a IT SISTEMAS) que não demonstrou, na prova de conceito, deter solução que se mostrasse compatível com as especificações técnicas detalhadas no Edital, pois tal medida enseja grave violação aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório, e da isonomia de tratamento (está-se tratamento desigualmente os licitantes). Portanto, faz-se imperiosa a desclassificação da licitante IT SISTEMAS.

III.3. O Subjetivismo do Edital quanto à Prova de Conceito

43. Como já detalhado pela VISUAL em IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, o Edital está permeado de subjetivismo, no que concerne a prova de conceito, suas exigências e como deveriam ser ela demonstradas. Todo esse cenário não constou claramente do Edital, tendo sido apenas definido no momento da realização da referida prova, o que confere inegável subjetivismo à sua realização.

44. Com efeito, o item 8.1 do Edital estabelece que por se tratar de solução já disponível em funcionamento, e não a ser desenvolvida pelos licitantes interessados, logo após a fase de lances e homologação, o Pregoeiro convocará a vencedora para realizar a demonstração técnica, para que se comprove a disponibilidade dos recursos especificados no Anexo 01 deste Edital.

45. O item 8.3 do Edital estabelece que será solicitado da licitante então consagrada vencedora a demonstração dos recursos e funcionalidades em sua totalidade ou de forma aleatória dos atendimento aos itens 5, 6, 7, 8.2, 8.3, 8.4, 8.7, 8.8, 8.9, 8.10, 8.11, 8.15 do Anexo 01.

46. Já o item 8.4 do edital Estabelece que a demonstração deverá ocorrer em dia útil, em data oportuna, a ser definida pelo Pregoeiro, com início a partir das 09:00hs.

47. Para atender às especificações técnicas do Edital, seria necessário customizar e configurar toda a solução de software. Confira-se o detalhamento dos itens que deveriam ser customizados:

- Customizar a solução conforme exige o termo de referência da Câmara de Jundiaí
  - É sabido que cada Casa Legislativa dispõe do seu próprio Regimento Interno, portanto é necessária a customização e configuração da solução de software conforme exigido no termo de referência.
  - Veja a relação de software customizados necessária para a prova de conceito:
- **Módulo do Plenário (item 5 do termo de referência)**
  - Deverá ter compatibilidade com o sistema informatizado da Casa
  - Compatível com o sistema operacional adotado pela Câmara de Jundiaí
  - Terminais para os Parlamentares devem possuir software APP padrão Android ou IoS nativo e instalável
- **Módulo de Controle e Operação, que deverá incluir as seguintes funcionalidades (item 5 do termo de referência):**
  - Cadastros diversos conforme regimento interno da Câmara de Jundiaí
  - Relatórios diversos conforme exigidos pela Câmara de Jundiaí
  - Comando imediatos do programa de operação do sistema conforme exigidos pela Câmara de Jundiaí
  - Nomes dos Vereadores, Mensagens no Sistema, Cronômetros, Orador, Cadastrado, Orador Inscrito, Outros Oradores, Relógio do sistema, Tempo de Expediente, Backup, Banco de Dados, Registro de Operações e Ocorrências LOG, Configurações e Parâmetros Específicos, Segurança, Cadastramento Biométrico, tudo isso com configurações específicas para a Câmara de Jundiaí.
- **Módulo para Deliberação Remota e Integrada ao Sistema (item 6 do termo de referência)**
  - São cinco longas páginas de especificações customizadas exclusivamente para a Câmara de Jundiaí.
- Para apresentar este módulo a licitante precisa primeiramente customizar o módulo para as necessidades da Câmara de Jundiaí e posteriormente configurar o módulo de software conforme as especificações das funcionalidades exigidas para a prova de conceito.
  - **Módulo de Gravação Inteligente e Indexada de Áudio e Vídeo (item 7 do termo de referência)**
- São duas longas páginas com especificações de funcionalidades exclusivas para a Câmara de Jundiaí, onde a solução precisa ser customizada para atender todas as funcionalidades que serão exigidas na prova de conceito.
- Adicionalmente, para apresentar na prova de conceito este módulo de software, será necessário um hardware muito específico que vamos detalhar mais abaixo nos itens de hardware.
  - **Módulo de Gerenciamento de Microfones Informatizado (Item 8.7 do Termo de Referência)**
- Módulo com características específicas para atender as necessidades da Câmara de Jundiaí, que deverá ainda ser integrado às Câmeras PTZ de marca e modelo especificado no termo de referência.
- Adicionalmente, para apresentar na prova de conceito este módulo de software, será necessário um hardware muito específico que vamos detalhar mais abaixo nos itens de

hardware.

- **Módulo de Controle de Câmeras PTZ (Item 8.8 do Termo de Referência)**
  - Módulo que deverá ser integrado às câmeras específicas da Câmara de Jundiaí, marca Panasonic, Modelo AW-HE130.
  - Adicionalmente, para apresentar na prova de conceito este módulo de software, será necessário um hardware muito específico que vamos detalhar mais abaixo nos itens de hardware.
- **Módulo Controlador Informatizado de Câmeras Robóticas (Item 8.9 do Termo de Referência)**
  - Terminal operacional para controle das Câmeras automatizadas, através de interface gráfica touch screen, compatível com as Câmeras PTZ da Câmara de Jundiaí, Marca Panasonic, Modelo AW-HE130.
  - Customização de acordo com as necessidades da Câmara de Jundiaí, tais como: Cores, Layout, Textos e Outros mais.
- **Módulo de Campainha Sonora (Item 8.11 do Termo de Referência)**
  - Módulo de software com recursos específicos do regimento interno da Câmara de Jundiaí.
  - Deve permitir a utilização de campainhas multimídias através de arquivos WAV ou MP3.
  - Deve dispor de acionador informatizado e eletrônico USB, permitir ligações elétricas externas, com 4 saídas de cargas externas.

48. Além disso, o Edital exige, ainda, em seu Anexo I, que o licitante adquira uma considerável lista de equipamentos específicos, não comuns ou usuais, de alto custo, que deverão ser disponibilizados por ocasião da realização da prova conceito. Assim, antes mesmo de ultimada a sua consagração como vencedora e efetiva contratação, a licitante terá que realizar investimentos, ultimando a aquisição de equipamento que esteja em consonância com a especificação detalhada no Edital. E, ainda, após adquiri-los, a licitante deverá configurar este equipamento com a solução de software customizada, quando, então, estará ele apto para a prova de conceito. São eles:

- 01 Computador de alto custo, com especificações muito específicas para demonstrar as funcionalidades do Módulo de **Gravação (Item 7 do Termo de Referência).**
- 01 Computador de alto custo, com especificações muito específicas para demonstrar o recurso de Console de Controle e Operação do Sistema **(Item 8.2 do Termo de Referência).**
- 01 Computador de alto custo, com tela soft touch de 14” para demonstrar os recursos funcionais da Estação Multifuncional da Presidência **(Item 8.3 do Termo de Referência).**
- 01 Terminal customizado para a Câmara de Jundiaí, com quatro longas páginas de características técnicas específicas, com tela de 10” touch Screen, Sensor de Impressão Digital e Microfone Articulado tipo Gooseneck (todos com características técnicas muito especificas), formando um terminal monobloco, para atender a demonstração da Estação Parlamentar Multifuncional **(Item 8.4 do Termo de Referência).**
- 01 Equipamento com processamento próprio e características

> muito específicas para atender a demonstração na prova de conceito **(Item 8.7 do Termo de Referência).**
> ▪ 01 Cronômetro Auxiliar de Parede, com 04 dígitos numéricos, cor vermelho, dígitos de 6", gabinete com dimensões de 58cm de comprimento, 25cm de altura e 3,5cm de espessura, leds interno com tecnologia SMD **(Item 8.10 do Termo de Referência).**
> ▪ 01 Equipamento para Processamento de Imagens, hardware de alto custo que deverá ser integrado com o sistema de vídeo da Câmara de Jundiaí, utilizando recursos de alta tecnologia. Possuir no mínimo 10 entradas de vídeo em HD-SDI de 10 bitas e 6 saídas de vídeo SDI. São duas longas páginas de características específicas. (Item 8.15 do Termo de Referência.

49. Diante disso, o que se verifica, pela leitura do item 8.3 do Edital, é que ele não estabeleceu quais itens efetivamente poderão ser exigidos na prova de conceito. Inclusive, este item indica que a demonstração dos itens poderá ser exigida de forma integral ou aleatória, sem sequer indicar um critério técnico objetivo para amparar tal postura.

50. A sensação que se tem, com a leitura do Edital, é que as exigências irão variar em conformidade com o licitante que vier a ser consagrado vencedor, o que não encontra guarida no Ordenamento Jurídico. O Edital deverá ser claro nas exigências acerca do objeto licitado, especialmente naquelas relativas à prova de conceito, indicando o prazo para a sua realização, assim como todas as funcionalidades que deverão ser obrigatoriamente demonstradas. Não há discricionariedade nesse ponto.

51. O Tribunal de Contas da União, em sua Nota Técnica nº 04/2009 - Sefti/TCU, ao apreciar a questão da possibilidade de avaliação de amostras na contratação de bens e suprimentos de Tecnologia da Informação mediante a modalidade Pregão, asseverou que a Administração deverá fixar um roteiro da avalição, com a indicação expressa daquilo que deverá ser demonstrado pelo licitante e que será então avaliado. Confira-se:

> Entendimento IV. Nos casos em que a avaliação de amostras se fizer necessária, devem-se prever no instrumento convocatório, pelo menos, os seguintes itens (Princípio da publicidade – Constituição Federal, art. 37, caput ix; Princípio do julgamento objetivo e da isonomia – Lei nº 8.666/1993, art. 3º, caput x; Princípio da segurança jurídica – Lei nº 9.784/1999, art. 2º, caput xi):
> **a. Prazo adequado para entrega da amostra pelo licitante;**
> b. A possibilidade e a forma de participação dos interessados, inclusive dos demais licitantes, no acompanhamento do procedimento de avaliação da

amostra;
c. A forma de divulgação, a todos os licitantes, do período e do local da realização do procedimento de avaliação de amostras e do resultado de cada avaliação;
d. O roteiro de avaliação, detalhando todas as condições em que o procedimento será executado, além dos critérios de aceitação da amostra e, consequentemente, da proposta do licitante;
e. Cláusulas que especifiquem a responsabilidade do ente contratante quanto ao estado em que a amostra será devolvida e ao prazo para sua retirada após a conclusão do procedimento licitatório.
(...)
Prazo adequado para entrega da amostra pelo licitante.
93. O prazo para entrega das amostras pelo licitante provisoriamente em primeiro lugar deve constar do edital. Em observância ao princípio da segurança jurídica, esse prazo não deve ser estabelecido após a publicação do edital, isto é, apenas no momento da convocação do licitante para entrega das amostras.
94. Ademais, o estabelecimento, ainda que no edital, de prazos exíguos acaba por favorecer as empresas que já tenham as amostras previamente providenciadas, em desacordo com o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e análogo ao disposto no subitem 9.4.10 do Acórdão nº 669/2008 – TCU – Plenário.
95. Assim sendo, deve ser previsto no edital um prazo razoável, em função da estimativa do tempo necessário para que o licitante obtenha a amostra após sua convocação, mediante, por exemplo, a ponderação dos fatores elencados no parágrafo 44, de modo a não atentar contra a isonomia entre os licitantes e a não restringir a competitividade.

52. Inclusive, este e. TCU já teve oportunidade de julgar processos administrativos referentes ao tema e assim advertiu:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO N. 13/2009/SDAB DO COMANDO DA AERONÁUITCA. AQUISIÇÃO DE TECIDOS. CONHECIMENTO. **FIXAÇÃO DE PRAZO INSUFICIENTE PARA APRESENTAÇÃO DE AMOSTRA. COMPROMETIMENTO À IMPESSOALIDADE E RESTRIÇÃO AO CARATER COMPETITIVO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES AO ÓRGÃO.**
A fixação, no ato convocatório, de prazo para apresentação de amostras sabidamente insuficiente para quase todas as empresas consultadas pelo órgão licitante, representativas do mercado, compromete a impessoalidade e restringe o caráter competitivo da licitação, contrariando princípios insertos no art. 37, caput, da Constituição Federal e no art. 3º da Lei n.

> 8.666/1993 (Identificação: Acórdão 5173/2009 - Primeira Câmara - Número Interno do Documento: AC-5173-32/09-1 – Processo: 013.539/2009-3 - Ministro Relator: Marcos Bemquerer Costa) (Grifo nosso)

53. Também a 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Santa Catarina, em acórdão de relatoria do Des. José Volpato de Souza, instada a manifestar-se sobre o tema, consignou o seu entendimento no sentido de que a fixação de prazo exíguo para apresentação de amostra pelo licitante declarado vencedor ofende os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia, o que deve ser reprimido.

> APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA NECESSÁRIA - LICITAÇÃO - **FIXAÇÃO DO PRAZO DE 48 H PARA APRESENTAÇÃO DAS AMOSTRAS DOS PRODUTOS A SEREM FORNECIDOS AO ESTADO - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E ISONOMIA** - OCORRÊNCIA EVIDENCIADA APÓS ANÁLISE DAS PROVAS TRAZIDAS PELA IMPETRANTE - **MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA, FIXANDO PRAZO DE 10 (DEZ) DIAS** - RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS. (Processo: MS 462036 SC 2010.046203-6 - Relator(a): José Volpato de Souza - Julgamento: 30/06/2011 - Órgão Julgador: Quarta Câmara de Direito Público TJSC - Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2010.046203-6, da Capital). (Grifo nosso).

54. Ainda acerca do tema, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná – TCE/PR, ao julgar o processo nº 359392/17, com base em precedentes daquela corte, advertiu expressamente:

> Enunciado: Representação da Lei nº 8.666/93. Aquisição de uniformes. **Prazo exíguo para apresentação de amostras. Falta de razoabilidade. Precedentes.** Pela procedência com multa. [...]
> O mesmo entendimento é defendido pela unidade técnica na Instrução nº 2942/19 (peça nº 31):
> [...] **Verifica-se, portanto, que diante de casos semelhantes, envolvendo a apresentação de amostra de produto personalizado em prazo exíguo, esta Corte de Contas pacificou o entendimento de que deve ser concedido prazo compatível, observadas as nuances que envolvem o objeto que virá a ser licitado.**
> (TCE-PR – Processo 359392/17. Acórdão 2990/2019 – Tribunal Pleno. Sessão: 25/09/2019 Relator: Conselheiro IVAN LELIS BONILHA). (Grifo nosso).

55. Portanto, relativamente à prova de conceito, o Edital em questão mostrou-se discricionário, o que ensejou violação aos princípios da legalidade, da isonomia de tratamento, da imparcialidade e da competitividade, prejudicando, ainda, a seleção da proposta mais vantajosa e a finalidade maior de todo e qualquer certame.

III.4. A Violação aos Princípios da Legalidade, da Vinculação ao Instrumento Convocatório e da Isonomia de Tratamento

56. Com efeito, a anulação de todos os atos praticados após ter a licitante IT SISTEMAS declinado de seu direito à formulação de lances na 36ª rodada de lances perpetrada pelo d. Pregoeiro da Câmara Municipal, para que seja a ora VISUAL convocada para manifestar seu interesse em ofertar lances verbais e, em sendo o caso, de ter a sua proposta comercial então consagrada vencedora do certame, torna-se imperativa em virtude dos princípios da legalidade e seu corolário da vinculação ao instrumento convocatório, que vinculam a atuação do d. Pregoeiro às exigências consignadas em Lei e no Edital.

57. O não cumprimento do rito procedimental estabelecido em lei, e reiterado nos itens 7.3.3, 7.7 e 7.8 do Edital de Pregão Presencial nº 007/2022, não poderia ter sido admitido pela Câmara Municipal de Jundiaí, em respeito aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, já que precitado Edital se apresenta como a lei interna do certame. Toda a atuação do d. Pregoeiro da Câmara de Jundiaí, nesse momento, mostrou-se ilegal, pois em descompasso com os ordenamentos vigentes, tendo em vista que ele abriu a 36ª rodada de lances, e possibilitou à licitante IT SISTEMAS a oportunidade de apresentar seu lance. Em seguida, diante de sua renúncia, ao invés de dar sequência a esta rodada, convocando a licitante VISUAL para ofertar o seu próprio lance, ele já declarou encerrada esta fase do certame e, por conseguinte, registrou uma inexistente desistência da VISUAL, para declarar a existência de empate ficto e, com isso, beneficiar indevidamente a licitante IT SISTEMAS. Criou-se, assim, uma nova regra, diversa daquela prevista no Edital e em Lei, o que caracteriza uma atuação arbitrária, perpetrada em inegável abuso de poder.

58. Se não bastasse isso, vale destacar que a classificação da proposta da licitante IT SISTEMAS e sua consagração como vencedora deu-se em descompasso com as exigências estabelecidas no Edital, tendo em vista a não

apresentação de itens obrigatórios na prova de conceito ou, mesmo, a conferência da especificação dos hardwares que compunham a solução. Houve, assim, uma atuação em descompasso com o Edital, o que caracterização violação aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia de tratamento.

59. Nesse contexto, a decisão de consagração desta licitante IT SISTEMAS como vencedora do certame violou, flagrantemente, inúmeros dispositivos legais e editalícios, além dos princípios da legalidade, da isonomia de tratamento, e da vinculação ao instrumento convocatório. Admitir-se a manutenção desta decisão, é o mesmo que coadunar com a prática de ato ilegal, já que contrário às regras impostas na Lei de Licitação e no próprio instrumento convocatório.

60. A propósito do princípio da vinculação ao Edital, e considerando sua importância para o regular deslinde de qualquer atividade licitatória, CARLOS PINTO COELHO MOTTA e HELY LOPES MEIRELLES ensinam que:

> *"Citem-se no texto da Lei 8.666/93, dispositivos que se destinam precipuamente a concretizar o princípio da legalidade: são eles: o art. 4º - que estabelece o direito à fiel observância do procedimento - e o art. 41, que exige o cumprimento das normas e condições do edital. O instrumento convocatório é a baliza no relacionamento entre a Administração e os licitantes, fixando os direitos e explicitando prerrogativas. Eis por que é vedada qualquer surpresa nesse relacionamento: esta representaria a arbitrariedade". (MOTTA, Carlos Pinto Coelho, Eficácia nas Licitações e Contratos, 8ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 1999, p.70).*
>
> *"Vinculação ao edital - A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e proposta em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu". (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, 14ª ed., Revista dos Tribunais, São Paulo, 1989, p.243).*

61. Consoante este princípio, tanto a Administração quanto o licitante ficam adstritos às regras expressamente contidas no instrumento convocatório do certame, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, quer quanto ao julgamento das propostas comerciais, por serem

ditas regras de observância obrigatória para todos aqueles que participem de um certame, já que o edital, elaborado em consonância com a Constituição Federal, com a Lei 8.666/93, com a Lei nº 10.520/02 e demais legislações correlatas, representa a Lei interna do certame. Vide:

> *"O princípio da vinculação ao instrumento convocatório* ***obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da lei 8.666/93****." (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio, Curso de Direito Administrativo, 6ª ed., Malheiros, São Paulo, 1995, p.297).*
>
> *"Costuma-se dizer que* ***o edital é a lei da licitação****; é preferível dizer que a lei da licitação e do contrato pois* ***o que nele se contiver deve ser rigorosamente cumprido, sob pena de nulidade; trata-se de aplicação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório****, previsto no art. 3º da lei n. 8.666/93. (....)". (ZANELLA DI PIETRO, Maria Sylvia, Direito Administrativo, 6ª ed., Atlas pág. 282).*

62. Também a jurisprudência dos Tribunais é unânime na necessidade de se assegurar o atendimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, pois, caso contrário, haverá violação à legalidade e à isonomia de tratamento (transigir quanto ao atendimento de regras editalícias é o mesmo que transigir quanto ao tratamento dispensado aos licitantes – passam a ser tratados de forma diferente):

> *ADMINISTRATIVO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE CONCORRENTES. CRITÉRIOS ADMINISTRATIVOS. VALOR MENOR DA PROPOSTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório. O afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a parte autora em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes 2. A pretendida nulidade do certame em função do valor menor da proposta do concorrente inabilitado (aliás, com diferença não exorbitante), se permitiria a utilização de critério subjetivo com escopo de anular as licitações, na modalidade de concorrência, após a abertura dos envelopes das concorrentes habilitadas, sempre que se configurasse eventual diferença, por menor que fosse, em prol da Administração, inaugurando cenário de insegurança jurídica e de desrespeito às licitantes que*

atenderam aos preceitos do edital. (....) (TRF-4 - AC: 50556744620124047100 RS 5055674-46.2012.404.7100, Relator: FERNANDO QUADROS DA SILVA, Data de Julgamento: 26/11/2014, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 27/11/2014)

1) DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO.AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL NA FASE DE HABILITAÇÃO.LEGALIDADE NA INABILITAÇÃO. APLICAÇÃO DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. a) Os artigos 3º e 41 da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações) preceituam que: "A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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"; e, "A administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". b) O Edital da Concorrência Pública nº 003/2012 exigia na fase de habilitação, além de outros documentos, os seguintes: "6.4.11. Certidão Negativa das Varas de Execuções Penais - VEP; (...) 6.4.16.Declaração de Regularidade de Situação do Contribuinte Individual - DRS-CI, expedida pelo INSS". c) O próprio Agravante confessa que não apresentou, em momento oportuno, a Declaração de Regularidade de Situação do Contribuinte Individual e nem a Certidão Negativa da Vara de Execuções Penais, descumprindo, assim, o Edital da Concorrência Pública nº 003/2012. d) Assim, como o Agravante não comprovou que apresentou, no momento próprio, os documentos exigidos no Edital da licitação, não houve, em sede de cognição sumária, ilegalidade na sua inabilitação do certame, tendo a Administração Pública observado os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. (TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9985595 PR 998559-5 (Acórdão), Relator: Leonel Cunha, Data de Julgamento: 02/04/2013, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1075 09/04/2013)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO E DOS PROCEDIMENTOS E DOS PARTICIPANTES. Vinculada que está a Administração ao Edital - que constitui lei entre as partes --, não poderá dele desbordar-se (...)." (STJ, MS. 5.601 - DF,DJ 14/12/98, p. 81)

63. Lembre-se, de resto, que o julgamento das propostas comerciais em licitação, o que abrange a prova de conceito respectiva, é **ato vinculado**, não cabendo ao administrador, a propósito, **qualquer margem de discricionariedade ou subjetivismo**. Neste, a autoridade se limita a uma atividade meramente mecânica, de conferência da conformidade da proposta e da documentação apresentada com as exigências editalícias.

64. Diante disso, não pode a Administração se afastar do conteúdo objetivo do que foi apresentado na prova de conceito respectiva, supondo a suficiência de itens claramente desconformes, pois tal postura configura violação aos princípios basilares da licitação, conforme decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

> *"No processo licitatório a Comissão está subordinada ao princípio de que seus julgamentos são de natureza objetiva, vinculados aos documentos apresentados pelos licitantes e subordinados a critérios de rigorosa imparcialidade. Não há como prestigiar, em um regime democrático, solução administrativa que acena pela imposição da vontade pessoal do agente público e que se apresenta como desvirtuadora dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da igualdade, da transparência e da verdade." (STJ, Mandado de Segurança 5.287/DF, DJ de 9/3/98 e BLC n. 3, 1998, p. 122).*

65. A respeito, cite-se MARÇAL JUSTEN FILHO:

> *"Dúvida sobre o preenchimento de requisitos não se pode resolver através de uma 'presunção' favorável ao licitante. Aliás, muito pelo contrário: incumbe ao interessado o ônus de provar o atendimento aos requisitos legais; se não fizer a prova, de modo satisfatório, a solução será sua inabilitação. Não há cabimento para presunções: ou os requisitos foram atendidos de modo cabal ou não o foram.*
> *Inexistirá possibilidade de suprir defeitos imputáveis aos licitantes. O esclarecimento de dúvidas não significa eliminar a omissão dos licitantes. (...) Nota de rodapé n. 273.: " Nesse sentido, há decisão onde se lê: ' ...Reabilitação de concorrente – ilegalidade – Entrega intempestiva de documentos faltantes, após a decisão inabilitadora não recorrida – Inadmissibilidade – Atuação vinculada da comissão julgadora, à qual não é dado alterar critérios da fase de habilitação – Ofensa ao direito líquido e certo dos demais participantes de exigir a aplicação geral da norma..." (RT 644/69). (JUSTEN FILHO, Marçal, Comentários à Lei de Licitações e*

Contratos Administrativos, 5ª ed., São Paulo, Dialética, 1998, p. 398, g.n.).

66. Nesse contexto, diante das razões aqui expostas, é incontroversa a ilegalidade da decisão que consagrou a IT SISTEMAS como vencedora do certame, já que ela desconsiderou as próprias diretrizes editalícias, tratando diferentemente os licitantes participantes, em violação aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.

67. Assim, essa decisão, aqui impugnada, é ilegal, e atenta contra os princípios da legalidade, da isonomia de tratamento, da imparcialidade e da vinculação ao instrumento convocatório. De fato, caso seja ela mantida, haverá nítido privilégio à esta Licitante, em detrimento dos demais licitantes. Acerca da gravidade inerente à violação de princípios, CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO elucida que *"princípio - já averbamos alhures - é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo um sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustêm e alui-se toda a estrutura nelas esforçada".* [1]*:*

68. Portanto, torna-se imperativa a anulação de todos os atos praticados após a 36ª rodada de lances, de maneira a se conferir à VISUAL a oportunidade de ofertar o seu lance, tendo em vista que não apresentou renúncia expressa ou desistência do exercício deste direito. Além disso, a reforma da decisão que consagrou a IT SISTEMAS como vencedora do certame é medida que se impõe, tendo em vista ser inequívoca a sua desclassificação, face ao não atendimento às

---

[1] *Curso de Direito Administrativo.* 10ª Edição, 1998, Malheiros Editores, p. 583/584.

exigências do Edital, em atendimento aos princípios da legalidade, da isonomia de tratamento, da imparcialidade e da vinculação ao instrumento convocatório.

IV
Pedido

69. Por todo o exposto, a VISUAL requer que recebido e processado o presente recurso, lhe seja dado provimento, para o fim de que, no julgamento originário ou por ocasião de sua reapreciação pela autoridade superior, (i) seja determinada a anulação de todos os atos praticados no âmbito do Pregão Presencial nº 007/2022 após ter a licitante IT SISTEMAS declinado de seu direito à formulação de lances na 36ª rodada de lances perpetrada pelo d. Pregoeiro da Câmara Municipal; como consequência, que seja determinada a reabertura da 36ª rodada de lances verbais, com a convocação da VISUAL para apresentar seu lance verbal, tendo em vista que houve a desistência expressa apenas da licitante IT SISTEMAS; ou (ii) alternativamente, a desclassificação da proposta comercial desta licitante IT SISTEMAS, uma vez que ela, na prova de conceito, não apresentou solução compatível com as exigências consignadas no Edital, em atendimento aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório, da igualdade de tratamento, do contraditório, da ampla defesa, da publicidade (transparência) e do julgamento objetivo, além dos vetores da transparência, eficiência e imparcialidade.

Belo Horizonte, 08 de agosto de 2022.

JOAQUIM AMORIM PEREIRA:42767091649

Assinado de forma digital por JOAQUIM AMORIM PEREIRA:42767091649
Dados: 2022.08.08 16:34:23 -03'00'

VISUAL SISTEMAS ELETRÔNICOS LTDA.