



ATA DE JULGAMENTO 001/2019

ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO

**PROCESSO LICITATÓRIO Nº 017/2019
PREGÃO PRESENCIAL Nº 12/2019**

SÚMULA

1. Trata-se de análise de recurso administrativo apresentado pela empresa **SRS COMUNICAÇÕES LTDA**, já qualificada nos autos em epígrafe, em face decisão da comissão de licitação a favor da participação no certame da rádio **AMARACOM-ASSOCIAÇÃO MAJORENSE DE RÁDIO DIFUSÃO COMUNITÁRIA LTDA**, já qualificada nos autos em epígrafe, licitante vencedora do item 2 da licitação, que tem por objeto a **CONTRATAÇÃO DE EMISSORA DE RÁDIO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS RADIOFÔNICOS DE AMPLITUDE MODULADA AM E FREQUÊNCIA MODULADA FM PARA A DIVULGAÇÃO DE PROGRAMAS, PROJETOS, CAMPANHAS TEMÁTICAS E INSTITUCIONAIS, ATOS ADMINISTRATIVOS E INFORMAÇÕES DIVERSAS DE ACORDO COM O INTERESSE PÚBLICO.**

2. A requerente se insurgiu contra a permissão de participação da empresa AMARACOM, alegando ser esta uma rádio comunitária, e, por conseguinte “*o entendimento é que a legislação não permite a participação em licitações, podendo apenas fazer apoio cultural e a abrangência não é em todo o município*”.

3. Após análise de todos os pontos da presente peça recursal, expõem-se as ponderações formuladas que fundamentaram o parecer, nos seguintes termos:

TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

4. Nos termos do item 15.1 da cláusula 15 do edital:

“15 DO RECURSO.

15.1 Ao final da sessão, qualquer licitante interessado deverá, na forma da Lei, manifestar imediata e motivadamente a intenção de interpor recurso, com registro em ata da síntese das suas razões, no que lhe será concedido o **prazo de 03 (três) dias úteis para apresentação das razões do recurso**, no qual poderá juntar memoriais, ficando as demais licitantes desde logo intimadas para



apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente.”

5. Conforme dispõe inciso XVIII, do artigo 4º, da Lei 10.520/2002:

“XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o **prazo de 3 (três) dias** para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;”

6. A requerente manifestou a intenção de recorrer imediatamente, conforme consta na ata lavrada em 3 de abril de 2019 e apresentou suas razões em 8 de abril de 2019, portanto, o recurso é tempestivo.

7. As demais empresas foram intimadas a apresentar contrarrazões em igual número de dias, nos termos do edital e da Lei 10.520/2002.

RAZÕES DO RECURSO

8. Em memórias, a recorrente alega que a AMARACOM está constituída sob a égide da Lei nº 9.612/98, regulamentada pelo Decreto 2.6115/98, por conseguinte possui cobertura restrita a mil metros a partir da antena transmissora (art. 1º, § 2º da Lei c/c art. 6º do Decreto). Assim sendo, por evidente impossibilidade técnica, não atenderia a exigência do edital.

9. Alega que a participação de rádio comunitária em processos licitatórios públicos é vetada por lei, por violação à restrição da espécie da receita, que deve ser apoio cultural, proveniente de estabelecimento local (art. 18, Lei 9.612/98).

10. Alega, ainda, que a norma diz que “ *não podem ser propagados bens, produtos, preços, condições de pagamento, ofertas, vantagens e serviços*”, visto que, mediante patrocínio deve apenas veicular nome, endereço e telefone.

11. Apresenta jurisprudências a fim de corroborar com suas alegações.

12. Ao final, requer a inabilitação da participante AMARACOM, por não atender os requisitos legais e não comprovação dos requisitos dos artigos 7º e 8º da Lei 9.612/98; a desclassificação da proposta da AMARACOM, por violar o princípio da



publicidade e a lei e por não atender aos requisitos do edital, que exige alcance em todo o território municipal; e alternativamente, a conversão em diligência para que a participante AMARACOM apresente os documentos comprobatórios dos requisitos legais dos artigos 7º e 8º da Lei 9.612/98, sob pena de desclassificação.

CONTRARRAZÕES

13. A empresa AMARACOM apresentou contrarrazões em 05 de abril de 2019, portanto, tempestivas.

14. Em apertada síntese, alega que o Desembargador Jorge Luiz de Borba, assentou, em decisão monocrática prolatada nos autos do Agravo de Instrumento nº 4009317-47.2019.8.24.0000, que os agravados “*abstenham-se de impedir/proibir a participação da Agravante no processo licitatório nº 17/2019 – Edital de Pregão Presencial nº 12/2019, autorizando sua participação e habilitação no referido certame licitatório*”.

15. Assim sendo, requer que a decisão seja mantida/cumprida, mediante improvidamento do recurso e a consequente manutenção da recorrida como vencedora do certame.

É o breve relato. Passa-se a análise.

PARTICIPAÇÃO NO CERTAME

16. A participação e habilitação da AMARACOM no processo licitatório nº 17/2019 é justificada face ao deferimento de medida liminar, nos autos do Agravo de Instrumento nº 4009317-47.2019.8.24.0000.

17. Destarte, não obstante haver farta jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina no sentido da ilegalidade da contratação de Rádio Comunitária, além de recente prejulgado do Tribunal de Contas Estadual (prejulgado 1399, item 1¹) corroborando com o entendimento, o fato é que há decisão judicial vigente, considerando legal a participação e habilitação da AMARACOM no certame.

¹ “1-A administração pública não poderá contratar entidade detentora de autorização para execução de serviço de radiodifusão comunitária, em face do disposto nos arts. 11, 18 e 19 da Lei n. 9.612/1998.”



18. Dessa forma, não há que se falar, no momento, sobre a legalidade da participação e habilitação da AMARACOM no pregão presencial nº 17/2019.

19. Assim sendo, até que se resolva o processo judicial desencadeado pelo Mandado de Segurança nº 0300631-69.2019.8.24.0062, em trâmite na Comarca de São João Batista, impetrado pela recorrida AMARACOM, a manutenção de sua participação e habilitação no certame é medida que se impõe.

REQUISITOS DO EDITAL

20. A recorrente alega que a recorrida não apresenta os requisitos legais, dada a constituição de rádio comunitária. Entretanto, a possibilidade ou não de rádio comunitária participar de processo licitatório e se a sua participação fere o princípio da publicidade ou a Lei 9.612/98, já está sendo discutida judicialmente, como já mencionado.

21. Dessa forma, mediante a garantia de participação e habilitação da AMARACOM no certame, determinada pela referida decisão judicial, não cabe discutir o mérito nesta via administrativa.

22. A alegação de que a AMARACOM não cumpre os requisitos do edital, por não ter alcance em todo o município, não procede, visto que o edital exige, quanto ao alcance, apenas: “ *b) Três Declarações distintas de morador das localidades do interior do Município atestando que na localidade ouve-se a rádio interessada. (Item 7.2)* ”. Requisito cumprido pela recorrida, conforme declarações juntadas as folhas 148, 149 e 150 dos autos.

23. O pleito alternativo, de conversão em diligência, afim de que a AMARACON apresente os documentos probatórios dos requisitos dos artigos 7º e 8º da Lei 9.612/98, deve ser negado, posto que, tais documentos não são exigidos no edital.

24. Como cediço, a vinculação ao instrumento convocatório é um dos princípios norteadores da licitação, destinado a garantir a igualdade dos participantes. O princípio da vinculação ao edital é preconizado no art. 3º da Lei n. 8666/93, *in verbis*:

“Art. 3º 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 lhes são correlatos.”

25. Ademais, nos termos do art. 41 da mesma Lei: "*A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.*"

26. Conforme leciona Odete Medauar:

“O Edital é o instrumento convocatório da licitação e contém as regras a serem seguidas no processo licitatório e muitas que nortearão o futuro contrato. O instrumento convocatório é a lei da licitação que anuncia, daí a exigência de sua observância durante todo o processo”

Direito administrativo moderno. São Paulo: RT. 2001. p. 217.

27. E, segundo ensina Jessé Torres Pereira Júnior:

“O princípio da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital ou do convite a lei interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições.”

Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 63.

28. Portanto, estabelecidas as regras da licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o seu procedimento, impondo-se, pelo princípio da vinculação, que submete tanto a Administração licitante quanto aos interessados na licitação, a rigorosa obediência aos termos e condições do edital. Impõe-se à Administração a observância ao princípio do julgamento objetivo, atendo-se aos critérios fixados previamente no ato de convocação e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, evitando-se, assim, o subjetivismo na apreciação das propostas e documentos apresentados pelos concorrentes.

29. Nesse contexto, vale, uma vez mais, destacar a importância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório:

“Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da



igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou. Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.”

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2001. p. 299.

30. Dessa forma, o princípio da vinculação ao edital se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser os seus termos observados até o encerramento do certame.

31. Percebe-se que a recorrente questiona a existência dos documentos comprobatórios dos requisitos dos artigos 7º e 8º da Lei 9.612/98, requerendo que a AMARACOM os apresente, ou que a administração os requisite.

32. Contudo, para questionar documentos que deveriam ser requeridos no edital, deveria a recorrente se socorrer do procedimento correto, que seria o da impugnação ao edital, visto que, não há como alterar conteúdo ou item após a realização da licitação, sob pena de ferir o princípio da isonomia.

33. Destarte, o princípio da vinculação ao edital se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser os seus termos observados até o encerramento do certame. Ressalta-se que permitir a modificação das disposições constantes do edital constitui, em última análise, ofensa ao princípio da isonomia.

34. Entendimento corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça:

“ 4. Nessa fase do procedimento licitatório, o afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a autora em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes.

5. 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.

6. Recurso Especial provido.”

STJ, REsp 595.079/RS, rel. Min Herman Benjamin, julgado em 22/09/2009.(grifamos)

35. O edital permite a livre concorrência entre todas as empresas, desde que, em observância as regras e conteúdo ali descritos. Destarte, por ter a recorrida apresentado todos os documentos exigidos no edital, a manutenção de sua classificação é medida que se impõe.

6



36. Assim sendo, a comissão e o pregoeiro conduziram a licitação em observância a todos os preceitos e normas legais que regem o assunto, pautado pela vinculação às regras previamente estabelecidas no edital de licitação, principalmente, em se tratando à observação dos princípios básicos da Administração estabelecidos na Lei 8.666/93 e na Lei 10.520/02.

DECISÃO

37. Diante do exposto, considerando os fatos e fundamentos narrados acima, concluímos pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso, mantendo-se a classificação da licitante AMARACOM nos termos em que foi proferida, até decisão final a respeito do mérito da participação e habilitação da AMARACOM no processo licitatório, discutido no mandado de segurança nº 0300631-69.2019.8.24.0062, podendo a classificação ser revista.

38. Dessa forma, submetemos a presente decisão à autoridade superior pra apreciação e posterior ratificação.

Major Gercino SC, 10 de abril de 2019.

Sandro Morete Elias
pregoeiro