



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1984814 - CE (2022/0034058-2)

RELATOR : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**
AGRAVANTE : ESTADO DO CEARA
ADVOGADO : SIMONE MAGALHAES OLIVEIRA
AGRAVADO : CERTA SERVICOS EMPRESARIAIS E REPRESENTACOES EIRELI
ADVOGADO : KLAUS DE PINHO PESSOA BORGES - CE012861

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO. FIXAÇÃO DE PERCENTUAL MÍNIMO REFERENTE À TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. ILEGALIDADE. TEMA REPETITIVO 1.038. FALTA DE IMPUGNAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DE FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO COMBATIDO, SUFICIENTES PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DAS SÚMULA 283 E 284/STF. CLÁUSULA EDITALÍCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. "Os editais de licitação ou pregão não podem conter cláusula prevendo percentual mínimo referente à taxa de administração, sob pena de ofensa ao artigo 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993" (Tema Repetitivo 1.038).
2. Na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a interposição do recurso especial à moda de apelação, deixando a parte recorrente de efetivamente demonstrar no que consistiu a violação da lei federal e de infirmar especificamente os fundamentos do acórdão, limitando-se a reiterar as razões dos recursos anteriores, atrai a incidência das Súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no AgRg no AREsp n. 171.093/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/8/2013, DJe de 26/8/2013).
3. Inviável a análise da pretensão veiculada no recurso especial, por demandar o reexame do contexto fático-probatório dos autos e das cláusulas do edital de pregão, atraindo a incidência das Súmulas 5 e 7/STJ.
4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/05/2024 a 27/05/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Teodoro Silva Santos.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 27 de maio de 2024.

MINISTRO AFRÂNIO VILELA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1984814 - CE (2022/0034058-2)

RELATOR : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**
AGRAVANTE : ESTADO DO CEARA
ADVOGADO : SIMONE MAGALHAES OLIVEIRA
AGRAVADO : CERTA SERVICOS EMPRESARIAIS E REPRESENTACOES EIRELI
ADVOGADO : KLAUS DE PINHO PESSOA BORGES - CE012861

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO. FIXAÇÃO DE PERCENTUAL MÍNIMO REFERENTE À TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. ILEGALIDADE. TEMA REPETITIVO 1.038. FALTA DE IMPUGNAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DE FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO COMBATIDO, SUFICIENTES PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DAS SÚMULA 283 E 284/STF. CLÁUSULA EDITALÍCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. "Os editais de licitação ou pregão não podem conter cláusula prevendo percentual mínimo referente à taxa de administração, sob pena de ofensa ao artigo 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993" (Tema Repetitivo 1.038).
2. Na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a interposição do recurso especial à moda de apelação, deixando a parte recorrente de efetivamente demonstrar no que consistiu a violação da lei federal e de infirmar especificamente os fundamentos do acórdão, limitando-se a reiterar as razões dos recursos anteriores, atrai a incidência das Súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no AgRg no AREsp n. 171.093/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/8/2013, DJe de 26/8/2013).
3. Inviável a análise da pretensão veiculada no recurso especial, por demandar o reexame do contexto fático-probatório dos autos e das cláusulas do edital de pregão, atraindo a incidência das Súmulas 5 e 7/STJ.
4. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

MINISTRO AFRÂNIO VILELA: Em análise, agravo interno interposto pelo ESTADO DO CEARÁ contra a decisão que não conheceu do recurso especial, pela incidência da Súmula 284/STF; e das Súmulas 5 e 7/STJ, assim como pela existência de jurisprudência desta Corte consolidada sobre o tema.

Argumenta a parte agravante, em síntese, que "[...] o ente público desenvolveu, clara e objetivamente, a tese recursal de afronta ao art. 3º da Lei 8.666/93" (fl. 380), e que "não há a necessidade de revisitar o arcabouço fático-probatório e nem as cláusulas editalícias, visto que é possível por meio do acórdão e o tema de fundo verificar que houve violação frontal aos dispositivos de lei federal" (fl. 341).

Defende, ainda, que:

[...] o caso presente não se aperfeiçoa ao precedente REsp 1.840.113/CE (Tema 1038) indicado na decisão monocrática, pois este trata somente da impossibilidade dos editais de licitação ou pregão estipularem percentual mínimo referente à taxa de administração, enquanto, no presente caso, discute-se a possibilidade de o Estado delimitar outros meios de comprovação da exequibilidade da proposta de licitação.

Por fim, a parte pugna pela reconsideração da decisão agravada ou pela submissão da questão ao Colegiado.

Intimada, a parte agravada deixou de responder ao recurso.

É o relatório.

VOTO

MINISTRO AFRÂNIO VILELA (Relator): A pretensão não merece acolhida.

Na origem, a parte agravante interpôs apelação contra acórdão que, em Mandado de Segurança, reconheceu a ilegalidade de cláusula, determinando percentual mínimo relativo à taxa de administração em edital de pregão.

No acórdão recorrido, ficou constado:

"patente violação ao disposto no art. 40, X, da Lei nº. 8.666/93

(Redação alterada pela Lei nº. 9.648/98), aplicável subsidiariamente à Lei do Pregão, conforme preleciona seu art. 9º, infringindo os princípios que regem a Licitação, e impedindo a própria Administração Pública de, em tese, buscar as propostas mais vantajosas, visando assim o interesse público" (fl. 255).

Conforme destacado na decisão agravada, o Tribunal de origem decidiu a causa em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidada no **Tema Repetitivo 1.308/STJ**, que fixou a tese jurídica segundo a qual "os editais de licitação ou pregão não podem conter cláusula prevendo percentual mínimo referente à taxa de administração, sob pena de ofensa ao artigo 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993".

Acerca da alegada ofensa ao art. 3º da Lei 8.666/1993, não há, no recurso especial, impugnação aos fundamentos do acórdão recorrido, no sentido de que:

[...] a despeito da finalidade da medida ser a não apresentação de propostas inexequíveis, não nos parece razoável a exigência de demonstração de exequibilidade específica constante no referido procedimento licitatório, uma vez que limita drasticamente os meios de prova disponíveis e restringe os participantes do procedimento àqueles que já firmaram contratos com a Administração Pública, ensejando assim, possível afronta o art. 3º, § 1º, I, da Lei nº. 8.666/93 (fl. 249).

Ocorre que, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

[...] a interposição do recurso especial à moda de apelação, deixando a parte recorrente de efetivamente demonstrar no que consistiu a violação da lei federal e de infirmar especificamente os fundamentos do acórdão, limitando-se a reiterar as razões dos recursos anteriores, atrai a incidência das Súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal (AgRg no AgRg no AREsp n. 171.093/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/8/2013, DJe de 26/8/2013).

Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 1.543.937/MG, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 29/4/2020, DJe de 5/5/2020; AgRg no REsp n. 1.326.042/SC, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/8/2015, DJe de 10/9/2015.

Por fim, nos termos em que a causa fora decidida, infirmar as conclusões do acórdão recorrido – no sentido de que "restou determinado no *decisum* apelado a participação da Certa Serviços Empresariais e Representações Ltda no Pregão Presencial N° 20180005 — CGE, sem sujeição aos itens 12.1, alíneas 'c', 'd' e 'd.1' e 14.2, 'h' do respectivo Edital, dada flagrante abusividade de ato coator verificada no excesso da estipulação de único meio comprobatório de exequibilidade" – demandaria

o reexame de matéria fática e das cláusulas do edital do pregão; o que é veado em recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7/STJ.

Isso posto, nego provimento ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no REsp 1.984.814 / CE
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2022/0034058-2

Número de Origem:

01517447020188060001 1517447020188060001

Sessão Virtual de 21/05/2024 a 27/05/2024

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro TEODORO SILVA SANTOS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO CEARA

PROCURADOR : SIMONE MAGALHAES OLIVEIRA

RECORRIDO : CERTA SERVICOS EMPRESARIAIS E REPRESENTACOES EIRELI

ADVOGADO : KLAUS DE PINHO PESSOA BORGES - CE012861

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
LICITAÇÕES - MODALIDADE / LIMITE

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DO CEARA

ADVOGADO : SIMONE MAGALHAES OLIVEIRA

AGRAVADO : CERTA SERVICOS EMPRESARIAIS E REPRESENTACOES EIRELI

ADVOGADO : KLAUS DE PINHO PESSOA BORGES - CE012861

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/05/2024 a 27/05/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Teodoro Silva Santos.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 27 de maio de 2024