



RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Tomada de Preço Nº 001/2022

Processo: Tomada de Preço nº 001/2022

Recorrente: Paviter Pavimentação e Construção LTDA.

EMENTA: IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE INABILITOU A RECORRENTE.

I. DA TEMPESTIVIDADE

O recurso foi recebido pela Administração Municipal em 24 de fevereiro de 2022, protocolizado pela licitante Paviter Pavimentação e Construção LTDA, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo acima epigrafado.

Tendo em vista que a sessão de julgamento ocorrera em 17 de fevereiro de 2022, bem como ao colimar com as regras de prazos intrinsecas pela Lei Federal Nº 8.666/93, eis que se atesta a escorreita observância tanto as disposições do inciso I, art. 109, quanto as do Art. 110 e seu § único, ambos, da Lei 8.666/93, portanto, tempestivo, posto isso, passa-se a analisar o mérito do recurso.

Não fora apresentada contrarrazões ao recurso.

II. DO RESUMO DOS FATOS

Trata-se de um procedimento administrativo licitatório para Contratação de Empresa especializada em obras e serviços de engenharia para 1 – reforma e ampliação da Escola Municipal Luiz Floresta localizada no Povoado Bom Jardim; 2 – reforma da Escola Professora Maria Elizete Santos localizada na Rua Projetada, S/N, Conjunto Gilton Garcia; 3 – reforma e construção de banheiros da Escola Municipal Liberato Menezes localizada no Povoado Várzea da Cancela, de acordo com o Projeto Básico e Especificações apresentadas, convertidos em Anexo I do Instrumento editalício em apreço.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Em 17 de fevereiro de 2022, na sala de reuniões, situada na Rua Francisco Santos, 160, 2º andar, Itabaiana/SE, reuniu-se a Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura de Itabaiana, nomeada pela Portaria nº 026, de 04 de janeiro de 2022, para receitação dos documentos de habilitação que causaram anterior inabilitação da Licitante.

Em decorrência da ausência da capacidade técnica – Know-how – da comissão, ora apreciante, em analisar os documentos apresentados pela empresa em sua integralidade, indigitamos que os documentos foram remetidos para a Coordenadora de Núcleo - Engenheira Civil THAÍSA LIMA SANTOS, para fins de apreciação, eminentemente, intrincada a obras e para a Contadora Adriana de Jesus Andrade Moura, para ao que atine à área contábil.

Insurge dos autos, mais especificamente ao imiscuído no parecer técnico PMI – 002/2022, que a licitante cumpriu, parcialmente, os requisitos estabelecidos em edital no que diz respeito a qualificação técnica, atendendo ao estatuído nos subitens 8.3.1, 8.3.2.2, 8.3.2.3 e 8.3.3 do edital. Porém, ao que atine ao subitem 8.3.2.1, não cumprirá o requisito velado nesse.

Também ficou constatado pela comissão que a referida Empresa apresentou documentação para atender ao item 8.5- Regularidade Fiscal e Trabalhista subitem 8.5.1. Já com relação a qualificação econômico-financeira fora constatado que a referida Empresa atendeu ao item 8.4.3 – Garantia de participação. Por fim, em relação ao item 8.4, subitem 8.4.1.1, a Empresa apresentou o documento exigido no referido item.

Como a CPL não possui expertise técnica, e para tanto requereu a análise de técnicos para atestar a capacidade técnica e financeira de acordo com os documentos fornecidos pela empresa, emite a sua opinião com base exclusivamente nas análises apresentadas e, assim, cumpre seguir o parecer do profissional que atestou pela incapacidade Técnico-Operacional da licitante, de acordo com os documentos apresentados, estando, portanto, a empresa PAVITER PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA – EPP, INABILITADA.

Foi manifestado, em Ata da Sessão, intenção de recurso pela empresa interessada, qual seja Paviter Pavimentação e Construção LTDA – EPP, doravante denominada Recorrente, tendo sido concedido o prazo legal de 05 (cinco) dias úteis ao licitante inconformado para a juntada de suas razões de recurso. Após esse prazo, houve a juntada de memoriais, e, assim, também fora aberto prazo para impugnação o qual transcorreu *in albis*.

Exsurge do excerto supra que, Irresignada, a empresa apresentou recurso a fim de alterar a decisão que a inabilitou.

A recorrente, em suma, alega que a decisão de inabilitação deve ser demovida, vide que houve equívoco quando da apreciação da documentação atinente a Qualificação Técnico-



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Operacional intrincada no subitem 8.3.2.1., vide que, quando da sessão, fora colacionado atestado de capacidade técnica emitida pela Secretaria Municipal de Obras do município de Itaporanga D'Ajuda.

A recorrente afirma que, em que se o atestado suso aludido versar sobre serviços de reforma em praça e as empreitadas do instrumento editalício tratar de reformas em escolas, vislumbra-se que os serviços executados são semelhantes aos serviços adunados em planilha com de descrição dos serviços exarada pela Secretária municipal de Obras do Município de Itabaiana/SE, portanto, segundo a recorrente, restando comprovado.

A recorrente também se defende trazendo julgado do Tribunal da União – TCU, que, em síntese, assevera que um licitante não pode ser desclassificado por excesso de formalismo, biunívoco a tal entendimento aduna alvitre do Administrativista Justen Marçal Filho.

Por fim a empresa afirma que a Administração deve observar a melhor oferta e que a recorrente demonstrou por todos os meios a sua qualificação técnico-operacional, ensejando, assim, na sua classificação.

III. DAS RAZÕES

Ensina-nos Marçal Justen Filho, em seus Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que *"o interesse de recorrer deriva do cotejo entre a decisão administrativa e a situação do recorrente. A decisão deverá ser lesiva aos interesses do particular, acarretando sua agravação, para caracterizar-se o interesse de recorrer."*

É legítimo o interesse em recorrer.

Desta forma, sabemos que, como os demais atos da administração pública, os recursos administrativos devem, invariavelmente, seguir determinadas prescrições de ordem formal e legal, a fim de que tais expedientes tornem-se aptos a provocar os respectivos efeitos pretendidos. Neste sentido, após minuciosa análise das razões, observados os requisitos preliminares e verificando-se o cumprimento dos mesmos, deu-se conhecimento ao recurso, por tempestivo e legítimo.

No mais, quanto ao mérito, percebe-se que as intenções de recurso interpostas pela empresa não merecem prosperar, pois são tênues e desprovidas de sustentação legal.

Senão vejamos: aduz, essencialmente, a recorrente que a sua inabilitação foi irregular em virtude do seu atestado de capacidade técnica-operacional, emitido pela egrégia



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Secretaria municipal de Obras do município de Itaporanga D'Ajuda, não comprovar integralmente sua capacidade em xeque.

Os argumentos a serem analisados são os acima demonstrados e, assim, trataremos pontualmente dos mesmos. De início, deixe-se claro aqui que é de suma importância o parecer técnico do setor de engenharia deste órgão, por se tratar de matéria, eminentemente, técnico operacional e, desta forma, nos fornece esboço para todo o relato.

A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos – estabelece, em seu §1º e inc. II, ambos, do art. 30, como uma das condicionantes para qualificação técnico-operacional, a comprovação experiência pretérita, a saber:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:(...)”

Veja bem: O edital da licitação estabelece, textualmente, em seu item 8.3 e seus subitens consecutivos, a seguinte (mesma) exigência:

“8.3. Qualificação Técnica (art. 27, II c/c art. 30, Lei nº. 8.666/93)

8.3.1. Registro ou inscrição no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA ou no Conselho Regional de Arquitetura e Urbanismo – CAU do domicílio ou sede da licitante (art. 30, I da Lei nº. 8.666/93).

8.3.2. Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

que se responsabilizará pelos trabalhos (art. 30, II e §1º, I da Lei nº. 8.666/93), da forma que segue:

8.3.2.1. Capacidade Técnico-Operacional: A comprovação de aptidão supramencionada será feita por atestados ou certidões de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional e equivalente ou superior, em nome da licitante, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado;

8.3.2.2. Capacidade Técnico-Profissional: A capacitação será feita mediante comprovação de a licitante possuir em seu quadro de pessoal, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior, devidamente registrado no CREA ou CAU do domicílio ou sede da licitante, com apresentação de registro válido à data prevista para entrega da proposta (Certidão de Registro e Quitação – CREA ou CAU), e declarado na forma do Anexo XIII, detentor de atestado(s) de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, atestado(s) esse(s) devidamente registrado(s) no CREA ou CAU, o(s) qual(is) deverá(ão), também, ser apresentado(s).

8.3.2.2.1. Para comprovação do vínculo profissional, serão aceitos, na forma do Acórdão nº 7.286/2010 – TCU - 2ª Câmara:

8.3.2.2.1.1. Contrato Social, se sócio, devidamente atualizado;

8.3.2.2.1.2. Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS assinada;

8.3.2.2.1.3. Contrato de Trabalho, regido pela CLT;

8.3.2.2.1.4. Contrato de Prestação de Serviços, regido pelo Código Civil; ou

8.3.2.2.1.5. Certidão de registro da licitante no CREA ou CAU, se nela constar o nome do profissional indicado.

8.3.2.3. A indicação das instalações e do aparelhamento será feita mediante a apresentação da relação explícita e da declaração formal de sua disponibilidade, na data prevista para entrega da proposta.

8.3.3. Comprovação de que recebeu os documentos, e de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação, na forma do Anexo III.”

Então, veja-se bem a exigência editalícia, coadunada pela exigência legal: Capacidade Técnico-Operacional, exigível e apresentado na forma da lei! Portanto, somente diante disso já não caberia a habilitação de empresa que atenda a integralidade de tal exegese!

Deste modo, as empresas, para participação e qualificação em licitação pública, necessitam da apresentação de sua capacidade técnico-operacional, comprovada mediante atestados ou certidões de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional e equivalente ou superior, em nome da licitante, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, como efetivamente exigido em Lei e Edital!

Aliás, é nesse contexto que a exigência em apreço é uma imposição e, no caso em comento, vela respaldo e proporcionalidade com a execução do objeto, sendo portanto



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

escorreita, tanto assim que não é outro o entendimento do emérito Tribunal de Contas da União – TCU, como se vê:

“É cabível a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, sendo admitida, inclusive, a possibilidade de exigências de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que demonstrada a adequação e pertinência de tal exigência em relação ao objeto licitado.”¹

“A jurisprudência desta Corte vem evoluindo no sentido de admitir que a comprovação da capacidade técnico-operacional possa ser feita mediante atestados, desde que a exigência guarde proporção com a dimensão e complexidade da obra e dos serviços a serem executados.”²

Nesse sentido, é cabível a exigência de qualificação técnico-operacional mínima aos pretensos interessados na qualificação, desde que razoável em relação ao objeto pretendido, afastando, dessa maneira, aqueles sem as condições necessárias ao desempenho do serviço requerido pela Administração, o que, em tese, previne a descontinuidade do serviço público.

Sobre a questão, interessante transcrever a lição de Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 322: “(…). A legislação vigente não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente

formais. A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XX I), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.(…)”.

(...)

Dessarte, a simples inclusão de exigência editalícia de comprovação de capacitação técnico-operacional não fere o caráter de competição do procedimento licitatório, nem causa afronta ao disposto no art. 30, inciso II e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. Extrai-se do citado acórdão que é cabível a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, sendo admitida, inclusive, a possibilidade de exigência de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que demonstrada sua adequação e pertinência em relação ao objeto licitado.

Com efeito, a exigência de qualificação técnica, como requisito de habilitação das empresas licitantes, desde que tecnicamente justificada, pressupõe medida acautelatória adotada pela Administração com vistas à garantia mínima de que os contratantes cumprirão suas obrigações a

¹ Acórdão 1417/2008 Plenário (Sumário)

² Acórdão 1917/2003 Plenário (Voto do Ministro Relator)



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

contento, não constituindo, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo das licitações. Entretanto, não podem ser tais exigências desarrazoadas, a ponto de cercear a participação de possíveis interessados, nem deixar de guardar relação com as necessidades estritamente ligadas ao objeto da licitação. Portanto, tais imposições são admitidas, mas devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação, devendo a Administração demonstrar de forma inequívoca, expressa e pública, que foram fixadas segundo razões técnicas. E, quando estabelecidas como requisito de habilitação, devem guardar relação com as garantias indispensáveis ao cumprimento do objeto (...).”³

Vejamos, agora, o posicionamento doutrinário acerca da temática:

“Ademais disso, a aptidão para executar uma certa prestação pode envolver a comprovação de experiência anterior. Pode estabelecer-se que somente serão habilitadas as empresas e(ou) os profissionais que, anteriormente, já tenham executado objeto semelhante. (...)”⁴ (destaques nossos).

Vemos, assim, por fim, colaciono o posicionamento do STJ:

“(…) 2. Não se comete violação ao art.30, II, da Lei 8.666/1993, quando, em procedimento licitatório, a Administração Pública edita ato visando a cerca-se de garantias o contrato de prestação de serviços de grande vulto e de extremo interesse para os administrados.

3. Tendo em vista o elevado montante dos valores objeto de futura contratação, é dever do administrador público realizar todas as etapas do processo seletivo do prestador de serviço com grande cautela, pactuando-se rigorosamente pelos preceitos legais aplicáveis, especialmente o art. 30, § 1º, da Lei 8.666/1993 e outros pertinentes.”

Portanto, percebemos, mais uma vez, a obrigatoriedade da comprovação da capacidade em atento, mediante atestado idôneo, o qual, no caso em apreço, trata de atestado emitido pela Prefeitura municipal de Itaporanga D’Ajuda!

Continuamente, verificamos, que o cerne da questão se queda em questão eminentemente técnica, ante a tal fato, remetemos as razões recursais para à apreciação de nossa inclita engenharia, a qual, mediante parecer técnico PMI – 004/2022, pugnou pela manutenção da decisão de inabilitação com base no seguinte, *ipsis litteris*:

“Partindo desse pressuposto, ao analisar o atestado da empresa supramencionada não se observou comprovação para os serviços:

SERVIÇOS EXIGIDOS NA PLANILHA ORÇAMENTÁRIA DO ORGÃO	SERVIÇOS EXECUTADOS
--	----------------------------

³ Acórdão 2104/2009 Segunda Câmara (Voto do Ministro Relator)

⁴ In Marçal, Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª edição, Brasília: Revista dos Tribunais, 2014, p. 581.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

	PELA RECORRENTE
Revisão em cobertura com telha cerâmica tipo canal comum, Itabaiana similar, com reposição de 10% do material	NO ATESTADO NÃO TEM COMPROVAÇÃO PARA ESSE SERVIÇO
Chapisco em parede com argamassa traço t2 - 1:3 (cimento / areia / adesivo branco) - Revisado 08/2015	NO ATESTADO NÃO TEM COMPROVAÇÃO PARA ESSE SERVIÇO
Alvenaria bloco cerâmico vedação, 9x19x24cm, e=9cm, com argamassa t5 - (cimento/cal/areia), junta=1cm - Rev.09	NO ATESTADO NÃO TEM COMPROVAÇÃO PARA ESSE SERVIÇO
Pintura para exteriores, sobre paredes, com lixamento, aplicação de 01 demão de líquido selador acrílico, 02 demãos de massa	NO ATESTADO NÃO TEM COMPROVAÇÃO PARA ESSE SERVIÇO
Pintura para interiores, sobre paredes ou tetos, com lixamento, aplicação de 01 demão de líquido selador, 02 demãos de massa corrida e 02 demãos de tinta pva latex convencional para interiores	NO ATESTADO NÃO TEM COMPROVAÇÃO PARA ESSE SERVIÇO
Emassamento de superfície, com aplicação de 01 demão de massa corrida, lixamento e retoques - R1	NO ATESTADO NÃO TEM COMPROVAÇÃO PARA ESSE SERVIÇO

Em resposta ao argumento apresentado em recurso, vale ressaltar que, o edital do certame não faz menção direta a subcontratação deste serviço, portanto a entidade licitante quem deve demonstrar expertise através dos acervos de execuções distintas."

Destarte, resta provado, através de uma série de disposições legais, das mais diversas origens, que a exigência do atestado de capacidade técnica operacional é profícuo, por obter supedâneo na legislação aqui apresentada e, desta forma, podemos perceber, com evidência solar, que o atestado apresentado não demonstra integralmente a capacitação da empresa para as itens albergados em edital.

Igualmente, a melhor doutrina tem ensinado a esse respeito, nos mesmos moldes aqui exigidos, qual seja a possibilidade de exigência da capacidade técnico-operacional mediante atestado rotundo, consoante o textualmente exigido em edital e aqui já transcrito.

Tecendo considerações acerca das exigências de qualificação técnico-operacional, Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁵ ponderou:

"Embora tenha que haver competição, ela não é inteiramente livre, pois a proteção do interesse público exige a imposição de certas normas que afastam,

⁵ In DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo. Ed. Atlas : 2000. p 259.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

por exemplo, as pessoas jurídicas não regularmente constituídas, as que não apresentam idoneidade técnica ou financeira.”

Esse entendimento tem sido encampado pelo ilustre Jossé Torres Pereira Júnior⁶, que esclarece:

“A qualificação técnica da pessoa jurídica resulta de seu conjunto de recursos organizacionais e humanos. Tanto que o inciso II do art. 30 cuida, em primeira parte, de elementos organizacionais, deixando para a segunda parte a referência ao pessoal técnico. (...) Por conseguinte, o edital pode e deve estabelecer as exigências, por meio de atestados, que sejam suficientes para que a comissão julgadora verifique se cada licitante dispõe daquele conjunto de recursos, sob pena de inabilitação. As restrições lançadas na parte final do inciso I do §1º referem-se à experiência passada dos profissionais, pessoas físicas e, não da empresa, pessoa jurídica”.

Ora, pelo exposto, não há que se falar em omissão da administração, posto que essa deixou explícita e objetivamente claro em edital, cujos requisitos do dispositivo aqui já foram exaustivamente transcritos, que seriam exigidos e considerados aceitos como na forma da lei o atestado de capacidade técnico-operacional apresentados nas formas ali prescritas, inclusive quanto ao ser demonstrado!

Tratando a respeito dos requisitos necessários à habilitação, Renato Lopes Becho⁷ afirma que “(...) esses requisitos são de natureza objetiva, sem possibilidade de abertura para discriminações sem correlação lógica para os interesses da Administração, que vai cifrar-se unicamente à verificar se os que ocorreram ao certame preenchem ou não os requisitos necessários para disputá-la, segundo os termos prefixados no edital.”

Ora, é hialino que a exigência pode, sim, ser feita de forma cumulativa, tendo em vista que o artigo é a unidade básica da lei e se constitui a forma mais prática de se localizar alguma informação dentro da mesma, o que, *in casu*, o art. 30, que se refere à qualificação técnico-operacional, e cujos incisos representam um desdobramento do artigo, ou seja, sendo o *caput* o enunciado do artigo, que se refere à ideia central, veja-se que o mesmo terminou com dois-pontos porque será complementado pelos incisos abaixo, que podem ser uma condição, exceção ou esclarecimento, trazendo, no caso, um rol taxativo de exigências, as quais foram devida e legalmente exigidas.

⁶ In PEREIRA JUNIOR, Jessé tores. Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Públicas. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p 344.

⁷ BECHO, Renato Lopes. Elementos de Direito Cooperativo. São Paulo : Ed. Dialética, 2002. p 257.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

No mais, é do senso comum que a Administração Pública trilha pelos princípios que a norteiam, ou seja, segue o Poder Público as vias dos Princípios da Legalidade, da Publicidade, Impessoalidade, dentre outros correlatos e aplicados às licitações, a exemplo da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Destarte, a Administração Pública está jungida, principalmente, ao Princípio da Legalidade, como aqui demonstrado. Desta forma, podemos depreender que os princípios carregam consigo alto grau de imperatividade, o que denota seu caráter normativo (dever ser), especialmente o da Legalidade, onde somente se faz o que a lei determina.

Assim sendo, qualquer ato administrativo praticado pelos agentes da administração pública, deve ser praticado observando os princípios, pois qualquer ato administrativo que dele se destoe será inválido, consequência esta que representa a sanção pela inobservância deste padrão normativo (e não apenas valorativo), cuja reverência é obrigatória. Os princípios veiculam diretivas comportamentais, acarretando um dever positivo para o servidor público. E, nesse ponto, inclui-se, aí, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

O supramencionado princípio é de relevância ímpar, posto que não vincula somente a Administração, como também os administrados que a ele aquiesceram.

Esta norma-princípio, mencionada no art. 3º, encontra-se explicitamente disposta no art. 41, *caput*, ambos da Lei nº 8.666/93, que estabelece:

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

Trata-se, em verdade, de princípio intrínseco a toda licitação e que impede não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também do descumprimento dos diversos outros princípios atinentes ao certame. O edital, nesse caso, torna-se lei entre as partes.

Nesse sentido, cita-se 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 8.666/93, ainda tem o 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 art. 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



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

convocatório (edital ou carta-convite); se deixar 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 (art. 48, inc. I).”

Sobre o tema, a doutrina do festejado administrativista Hely Lopes Meirelles⁸ nos esclarece:

“A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. [...] O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento.”

E consoante leciona Celso Antônio Bandeira de Mello⁹:

“O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma, em observação feliz, que é a sua “lei interna”. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que prevê regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art. 41). Embora não seja exaustivo, pois normas anteriores e superiores o complementam, ainda que não reproduzidas em seu texto, como bem o diz Hely Lopes Meirelles, o edital é “a matriz da licitação e do contrato”; daí não se pode “exigir ou decidir além ou aquém do edital.”

Adilson Abreu Dallari¹⁰ apostila:

“Acreditamos que os elementos verdadeiramente essenciais a qualquer modalidade de licitação e que, por isso mesmo, devem ser considerados como princípios fundamentais deste procedimento são três: igualdade, publicidade e estrita observância das condições do edital.”

A jurisprudência é em idêntico sentido:

“MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. VINCULAÇÃO. As previsões editalícias vinculam, com força de lei, a Administração e os licitantes, devendo ser estritamente obedecidos os seus comandos. (Reexame Necessário em MS n. 2008.022248-0, de São Joaquim, Rel. Des. Sônia Maria Schmitz, Terceira Câmara de Direito Público, julgado em 12.02.2010).”

Nessa linha jurídica há que se entender o princípio da isonomia como impeditivo de criar uma “desigualdade injustificada”. No caso presente a desigualdade no julgamento seria latente com o ato habilitatório de licitante descumpridor de regras do edital, igualando-o aos cumpridores das mesmas ou, pior ainda, conferindo-lhe vantagens que não poderiam ser aferidas por outros, com a mudança de regras no decorrer do certame.

⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 274/275.

⁹ MELLO, Celso Antonio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 572.

¹⁰ DALLARI, Adilson Abreu. Aspectos Jurídicos da Licitação. Editora Juriscredi. p. 33.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Corroborando o entendimento acima esposado, seguem julgados:

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO.

1. A observância do princípio da vinculação ao edital de licitação é medida que se impõe, interpretado este como um todo, de forma sistemática. Desta maneira, os requisitos estabelecidos nas regras editalícias devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente, nos termos do art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/93. 2. Agravo de instrumento improvido. (TRF-4 – AGRAVO DE INSTRUMENTO: AG 5013232-54.2014.404.0000. Rel. FERNANDO QUADROS DA SILVA – 3ª Turma. Em 20/08/2014. DJ: 21/08/2014)”

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. 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 agravante em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes. (TRF-4, AG 5011224-41.2013.404.0000, Quarta Turma, 10 Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 19/09/2013).”

Noutro diapasão, o processamento das licitações nos termos assegurados na legislação é um direito público do recorrente. No mais, ressalte-se que a exigência editalícia combatida no descumprimento da requerente em apresentar atestado de aptidão técnico-operacional engembrado nos ditames mormente ao feito estabelecido não se trata de mero formalismo, como se quer fazer crer, mas de formalidade em si, sem a qual o procedimento poderia ser considerado inválido, posto que bem disciplinado no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 8.666/93:

“Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.”

Assim, a formalidade, o ato administrativo formal da forma de elaboração e demonstração de experiência pretérita e apresentação do documento solicitado como estabelecido em edital, como comprovação dessa condição, não pode ser relegada pela CPL, em tempo algum, sob pena, mais uma vez, de invalidar o procedimento, além de ofender a isonomia, burlar a legalidade e comprometer a segurança do procedimento.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Ora, se o licitante ora recorrente, ao elocubrar o Edital, verificou a existência de disposição editalícia com a qual não concordava, decerto deveria tê-lo impugnado, ante a faculdade prevista no §2º do mesmo artigo (41) e Lei de Licitações supramencionados. Todavia, não o fez e permaneceu silente quanto a esses pontos, deixando prescrever esse direito para somente então, em sede de recurso, vir a contestar tal fato, em virtude de correta e necessária inabilitação por descumprimento das exigências do Edital. Então o recorrente anuiu com os termos do Edital, inclusive em relação aos motivos de inabilitação, já que se exige a estrita comprovação de aptidão aos moldes editalícios.

Portanto, sabemos que a ninguém é dado o direito de se beneficiar da própria torpeza - NEMO TURPITUDINEM SUAM ALLEGARE POTEST, ou seja, não haveria razão de só neste momento o licitante entrar com recurso para contestar e se analisar tal ato, quando o momento oportuno já não mais existe, ante a concordância com as disposições editalícias.

Dessa forma, ante todo o exposto, passemos à opinião final.

Disso, reiterando que esta Comissão, não se prendendo a tecnicismos, rigorismos ou legalismos, não se confundindo este último com legalidade, da qual não nos afastamos, e se efetuando uma interpretação teleológica da licitação, ou seja, o fim a que se destina, que é sempre a busca da proposta mais vantajosa para a Administração, busca esta que só pode ser obtida com a obtenção da contratação mais segura para o Poder Público, aliada à estrita observância do princípio constitucional da isonomia, e 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 entendemos, respaldados pelo parecer técnico do setor de engenharia, corroborado pelo acima demonstrado, estar em consonância com os ditames legais atinentes à matéria a manutenção quanto à inabilitação da empresa recorrente, o que entendemos, inclusive, para salvaguardar o interesse do Poder Público, e no intuito de atingir a finalidade mor da licitação, qual seja a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, calcada na isonomia da competitividade entre os participantes, atendimento às normas atinentes e segurança da contratação.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Assim, diante do exposto, esta Comissão, fundamentada nas razões aqui apresentadas, no art. 109 da Lei nº 8.666/93, no item 19 do Edital e, ainda, no art. 41 da mesma Lei de Licitações, **DECIDE** no sentido de conhecer do recurso apresentado, posto que tempestivo e legítimo e, assim, após procedida a análise dos seus argumentos para, no mérito, **CONSIDERÁ-LO IMPROCEDENTE**, desconhecendo-se das alegações, para manutenção da decisão proferida inicialmente, no sentido de que se permaneça inabilitada a empresa recorrente **Paviter Pavimentação e Construção Ltda.**

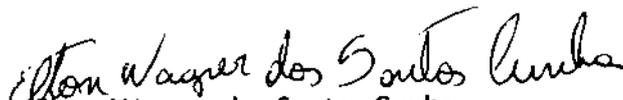
É o relatório e entendimento manifesto. À superior consideração.

Itabaiana, 14 de março de 2022.

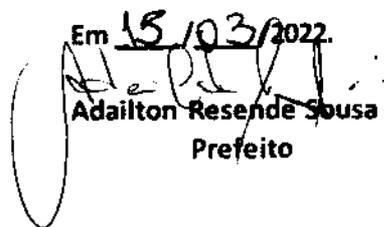

Danielle Silva Telles
Presidente da CPL


Andreia Batista dos Santos
Membro


Jeane Menezes de Lima
Membro


Elton Wagner dos Santos Cunha
Membro

**Ratifico o presente Relatório mantendo a
Decisão anteriormente proferida.
Dê-se conhecimento.**

Em 15/03/2022.

Adailton Resende Sousa
Prefeito