

3230  
4

**ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº:** P069365/2019-SPU

**PARECER ADMINISTRATIVO Nº:** 002/2019-CELIC

**TOMADA DE PREÇOS Nº:** 019/2019-SEDHAS/CPL

**OBJETO:** Contratação de empresa especializada para executar obra de construção de 58 Unidades Habitacionais, localizada no bairro Cohab II, em Sobral/CE.

**RECORRENTE:** OTCHA ENGENHARIA LTDA. ME. (P073472/2019).

Recebidos hoje.

Vistos, etc.

**1. RELATÓRIO INICIAL**

Cuida-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa licitante **OTCHA ENGENHARIA LTDA. ME.** nos autos da Tomada de Preços nº 019/2019-SEDHAS/CPL, que tem como objeto a **“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUTAR OBRA DE CONSTRUÇÃO DE 58 UNIDADES HABITACIONAIS, LOCALIZADA NO BAIRRO COHAB II, EM SOBRAL/CE”**.

Em síntese, são estas as alegações da Recorrente:

Processo Administrativo	Recorrente	Recorrida	Alegações
Recurso Administrativo P073472/2019	Otcha Engenharia Ltda.	Comissão Permanente de Licitação	(1) A empresa Recorrente, que foi inabilitada pela Comissão Permanente de Licitação – CPL por não comprovar patrimônio líquido mínimo, sustenta que a 1ª alteração contratual, datada de abril/2019, apresenta capital social de R\$ 500.000,00 integralizados, o que garantiria o numerário mínimo exigido em Edital. (2) Requer, por fim, a reforma da decisão da CPL para que passe a ser considerada habilitada no certame.

A Recorrente não acostou nenhum documento e não houve apresentação de contrarrazões por parte das demais licitantes.

É o que importa relatar. Passa-se à análise técnica meritória.

*gale*

**2. ANÁLISE TÉCNICA**

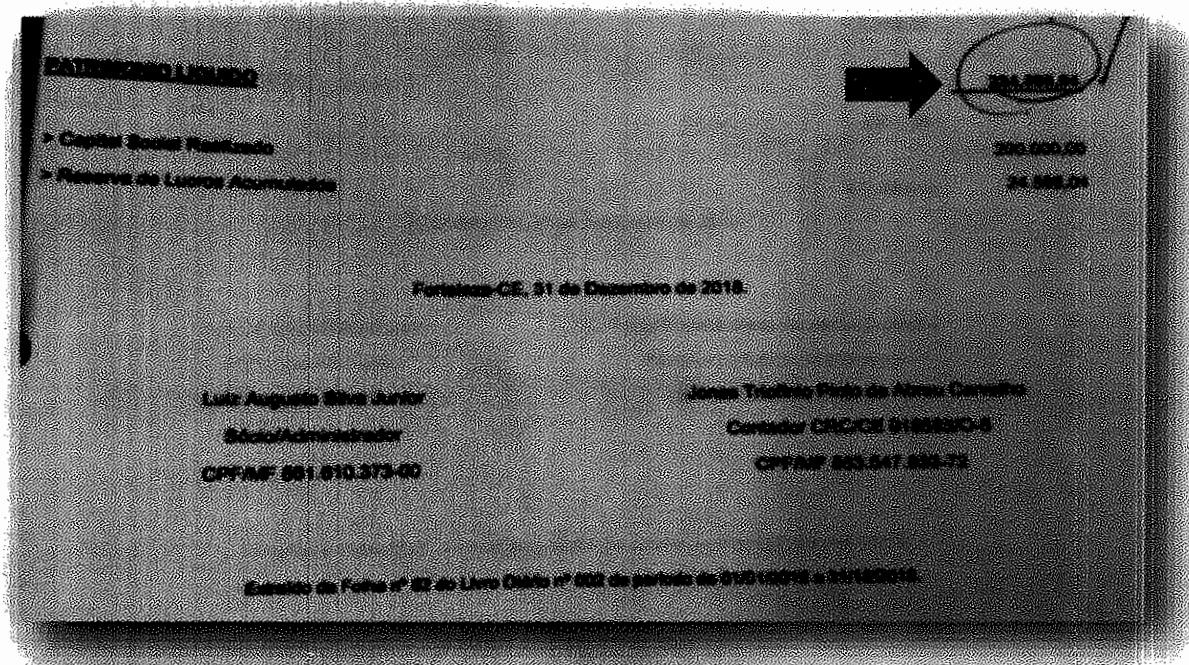
**2.1. DA SITUAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE**

A empresa Recorrente foi inabilitada do certame, como dito, por conta da não comprovação de patrimônio líquido mínimo, a teor do que dispõe o item 6.3.5.3. do Edital, que assim dispõe:

6.3.5.3. Prova de valor do Patrimônio Líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor global ou soma dos valores globais a que a empresa concorre, valores estes estabelecidos no subitem 3.1, até a data de entrega dos Documentos de Habilitação e Propostas Comerciais e cuja comprovação será feita através do Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já apresentado e entregue na forma da lei.

Vê-se, pois, que a Recorrente tinha até o dia da entrega dos documentos de habilitação para apresentar, **através do Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social**, patrimônio líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor global da licitação, que é de R\$ 3.070.426,60 (três milhões, setenta mil, quatrocentos e vinte e seis reais e sessenta centavos). **Ou seja, a Recorrente deveria comprovar um patrimônio líquido mínimo de R\$ 307.042,66 (trezentos e sete mil, quarenta e dois reais e sessenta e seis centavos).**

Não obstante, a empresa Recorrente acostou em sua documentação o Balanço Patrimonial de 2018, onde consta expressamente que como Patrimônio Líquido o valor de R\$ 224.588,04 (duzentos e vinte e quatro mil, quinhentos e oitenta e oito reais e quatro centavos), senão, veja-se:



Na prática, portanto, foi a própria Recorrente que evidenciou a insuficiência de patrimônio líquido durante o processo licitatório, de modo que as

Joa

1252  
[Handwritten signature]

alegações contidas em seu Recurso Administrativo em nada interferem no acerto da decisão que a inabilitou.

Com efeito, os parágrafos 2º e 3º do art. 31 da Lei nº 8.666/93 prevê a possibilidade de se exigir comprovação de capital mínimo como alternativa para a qualificação econômico-financeira dos licitantes, *in verbis*:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

[...]

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

No caso concreto, a Administração Pública, observando as disposições legais, solicitou a comprovação do **patrimônio líquido mínimo, a ser apresentado através do respectivo Balanço Patrimonial, o que não foi feito pela Recorrente**, não cabendo à Comissão Permanente de Licitação, neste momento, alterar/flexibilizar regras editalícias apenas para atender às vontades da Recorrentes, que, vale dizer, apesar de ter dito a chance, não impugnou nenhuma das cláusulas do Edital.

Acera disto, flexibilizar uma regra editalícia neste momento, além de ilegal, fere diretamente a segurança jurídica das partes, além do próprio princípio da obrigatoria vinculação ao instrumento convocatório.

A propósito, não é demais lembrar que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas. Desta sorte, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas.

É o que estabelecem os arts. 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

[Handwritten signature]

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Trata-se, em verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da **transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo**, todos tratados com absoluta prioridade pela Administração Pública de Sobral.

Neste sentido, convém citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.):

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, **preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível**, nos exatos termos das regras previamente estipuladas, isto sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato, **sendo justamente isto que foi realizado no presente certame.**

É justamente por estar inteiramente vinculada ao instrumento convocatório que a Prefeitura de Sobral não pode, neste momento, no meio do certame, deixar de exigir algo **que exigiu** no início, ou reduzir a importância de um ou outro documento. Como se disse, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

Na prática, e caso tivesse dúvidas acerca da aceitabilidade de seus documentos e condição, a Recorrente poderia ter questionado o Edital e até mesmo apresentado pedido de esclarecimento, o que não foi feito, de modo que eventual discordância de itens e exigências básicas do Edital neste momento acaba por aparentar que a empresa Recorrente busca, em verdade e de alguma forma, insistir em habilitação indevida.

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

Importante ressaltar, mais uma vez, que a opinião exarada supra caminha rigorosamente em respeito à obrigatória vinculação ao instrumento convocatório, à indispensável transparência e à necessária busca pela ampla concorrência objetivando sempre a melhor proposta para a Administração Pública, conforme melhor aqui esmiuçado e na forma da Lei.

### 3. CONCLUSÕES

*Ex positis*, com base na fundamentação acima expendida, à luz da legislação vigente sobre o tema e princípios norteadores da licitação pública, **conclui-se e opina-se pela manutenção da decisão da Comissão Permanente de Licitação que entendeu pela inabilitação da Recorrente**, isto em respeito à indispensável transparência e à necessária busca pela ampla concorrência objetivando sempre a melhor proposta para a Administração Pública.

Cumprir advertir, oportunamente, quanto às opiniões jurídicas, que não compete ao órgão jurídico a análise acerca da conveniência e oportunidade da realização de qualquer **ato da gestão ou ato técnico (engenharia)**, quer no seu aspecto econômico-financeiro, quer no seu aspecto administrativo. Estes aspectos são costumeiramente denominados de mérito administrativo e são de inteira responsabilidade do Gestor Público e demais autoridades responsáveis.

Assim, a análise do presente parecer cinge-se, na seara jurídica, apenas e tão somente, às questões de caráter eminentemente jurídico, motivo pelo qual o posicionamento não possui o condão de vincular o Administrador Público (MS n. 24073, relator Ministro Carlos Velloso, STF), que poderá motivadamente adotar entendimento diverso, mesmo com recomendação jurídica contrária, conforme preconiza o art. 50, inciso VI da Lei n° 9.784/99. Logo, a presente manifestação não é deliberativa nem vincula os interessados, ficando a decisão a cargo da autoridade superior.

Tal entendimento emerge das decisões pacíficas e remansosas do Supremo Tribunal Federal, como o Mandado de Segurança n° 30928-DF cujo excerto da ementa segue abaixo transcrito:

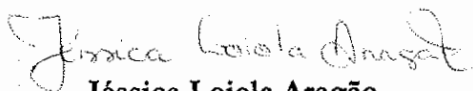
EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO.

Jual

PROCURADOR: PARECER. C.F., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, § 3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX. I. - Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: IMPOSSIBILIDADE, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa. Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377. II. - O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III. - Mandado de Segurança deferido. (STF. Mandado de Segurança nº. 30928-DF. Relator Ministro Carlos Velloso. 05 de novembro de 2002).  
- Destacamos.

É o parecer.

Sobral (CE), 10 de junho de 2019.



**Jéssica Loiola Aragão**  
Coordenadora Jurídica SEDHAS  
OAB/CE 32.132

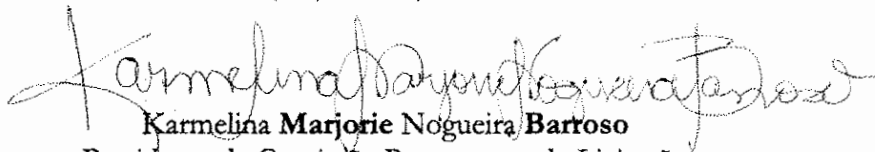
Recebidos hoje.

Acolho a opinião da Coordenação Jurídica supra, com base na fundamentação acima expendida, à luz da legislação vigente sobre o tema, **DECIDIMOS POR CONHECER DO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto, porquanto juridicamente cabível e tempestivo, e, no mérito, pelo **NÃO PROVIMENTO** do mesmo com a consequente **manutenção da decisão da CPL para considerar a Recorrente inabilitada no certame**, na forma da Lei.

Registre-se. Publique-se.

Expedientes necessários.

Sobral (CE), 10 de junho de 2019.



**Karmelina Marjorie Nogueira Barroso**  
Presidente da Comissão Permanente de Licitação  
Presidente da Central de Licitações da Prefeitura de Sobral



**Júlio César da Costa Alexandre**  
Secretário dos Direitos Humanos, Habitação e Assistência Social