

ANÁLISE DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº P126719/2019-SPU

LICITAÇÃO: TOMADA DE PREÇOS Nº 051/2020-SEINF

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA CONSTRUÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA EM DIVERSAS RUAS NA LOCALIDADE DE PONTA DA SERRA, NOS DISTRITOS DE PEDRA DE FOGO, APRAZÍVEL, RAFAEL ARRUDA E SÃO JOSÉ DO TORTO, NO MUNICÍPIO DE SOBRAL.

ÓRGÃO DE ORIGEM: SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA - SEINF

RECORRENTE: LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES – ME (CNPJ nº 33.614.855/0001-61).

RECORRIDAS: R.A CONSTRUTORA EIRELI.

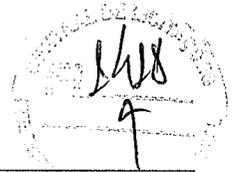
Recebidos hoje.
Vistos, etc.

1 - RELATÓRIO

Cuida-se de recurso administrativo interposto pela empresa LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES – ME, em face da decisão da Comissão Permanente de Licitação – CPL que entendeu pela sua inabilitação junto à Tomada de Preços nº 051/2020-SEINF, que tem como objeto, em síntese, a contratação de empresa especializada para construção de pavimentação em pedra tosca em diversas ruas na localidade de Ponta da Serra, nos distritos de Pedra de Fogo, Aprazível, Rafael Arruda e São José do Torto, no Município de Sobral.

Em suma, alega a recorrente o seguinte:

EMPRESA RECORRENTE	RAZÕES DO RECURSO
LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES – ME	Sustenta, em síntese, que não deve prosperar a sua inabilitação. A decisão de inabilitação se referendou no item 6.3.4.2, no entanto, a empresa indica que teria conseguido comprovar a qualificação técnica por meio do acervo técnico dos profissionais constantes de seu quadro técnico. Alega que a CAT apresentada em nome do engenheiro que é responsável técnico da empresa, supriria a exigência contida no item 6.3.4.2. Quanto à habilitação da empresa R.A CONSTRUTORA EIRELI – EPP, sustenta que esta não conseguiu comprovar o vínculo de contratação do profissional FRANCISCO ELIVAR ARAÚJO JÚNIOR, descumprimento o item 6.3.4.5 do Edital. Indica que o profissional FRANCISCO



	EDER PEDROSA MENDES, possui vínculo comprovado no quadro da empresa, contudo, seu acervo é aquém do mínimo exigido pelo Edital. Por fim, portanto, pugna pela sua habilitação e pela inabilitação da empresa R.A CONSTRUTORA EIRELI EPP.
--	---

Comunicadas as licitantes a respeito do recurso interposto, se encerrou o prazo para apresentação de contrarrazões, sem que as demais licitantes tenham se manifestado.

É o que basta para relatar. Passa-se à análise.

2 – ANÁLISE DO RECURSO INTERPOSTO PELA LICITANTE LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES – ME

2.1 DA INABILITAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE (LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES – ME)

Trata-se de recurso interposto em face de decisão da Comissão Permanente de Licitação que, aliada à análise técnica do órgão licitante, decidiu pela inabilitação da empresa LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES – ME e pela habilitação da empresa R.A CONSTRUTORA EIRELI – EPP.

Quanto à inabilitação da empresa recorrente, cabe a análise da ata da sessão pública de habilitação, que foi realizada no dia 15 de outubro de 2020, às 09h. Na referida sessão, o técnico da Secretaria licitante atestou que:

(...) a empresa LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES não apresentou atestados em que o seu nome conste na condição de contratada, **descumprindo o item 6.3.4.2 do edital.** (Grifou-se).

A celeuma quanto à inabilitação da empresa recorrente, portanto, tem a ver com o cumprimento ou não da **qualificação técnico-operacional**, que determina, no âmbito da qualificação técnica exigível nas licitações, que a empresa comprove que já realizou o serviço ou executou a obra com características do objeto da licitação. É, portanto, dever da empresa concorrente demonstrar que possui experiência com o objeto do certame.

Nota-se, da análise técnica colacionada, que a empresa recorrente **deixou de comprovar a sua qualificação técnico-operacional**. Nos argumentos trazidos aos autos por meio de suas razões recursais, a empresa parece confundir a qualificação técnico-operacional da qualificação



técnico-profissional, tendo em vista que sustenta cumprir com o Edital em virtude dos acervos técnicos de seus profissionais.

Com efeito, a qualificação técnica editalícia tem a finalidade de aferir a aptidão técnica do licitante conferindo segurança à Administração Pública de que o licitante possui pleno conhecimento técnico para a execução do contrato, caso se sagre vencedor do certame. Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr descreve que a “*Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo*”¹.

Dentre os documentos arrolados taxativamente pela Lei de Licitações para cobrar dos licitantes para fins de qualificação técnica, existem os atestados de capacidade técnica que estão estipulados no art. 30, II e § 1º, I, da Lei n. 8.666/1993, que, por sua vez, têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de **um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento**, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.

Marçal Justen Filho enaltece a relevância do atestado ao discorrer que “*em todo o tipo de contratação pode cogitar-se da exigência de experiência anterior do licitante como requisito de segurança para a contratação administrativa. Aliás até se pode afirmar que em muitos casos a capacitação técnica operacional se evidencia como a única manifestação de experiência anterior relevante e pertinente*”². Na prática, a interpretação do art. 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: **a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor**.

Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que **os licitantes** já executaram, anteriormente, **objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação, conforme previamente positivado no edital**. A finalidade da norma é clara: **resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação -, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado**.

A própria Constituição da República assevera no inciso XXI de seu art. 37, *in fine*, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

¹ NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. Curitiba: Zenite, 2008, p. 233.

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 332

Por todas estas razões, não resta dúvida que a CPL deve atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.

Vê-se, pois, que o atestado de capacidade técnica precisa, obrigatoriamente, ser relevante e similar com o objeto da licitação. Ou seja, a Administração deve levar em conta suas quantidades, prazos de atendimento e características, de modo que seja possível conferir se a licitante e seu representante técnico possuem, de fato, a capacidade técnica necessária para atender o objeto licitado.

No que diz respeito à qualificação **técnico-profissional**, a licitante, de acordo com o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei de Licitações, deverá possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes ao objeto da licitação.

No caso em liça, a inabilitação da recorrente se deu pelo descumprimento ao item 6.3.4.2, que versa sobre a **qualificação técnico-operacional**, nos seguintes termos:

6.3.4.2. Comprovação da capacidade técnico-operacional da empresa licitante para desempenho de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação, com execução de Pavimentação em Pedra Tosca s/ rejuntamento, de no mínimo 2.000 m² (dois mil metros quadrados), a ser feita por intermédio de Atestados ou Certidões fornecida(s) **por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em que figurem o nome da empresa concorrente na condição de "contratada"**. (Grifou-se).

O item 6.3.4.2, do Edital, deixa clara a necessidade de a licitante comprovar para a Administração a realização, em seu nome, na condição de contratada, de execução de obra com o objeto compatível à licitação. Ou seja, para cumprir com o disposto no item 6.3.4.2, **não basta que a empresa apresente o acervo técnico de seus profissionais**.

Esta situação, qual seja, a apresentação de acervo técnico dos profissionais da licitante com objeto similar ao da licitação, é necessária para comprovar a **qualificação técnico-profissional**, descrita no item 6.3.4.4, do Edital:

6.3.4.4 Comprovação de a PROPONENTE possuir como **Responsável(is) Técnico(s) ou em seu quadro permanente**, na data prevista para entrega dos documentos, profissional(is) de nível superior, reconhecido(s) pelo CREA, detentor(es) de **CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO que comprove a execução de obras de características técnicas similares às do objeto da presente licitação**. (Grifou-se).

Nesse caso, o cumprimento, pela recorrente, do item 6.3.4.4 é indiscutível. Isso, contudo, não faz parte da celeuma recursal. A análise técnica, no caso, inabilitou a empresa

recorrente tendo em vista o fato de que esta **não conseguiu comprovar a sua experiência** quanto ao objeto da licitação, colacionando em sua documentação apenas atestados de obras realizadas por outras empresas. Isso, indubitavelmente, **é o suficiente para inabilitá-la do certame, diante do visível descumprimento do item 6.3.4.2, do Edital.**

2.2 DA HABILITAÇÃO DA EMPRESA R.A CONSTRUTORA EIRELI – EPP

Quanto à habilitação da empresa R.A CONSTRUTORA EIRELI – EPP, sustenta a recorrente que esta não conseguiu comprovar o vínculo de contratação do profissional FRANCISCO ELIVAR ARAÚJO JÚNIOR, em descumprimento o item 6.3.4.5 do Edital.

Indica, ainda, que o profissional FRANCISCO EDER PEDROSA MENDES, possui vínculo comprovado no quadro da empresa, contudo, seu acervo é aquém do mínimo exigido pelo Edital.

Há, neste caso, aparentemente, mais uma confusão por parte da recorrente com relação às regras editalícias sobre a qualificação técnica. Para fins de comprovar a sua **qualificação técnico-operacional**, dentre outros documentos, a empresa R.A CONSTRUTORA EIRELI – EPP, colaciona a CAT com registro de atestado nº 165354/2018, que atesta a execução de serviço semelhante ao objeto da licitação.

Na época, pelo que consta no referido documento, a empresa possuía em seu quadro técnico o engenheiro FRANCISCO ELIVAR ARAÚJO JÚNIOR. Em tese, para comprovar a sua qualificação técnico-operacional, mesmo que o referido técnico não faça mais parte de seu quadro, o documento é suficiente, já que o que importa, nesse cenário de qualificação operacional, é a comprovação **de que a empresa licitante já realizou obra** nos termos indicados pelo item 6.3.4.2 do Edital.

Não há, portanto, qualquer descumprimento ao item 6.3.4.2, tampouco ao item 6.3.4.5, como sustenta a recorrente, já que para a comprovação da qualificação técnico-operacional, não há necessidade de comprovação de vínculo atual com o profissional que um dia participou da execução da obra com a empresa licitante.

Ademais, a recorrente alega que o profissional FRANCISCO EDER PEDROSA MENDES, apesar de estar comprovadamente vinculado à licitante recorrida, **deixou de apresentar a quantidade mínima exigida pelo Edital em seu acervo.**

Nota-se, de fato, que a recorrente não observou as cláusulas editalícias ao promover as suas razões. **Não há**, no Edital deste procedimento licitatório, a exigência de quantidade mínima

de execução por parte do profissional técnico da empresa licitante. O que a empresa licitante precisa comprovar é o vínculo de um responsável técnico no quadro da empresa, que comprove a execução de obras de características técnicas similares às do objeto da licitação, nos termos do item 6.3.4.4.

Desse modo, a empresa recorrida consegue comprovar as quantidades mínimas para a qualificação técnico-operacional (item 6.3.4.2) e cumpriu o item 6.3.4.4, tendo em vista que indicou profissional técnico com acervo de características técnicas similares às do objeto da licitação, como se vê na CAT com registro de atestado nº 188392/2019 e no atestado emitido pela Prefeitura Municipal de Meruoca, não havendo, nesse caso, qualquer razão à recorrente.

3 - DA OBRIGATÓRIA NECESSIDADE DE VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Nunca é demais relembrar 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, tendo o condão de consolidar, como consequência, a segurança jurídica do certame.

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, *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.

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).

Define o autor Marçal Justen Filho, em sua obra COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS:

Ao submeter à administração ao princípio da vinculação ao ato convocatório, a Lei nº 8.666/93 impõe o dever de exaustão da discricionariedade por ocasião de sua elaboração. Não teria cabimento determinar a estrita vinculação ao edital e, simultaneamente, autorizar a atribuição de competência discricionária para a comissão indicar, por ocasião do julgamento de alguma das fases, os critérios de julgamento. Todos os critérios e todas as exigências deverão constar de modo expresso e exaustivo, no corpo do edital.

O Edital sendo claro com relação às exigências de habilitação, como ocorre no presente caso, a Administração não pode deixar de aplicar as regras ali previstas, sob pena de fragilizar a isonomia entre os licitantes. Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União vem se manifestando, conforme julgado colacionado abaixo:

Inserir-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, **em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado.**

(...)

No caso em apreço, a delimitação do escopo das exigências para qualificação técnica se inseriu no espectro de discricionariedade da entidade reguladora, todavia, **ao inseri-las no edital passa a Administração a vincular-se ao disposto no instrumento convocatório. Doutra forma, estaria a ferir a isonomia do certame.** (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº

2730/2015. Plenário. Relator: Ministro Bruno Dantas. Sessão de 28/10/2015)
[Grifos nossos].

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a fim de consolidar a segurança jurídica dos procedimentos licitatórios, 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 o que está sendo realizado no presente certame.

4 - CONCLUSÕES

Ante ao exposto, e à luz dos princípios que norteiam a licitação pública, **OPINAMOS** pelo **RECEBIMENTO** e **PROCESSAMENTO** do recurso administrativo interposto, porquanto cabível e tempestivo, e, **NO MÉRITO, PELA IMPROCEDÊNCIA** dos pedidos formulados pela licitante **LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES - ME**, no sentido **MANTER** a decisão da CPL, mantendo-a inabilitada, em virtude do decumprimento do item 6.3.4.2 do Edital e mantendo a empresa **R.A CONSTRUTORA EIRELI EPP** habilitada, pelo preenchimento dos requisitos dispostos no instrumento convocatório.

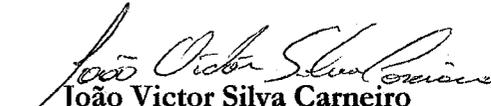
Cumpra advertir, oportunamente, quanto às opiniões técnicas e jurídicas, que não compete ao órgão jurídico a análise acerca da conveniência e oportunidade da realização de qualquer ato alheio às próprias atribuições dos signatários, quer no seu aspecto econômico-financeiro, quer no seu aspecto administrativo. Estes aspectos são costumeiramente denominados de mérito administrativo e são de inteira responsabilidade do Gestor Público e demais autoridades responsáveis.

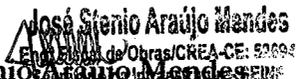
Assim, a discussão constante do presente parecer cinge-se, na seara jurídica, apenas e tão somente, às questões de caráter eminentemente jurídico, motivo pelo qual o posicionamento não possui o condão de vincular o Administrador Público (MS n. 24073, relator Ministro Carlos Velloso, STF), que poderá 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, por exemplo, o Mandado de Segurança nº 30928-DF.

É o parecer, s.m.j.

Sobral (CE), 20 de novembro de 2020.


João Victor Silva Carneiro
Coordenador Jurídico SEINF
OAB/CE 32.457


José Stênio Araújo Mendes
Engenheiro Civil
Fiscal de Obras Públicas - SEINF

*João Victor Silva Carneiro
Coordenador Jurídico OAB/CE 32.457
Secretaria da Infraestrutura - SEINF
Prefeitura Municipal de Sobral*

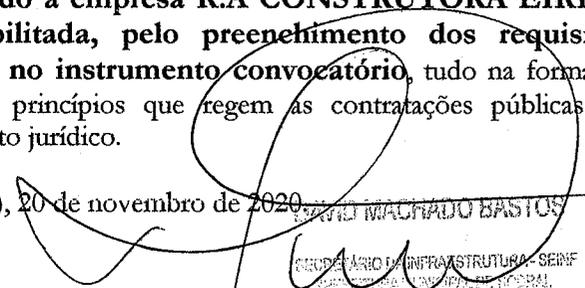
DECISÃO ADMINISTRATIVA

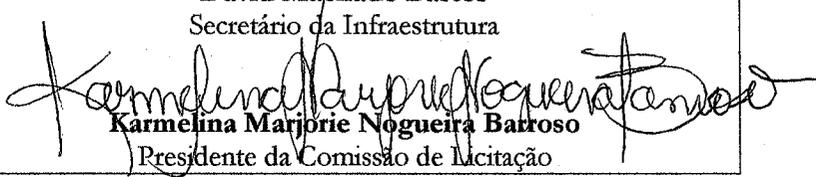
P126719/2020-SPU

Vistos, etc.

Acolhemos a opinião contida na análise dos recursos administrativos em questão, com base na fundamentação expendida e à luz da legislação vigente sobre o tema, **DECIDINDO** pelo **CONHECIMENTO DO RECURSO**, já que cabível e tempestivo, e **NO MÉRITO, PELA IMPROCEDÊNCIA** dos pedidos formulados pela licitante **LEODIONE MACHADO RIBEIRO CONSTRUÇÕES - ME**, no sentido **MANTER** a decisão da CPL, mantendo-a inabilitada, em virtude do decumprimento do item 6.3.4.2 do Edital e mantendo a empresa **R.A CONSTRUTORA EIRELI EPP** habilitada, pelo preenchimento dos requisitos dispostos no instrumento convocatório, tudo na forma da Lei e dos princípios que regem as contratações públicas no ordenamento jurídico.

Sobral (CE), 20 de novembro de 2020.


David Machado Bastos
Secretário da Infraestrutura


Karmelina Marjorie Nogueira Barroso
Presidente da Comissão de Licitação