

DECISÃO RECURSO ADMINISTRATIVO/IMPUGNAÇÃO TOMADA DE PREÇOS Nº 00.21.02.02.001TP

RECORRENTE:

Marco Villar Sociedade Individual de Advocacia.

IMPUGNANTE:

GM Contabilidade Eireli.

FRANCISCO ARNALDO BRASILEIRO, brasileiro, servidor, Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Itaitinga, instado a se pronunciar acerca do **RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela licitante **MARCO VILLAR SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA**, inscrita no CNPJ sob o nº 27.899.622/0001-50, contra a sua inabilitação nos autos do processo de Tomada de Preços supracitado e pela **IMPUGNAÇÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO**, apresentado pela licitante **GM CONTABILIDADE EIRELI**, inscrita no CNPJ sob o nº 31.009.156/0001-67, passa a apresentar os fundamentos fáticos e de direito a seguir elencados:

I - PRELIMINARMENTE

Preliminarmente fica consignado que tanto o Recurso Administrativo quanto a Impugnação são conhecidas, cumpridos os requisitos de admissibilidade.

No tocante aos fatos narrados pela Recorrente na preliminar, resta consignado que a publicação do resultado do julgamento de habilitação seguiu o rito estabelecido nos termos da legislação vigente, conforme determina o art. 109, §1º da Lei nº 8.666/93, outrora, para melhor esclarecimento da Recorrente, haja vista, os motivos elencados em preliminar se mostra inócuo, se não vejamos:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

(...)

§ 1º **A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso**

III, **será feita mediante publicação na imprensa oficial**, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata. (grifo nosso)

Ora, da decisão do resultado de habilitação, *in casu*, não cabe a Administração comunicar diretamente a Recorrente sobre o resultado, **mas apenas publicar na imprensa oficial o presente resultado**. Na imprensa oficial, no caso em tela, o Diário Oficial do Município – DOM (fl. 348), cabendo ao licitante acompanhar os atos administrativos que os tornam obrigatórios a sua publicação. Nessa seara, segue a máxima do direito “*Dormientibus non succurrit jus*”.

Por fim, a publicação e transparência seguiu o rito determinar em lei, seguindo assim os princípios da publicidade e transparência, conforme determina a CF e Lei nº 8.666/93.

Segue em anexo, a publicação do resultado do julgamento de habilitação.

Preliminar negada.

II – DOS FATOS

O Edital de Tomada de Preços nº 00.21.02.02.001TP, sobre a “Contratação de prestação de serviços de consultoria técnica auxiliando no acompanhamento de procedimentos administrativos junto ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará – TCE de interesse da Prefeitura Municipal de Itaitinga”, foi regularmente publicado nos termos da legislação vigente, bem como outras normas de controle. Participaram as empresas: a) Rodrigues e Sakae Sociedade de Advogados - CNPJ nº 20.4537.65/0001-94; b) Marco Villar Sociedade Individual de Advocacia, CNPJ nº 27.899.622/0001-50; c) GM Contabilidade Eireli, CNPJ nº 31.009.156/0001-67.

Analisados os documentos de habilitação, as licitantes Rodrigues e Sakae Sociedade de Advogados e Marco Villar Sociedade Individual de Advocacia, foram declaradas inabilitadas, o licitante GM Contabilidade Eireli foi declarado habilitado, conforme informações que constam nos autos do processo.

Publicado o resultado de habilitação (art. 109, I, a, §1º - Lei nº 8.666/93), aberto o prazo recursal, somente o licitante Marco Villar Sociedade Individual de Advocacia apresentou recurso administrativo, ato posterior, aberto o prazo para apresentação de impugnação ao

recurso apresentado (art. 109, §3º - Lei nº 8.666/93), apenas o licitante GM Contabilidade Eireli apresentou impugnação.

A) DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE MARCO VILLAR SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

A Recorrente alega: da decisão proferida nos termos do Item 5.6.1 – Sub Item 5.6.1.1.1 – certidão de regularidade do profissional junto a OAB, elenca que “*não cabe alegação de que não é possível confirmar a regularidade do profissional junto a OAB, apesar de não ser necessário, possui autenticação digital, fornecida por cartório competente ...*”. Do Item 5.6.2 – Sub Itens 5.6.2.2 e 5.6.2.4, “*elencando excesso de formalismo e frustração do caráter competitivo da licitação*”.

Ao final, requer que a peça recursal seja recebida e conhecida, bem como a habilitação da Recorrente.

B) DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE GM CONTABILIDADE EIRELI

Argumenta o licitante GM Contabilidade Eireli que de acordo com o processo administrativo de licitação deve estar atento ao que dispõe o objeto do edital e apresentar os documentos de acordo com os preceitos ali estipulados, que a Comissão não pode agir de modo diverso, desrespeitando a isonomia e o dever da igualdade entre os concorrentes.

Do pedido, requer a confirmação da habilitação da licitante empresa GM Contabilidade Eireli, a manutenção da inabilitação da licitante Marco Villar Sociedade Individual de Advocacia, dando continuidade ao certame.

É o breve relatório

III. DO MÉRITO

A) Da Inabilitação da Recorrente Marco Villar Sociedade Individual de Advocacia;

Diante aos fatos narrados, vejamos a todas as determinações do Edital referente aos pontos elencados pela Recorrente.

Edital de Tomada de Preços nº 00.21.02.02.002TP

5.6.1. Qualificação Técnica-Profissional

(...)

5.6.1.1.1. Equipe técnica deverá conter no mínimo 01 (um) profissional de nível superior em direito, com registro e inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, acompanhado da certidão de regularidade e carteira de

identidade profissional e atestado de capacidade técnica compatível com o objeto da presente contratação, bem como declaração de disponibilidade assinado por este para a execução dos serviços.

5.6.2. Capacitação Técnico-Operacional

(...)

5.6.2.2. O atestado de capacidade técnica deverá apresentar a descrição completa dos serviços prestados, prazo, número do processo e contrato, nome e cargo da pessoa que assinou.

(...)

5.6.2.4. Conforme inciso III, do Art. 30 da Lei 8.666/93, comprovação, fornecida pelo órgão licitante, através da Comissão de Licitação, de que a empresa/licitante recebeu os documentos, e, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação.

5.8. Os documentos, dentro de seus prazos de validade, poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada em cartório competente, ou publicação em órgão de imprensa oficial.

A.1) Da Inabilitação (Item 5.6.1.1.1. do Edital)

A priori, é imperioso ressaltar que todos os julgados da administração pública estão embasados no princípio da vinculação ao instrumento convocatório, conforme no art. 3º da Lei nº 8.666/93, conforme segue:

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. (grifos nossos)



É entendimento pacífico que a licitação tem por finalidade garantir a observância do princípio da isonomia e de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Seguindo essa linha de entendimento, a Recorrente fora inabilitado quanto a forma da apresentação da certidão de regularidade do advogado subscrito. Não consta nos autos da certidão apresentada na habilitação qualquer informação que pudesse comprovar a sua autenticidade, qualquer outra forma de autenticidade digital ou até mesmo a sua originalidade. **É salutar registrar que somente no recurso apresentado, apresentada a certidão exigida da forma de autenticidade digital, entretanto, há vedação legal quanto a inclusão de documentos novos para fins de habilitação, conforme preconiza o art. 43, §3º da Lei nº 8.666/93.**

Diante a decisão proferida, o Edital foi publicado dentro das normas legais, outrora não houve nenhuma impugnação ou qualquer esclarecimentos por parte de nenhum dos licitantes, o que se comprova que todos concordaram a com as regras impostas no instrumento convocatório.

Nesse sentido, vale citar a lição do Professor Hely Lopes Meirelles:

“O julgamento das propostas é ato vinculado às normas legais e ao estabelecido no edital, pelo que não pode a Comissão desviar-se do critério fixado, desconsiderar os fatores indicados ou considerar outros não admitidos, sob pena de invalidar o julgamento”. (*in* “Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 31ª edição, pág. 288)

A cerca do assunto, frisar-mos também, o entendimento de José dos Santos Carvalho Filho, leciona:

“O edital traduz uma verdadeira lei porque subordina administradores e administrados às regras que estabelece. Para a Administração, desse modo é ato vinculado e não pode ser desrespeitado por seus agentes”. (Manual de Direito Administrativo, 14ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 226)”

Desta forma, a Administração vincula-se as regras contidas no instrumento convocatório, consoante às normas que regem as licitações públicas, conforme a jurisprudência, se não vejamos:

“O edital é o elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame licitatório. **Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato ocorreu.**” (RMS nº 10.847/MA, 2ª T., rel. Min. Laurita Vaz, j. Em 27.11.2001, DJ de 18.02.2002)

“O dispositivo no caput do art. 41 da Lei 8.666/93, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório.” TCU – Acórdão nº 3.381/2013 – Plenário (Informativo TCU nº 180/2013)

Considerando o entendimento de Marçal Justen Filho:

“O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula com seus termos. Conjugando a regra do art. 41, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao Edital, seja quando as regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob certo ângulo, o Edital é o fundamento da validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes no edital, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia.” (Justen Filho, Marçal. ‘Comentários à Lei das Licitações e Contratos Administrativos’, 10ª ed. São Paulo: Forum, 2010, p. 567).

Jurisprudência do STF:

“A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital [art 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V da Lei n. 8.666/93], sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto”. (MS-AgR nº 24.555/DF, 1ª T., rel. Min. Eros Grau, j. Em 21.02.2006, DJ de 31.03.2006)

A propósito, leciona Hely Lopes Meirelles:

“A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. (...) Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias”. (Direito administrativo brasileiro. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 274).

De igual modo, Carlos Ari Sundfeld e Benedicto Pereira Porto Neto sinalizam:

“O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa”. (Licitação para concessão do serviço móvel celular. Zênite. ILC nº 49 - março/98. p. 204).

Sobre esta mesma ótica, Supremo Tribunal Federal – STF e Superior Tribunal de Justiça – STJ, manifesta:

“Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu à formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo das propostas, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa”. (RO em MS n. 23.714-1, DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence).

“...ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes...” (RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657)

Portanto, diante aos fatos narrados, mantida a inabilitação pelo descumprimento do Item 5.6.1 – Sub Item 5.6.1.1.1 c/ Item 5.8 do Edital.

A.2) Do Item 5.6.2 (Sub Item 5.6.2.2 e 5.6.2.4)

Das determinações dos Sub Itens 5.6.2.2 e 5.6.2.4 são exigências contidas na própria legislação que autorizam a busca pela proposta mais vantajosa, a proposta mais vantajosa, nem sempre será aquela que oferecer o menor preço, mas a proposta e os documentos de habilitação que atendem a todas as determinações no edital, conforme a legislação vigente

Nessa toada, a Lei elencou diversos procedimentos capazes de buscar a seleção da proposta mais vantajosa, bem como a qualificação técnica operacional e operacional necessária as disputas de editais de licitação, se não vejamos:



Lei nº 8.666/93:

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

(...)

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;

Ora, a simples existência de atestado de capacidade técnica, com informações imprecisas, não autoriza que a Administração assim o aceite. Não se pode elencar e ouvir de exigências que as quais determina a Administração o poder-dever de analisar todos os fatos necessários a sua consecução, são exigências desde perfil que a Administração no seu poder discricionário de exigir tais procedimentos nos limites determinados em lei.

Segue Orientação Normativa nº 06, de 24 de setembro de 2018, Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União, sobre o tema:

Art. 3º São requisitos para a emissão do Atestado de Capacidade Técnica:

I- a apresentação do pedido ao Fiscal do Contrato ou ao Gestor responsável pelo Contrato, formalizado em documento oficial da empresa interessada, assinado pelo representante legal, no qual constarão a indicação da razão social, do CNPJ e do número do instrumento do Contrato;

II- a conclusão do Contrato ou o transcurso de, pelo menos, 01 (um) ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme previsto no item 10.8, do Anexo VII-A, da IN SEGES/MPDG nº 05/2017;

III- encaminhamento do pedido, pelo Fiscal do Contrato, à Coordenação de Gestão de Contratos -

CGCON, por intermédio do Sistema Eletrônico de Informações - SEI, contemplando ainda as seguintes informações:

- a) o número do processo administrativo que deu origem à contratação;
- b) a modalidade de licitação utilizada, inclusive nas hipóteses de a CGU figurar como partícipe em SRP ou de adesão à Ata de Registro de Preços de outro órgão da Administração Pública Federal, ou a forma de contratação, nos casos de dispensa, inexigibilidade de licitação ou;
- c) o número do correspondente certame licitatório ou da dispensa ou inexigibilidade de licitação;
- d) o número do instrumento de Contrato;
- e) a descrição do objeto do Contrato;
- f) o prazo contratual, discriminado o período de sua vigência;

Nessa toada, nos termos do TCU - Acórdão 642/2014, relata:

O atestado não é apenas a demonstração de uma situação de fato, mas, necessariamente, a demonstração de uma situação fática que tenha ocorrido em conformidade com a lei e com o contrato social”, ou seja, para fins de comprovação de capacidade técnica, e partindo desse pressuposto, não basta, apenas, o licitante possuir uma situação de fato (empírica) de que executou serviço compatível com o objeto da licitação, mas também tem de comprovar o acontecimento fático, isto é, que comprove, no mundo jurídico, que tais experiências aconteceram.

Quando a exigência contida no Sub Item 5.6.2.4, a Administração apenas cumpriu o que determina o art. 30, III da Lei nº 8.666/93, mantida assim os fatos e fundamentos do item anterior, em obediência ao princípio da vinculação do instrumento convocatório.

É oportuno destacar que o Edital, de forma clara e precisa, a Administração publicizou o Edital nos termos da legislação vigente. Da publicidade, ao analisar o Edital, nasce o direito protestativo ou até mesmo de eventual pedido de esclarecimento por parte da Recorrente, com fundamento no art. 41, §1º ao §3º da Lei nº 8.666/93. Essa é a regra geral.

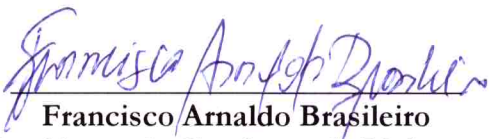
Nessa esteira, a inabilitação da Recorrente se mostra como medida justa de direito.

IV. DA DECISÃO

Em face do exposto, a Presidência da Comissão, após apreciação do Recurso Administrativo, com guarida na própria essência do certame, ou seja, ao princípio da vinculação do instrumento convocatório, deliberou pelo provimento do Recurso, por assim apresentado dentro dos requisitos de admissibilidade, a saber: tempestividade, legitimidade, adequação, e no mérito, pelo **IMPROVIMENTO DO RECURSO**, mantida a decisão inicial.

Essa é a decisão.

Itaitinga/CE, 12 de março de 2021



Francisco Arnaldo Brasileiro
Presidente da Comissão de Licitação

**TOMADA DE PREÇOS Nº 00.21.02.02.001TP
RECURSO ADMINISTRATIVO**

AO
SR. FRANCISCO ARNALDO BRASILEIRO
PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO


Ratificamos as razões esposadas pelo Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Itaitinga, em anexo, demonstrado que foi a observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, dentre os demais, acolhendo-as em sua integralidade o resultado proferido, mantendo o conhecimento, e no mérito, o **NÃO PROVIMENTO** do RECURSO ADMINISTRATIVO contra a **INABILITAÇÃO** interposto pelo licitante MARCO VILLAR SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, nos autos do Processo de Tomada de Preços nº 00.21.02.02.001TP.

Ao Presidente, fim de que sejam tomadas as providências cabíveis para deslinde do procedimento.

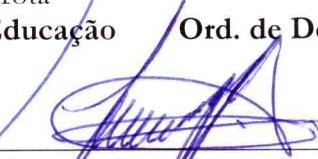
Itaitinga/CE, 15 de março de 2021



Maria Goretti Martins Frota
Ord. de Desp. da Sec. de Educação



Dulce Viana Machado
Ord. de Desp. da Secretaria de Saúde



Celso Henrique Martins Rodrigues
Ord. de Desp. do Gabinete do Prefeito