



PARECER ASSESSORIA JURÍDICA

*Recurso - Não cumprimento de cláusula do Edital - Violação ao Princípio da Vinculação ao Edital - Tomada de Preço nº 002/2018 -
Recurso Desprovido*

RECORRENTE: CONSTRUTORA E ENGENHARIA JR EIRELI

Solicita-se parecer da Assessoria Jurídica acerca do Recurso Administrativo interposto pela Recorrente.

Na data de 13 de agosto de 2018 foi realizado o certame da Licitação nº 002/2017, na modalidade Tomada de Preço nº 002/2018, para a contratação de empresa especializada em construção civil para fornecimento de materiais e mão de obra referente à execução da revitalização da edificação que abriga o Hospital Municipal Frei Rogério.

Foi interposto recurso de impugnação contra o ato da pregoeira do certame que inabilitou a empresa recorrente por apresentar Acervos Técnicos incompatíveis com a exigência do item 4.2.3.3, sob a alegação, em suma, de que houve rigorismo excessivo ao da pregoeira, uma vez que não se pode exigir que o acervo seja IDÊNTICO ao objeto licitado.

1. DO OBJETO

O presente procedimento tem por objeto o julgamento do recurso de impugnação interposto contra ato da pregoeira do certame da Licitação nº 002/2018, modalidade Tomada de Preço nº 002/2018, que visa a reconsideração da inabilitação da empresa recorrente por apresentar Acervos Técnicos incompatíveis com a exigência do item 4.2.3.3.



2. DA ADMISSIBILIDADE

A impugnação em tela foi interposta dentro do prazo estabelecido pela pregoeira, isto é, até cinco dias úteis após o encerramento do certame, tendo sido recebida no dia 17 de agosto de 2018, na forma física protocolada diretamente do setor de licitações.

Sendo, pois, tempestivo o protesto e encaminhado de forma válida, o mesmo foi recebido, razão pela qual passamos para a análise do mérito.

Não foram apresentadas as contrarrazões.

3. DO DIREITO

Em suas razões recursais, a recorrente sustenta que houve excesso de rigor no julgamento da sua documentação de habilitação, alegando que não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço EXATAMENTO IDÊNTICO ao objeto da licitação.

O inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 apregoa:

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;

Ainda, o § 1º do mesmo artigo em seu inciso I, disciplina:

§ 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: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica **por execução de obra ou serviço de características semelhantes**, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

O item 4.2.3.3 do Edital do presente Processo Licitatório exige:

4.2.3.3 Comprovação de aptidão do profissional vinculado a empresa proponente **por execução de obras e serviços mediante apresentação de Atestado(s) ou Certidão(ões) de obra ou serviço de características semelhantes as do objeto deste Edital**, fornecidos por pessoa Jurídica de direito público ou privado, devidamente registrado pelo CREA/CAU.

Observa-se que não há excesso na exigência, uma vez que esta Administração requer a apresentação de Atestado com características **SEMELHANTES** ao objeto licitado e não, **IDÊNTICAS** como alegado pela recorrente.

Há que se destacar que a empresa apresentou acervos técnicos que correspondem a menos de **8% (oito por cento)** da obra objeto do presente processo licitatório, conforme destaca a Engenheira Civil deste Município em seu Parecer retro.

Além disso, o atestado de Capacidade Técnica, não é exigido por excesso de formalismo, mas sim para que a empresa possa comprovar sua aptidão para o



desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

A Administração quando exige o Atestado de Capacidade Técnica, visa, em suma, a segurança de que o contrato, fruto do procedimento licitatório, será cumprido em sua integralidade.

Frisa-se que a Administração deve obedecer ao Princípio da Vinculação ao Edital e, nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, já decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA.

1. Cuida-se Mandado de Segurança impetrado por consórcio de empresas que visam habilitar-se e permanecer no certame licitatório aberto para a contratação de serviços de adequação, duplicação, melhoramentos e restauração de pista e obras de arte especiais, viadutos e ponte na Rodovia BR-280, conforme disposições lançadas na Concorrência Pública registrada pela Secretaria de Estado e Infraestrutura (SIE) do Estado de Santa Catarina.
2. **Descabida a pretensão do consórcio de eximir-se da exigência de apresentar a documentação formalmente comprobatória de sua capacidade técnica e financeira para cumprir satisfatoriamente o contrato administrativo para realização de melhoramentos estruturais na pista, viaduto e ponte da BR-280.**
3. As regras inseridas nos itens 7.3.7 e 7.8.7 do edital encontram respaldo no inciso III do art. 33 da Lei 8.666/1993.
4. Agravo Regimental não provido.¹ (grifei)

Além do mais, a Lei nº 8.666/93, em seu art. 41, expõe que:

¹ AgRg no RMS 46.213/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014.



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

Sobre o Edital de Convocação ensina CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO²:

"O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma, em observância feliz, que é sua 'lei interna'. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art. 41)".

Em comentários à previsão legal do art. 41, MARÇAL JUSTEN FILHO³ considera que:

... o instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de 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 do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública.** Nem mesmo o vício do edital justifica pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é

²Curso de direito administrativo. 28. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 588/589.

³ Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010. p. 567/568). (grifei)



facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las. Verificando a nulidade ou a inconveniência dos termos do edital, a Administração poderá valer-se de suas faculdades para o desfazimento dos atos administrativos. Porém, isso acarretará necessariamente o refazimento do edital, com invalidação do procedimento licitatório já desenvolvido. Deverá ser reiniciado o procedimento licitatório (inclusive com novas publicações pela imprensa). Ter-se-á, na verdade, novo procedimento licitatório"

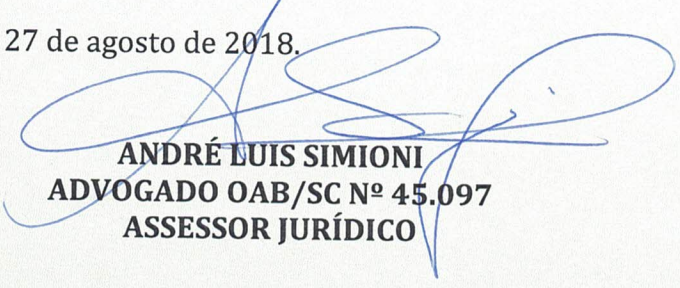
Portanto, a regra do edital deverá ser cumprida pela Administração, delimitando sua discricionariedade ao conteúdo do instrumento convocatório. Isso em atenção aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, conforme a previsão do art. 3º da Lei Federal nº 8.666/1993⁴.

4. DO PARECER

Ante o exposto e tudo o mais que dos autos consta, emitimos parecer favorável ao conhecimento e **DESAVORÁVEL ao provimento do recurso** interposto pela empresa CONSTRUTORA E ENGENHARIA JR EIRELI, a fim de reconsiderar o resultado do certame da Licitação nº 002/2018, modalidade Tomada de Preço nº 002/2018.

É o parecer, SMJ.

Tangará - SC, 27 de agosto de 2018.


ANDRÉ LUIS SIMIONI
ADVOGADO OAB/SC Nº 45.097
ASSESSOR JURÍDICO

⁴ 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. (grifei)