
**ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAICÓ**

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
DECISÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO -
TOMADA DE PREÇOS Nº 005/2022 – PROC. ADMIN. MC/RN Nº
2022.03.30.0085

**DECISÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO
ADMINISTRATIVO**

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **JQ CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E COMERCIO EIRELI-ME (CNPJ nº 37.883.801/0001-52)**, nos autos da TOMADA DE PREÇOS Nº 005/2022 - PROC. ADMIN. MC/RN Nº 2022.03.30.0085, visando a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM ENGENHARIA DESTINADA A PAVIMENTAÇÃO EM PARALELEPÍEDOS EM DIVERSAS RUAS DESTE MUNICÍPIO, NOS SEGUINTE LOGRADOUROS PÚBLICOS: RUA DIONÍZIO CARNEIRO - BAIRRO VILA ALTIVA, RUA AMBRÓSIO PEREIRA – BAIRRO JOÃO PAULO II E TRECHO DA RUA JULIETA LOPES – BAIRRO JOÃO PAULO II, ZONA URBANA DO MUNICÍPIO DE CAICÓ/RN.**

O referido Recurso Administrativo foi remetido a Procuradoria Geral do Município para análise e emissão de Parecer, uma vez que não houve formulação de contrarrazões, assim como se encontra disponível no site da Prefeitura Municipal de Caicó/RN no seguinte link: <https://caico.m.gov.br/licitacaolista.php?id=1191>, sendo esclarecido o que segue:

“Parecer Jurídico

Interessado: Comissão Permanente de Licitação

Assunto: Recurso Administrativo em Licitação - Tomada de Preços nº 005/2022

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. TOMADA DE PREÇOS. RECURSO ADMINISTRATIVO EM PROCESSO LICITATÓRIO. ANÁLISE JURÍDICA DAS RAZÕES RECURSAIS. PAVIMENTAÇÃO À PARALELEPÍEDO. DILIGÊNCIA. DEVER. CONFIRMAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO. RECURSO. PARCIALMENTE. DEFERIDO.

I – DA TEMPESTIVIDADE DOS RECURSOS

Oportuno mencionar que foi aberta a sessão de recebimento de envelopes e julgamento das propostas de preços e habilitação, donde foi oportunizado as intenções de recursos, os quais foram no momento adequado apresentado as razões recursais da empresa **JQ CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI-ME, CNPJ nº 37.883.801/0001-52.**

A referida empresa foi inabilitada por “deixar de fazer prova da sua aptidão para o desempenho de atividade compatível com objeto desse certame, destacando que foi **entregue apenas a Certidão de Acervo Técnico - CAT** do Responsável Técnico emitido em nome de outra empresa, **não constando atestado de capacidade técnica emitido em favor da licitante**, sendo, portanto, descumprimento dos subitens 6.1.3.2 e 6.1.3.3.1, do Edital da Tomada de Preços nº 005/2022”.

Todavia, em que pese a abertura de prazo recursal, percebo de imediato que não houve sequer uma decisão por parte da Comissão Permanente de Licitação, o que não impede, entretanto, de apreciar os recursos e contrarrazões apresentados, visto que há elementos necessários para aferição,

no entanto, não exige a CPL de cancelar ou não o entendimento desta Procuradoria Jurídica.

Igual prazo foi concedido para a apresentação das contrarrazões, o que NÃO foi apresentado pelas empresas habilitadas. Dentro do prazo legal foram apresentadas as razões e as contrarrazões, portanto, tempestivos.

II – DA RESPONSABILIDADE DO PARECERISTA.

O parágrafo único do artigo 38 da Lei 8.666/1993, com redação dada pela Lei 8.883/1994, afirma que as minutas “de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração”. Esse é um dos casos em que, por disposição legal, é necessário que o advogado público se manifeste, a fim de que o ato administrativo a ser produzido — no caso, procedimento licitatório — tenha validade. Assim, qual seria a responsabilidade do advogado público que após vistos no procedimento caso, em posterior procedimento de controle, administrativo ou judicial, fosse constatado ter a licitação provocado dano ao erário? Até o julgamento do Mandado de Segurança 24.631-6, a resposta legal, doutrinária e jurisprudencial para essa pergunta era relativamente pacífica: por seus atos profissionais, o advogado público é imune, podendo ser responsabilizado somente em caso de erro inescusável, dolo ou má-fé.

No voto condutor do acórdão, o relator, o ministro Carlos Velloso, entendeu que o parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. É, sim, uma opinião emitida pelo operador do Direito, opinião técnico-jurídica que orientou o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo. Trata-se, assim, de opinião não vinculante, a qual o administrador não estava adstrito, não podendo o advogado público ser responsabilizado solidariamente com este. Foi fundamento para a decisão o artigo 2º, parágrafo 3º do Estatuto da OAB, vejamos:

Segundo dispõe a Lei Federal n.º 8.906/1994:

Art. 2.º O advogado é indispensável à administração da justiça.
(...)

§ 3.º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.
(...)

Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.

Parágrafo único. Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria.

Citemos a jurisprudência do TCE/MT acerca da matéria:

Responsabilidade. Advogado público. Parecer jurídico sobre minutas de editais de licitação e contratos. Hipóteses de não responsabilização.

Os pareceres jurídicos emitidos sobre minutas de editais de licitação e contratos administrativos – art. 38, parágrafo único, Lei n.º 8.666/93 – têm natureza obrigatória, não havendo que se falar em responsabilização do parecerista quando o ato está devidamente fundamentado e se defende tese jurídica aceitável, com amparo em lição doutrinária ou jurisprudencial, bem como não reste comprovado culpa grave ou dolo do advogado público ou inexistir nexo causal entre o parecer emitido e eventual dano causado ao erário.

(Contas Anuais de Gestão. Relator: Conselheiro Sérgio Ricardo. Acórdão n.º 3.046/2015-TP. Julgado em 04/08/2015. Publicado no DOC/TCE-MT em 27/08/2015)

III - RELATÓRIO.

Trata-se de Recurso Administrativo apresentado pela empresa abaixo discriminada, vejamos:

III.1. JQ CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI-ME, CNPJ nº 37.883.801/0001-52, apresentou recurso contra ato da Comissão Permanente de Licitação que a inabilitou. Em sede de memoriais **alegou que:**

“A Certidão de Acervo Técnico é um documento legal, que comprova toda a experiência adquirida pelo profissional ao longo do exercício da sua profissão e é composta pelas Anotações de Responsabilidade Técnica, devidamente registradas no CREA”.

“A diligência complementar é um instrumento que ajuda o órgão a esclarecer dúvidas, verificar fatos e até mesmo complementar documentos que já foram apresentados pela empresa no certame”

“Não compete à municipalidade admitir que o Edital, quer seja por imposição ou por omissão, tenha a possibilidade de restringir ou frustrar o caráter competitivo da licitação, haja vista que estaria assim violando frontalmente o princípio constitucional da isonomia.”

Esses são os argumentos que entende a comissão como suficientes para obstar a prorrogação dos atos licitatórios, contudo, iremos demonstrar de forma articulada e fundamentada, que as irresignações da comissão não haverão de prevalecer, nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015 - Plenário: ...Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012 - Plenário)...”

A empresa não apresentou qualquer documento que pudesse refutar a falta de documentos que deveriam constar na fase de habilitação ou mesmo chegou a impugnar no momento oportuno o referido edital.

É um breve, porém necessário relatório.

IV – DA REVISÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS – AUTOTUTELA

Os atos jurídicos se configuram como eventos relacionados à vontade de uma pessoa. Significa que o ato jurídico é uma ocorrência materializada no mundo físico como emanção da vontade de um sujeito. Nesses casos, é relevante para o Direito não apenas a ocorrência externa, física. Aliás, é muito mais importante para o Direito a vontade interna do sujeito, a qual consiste no real fundamento da produção de efeitos jurídicos. Na clássica lição de Enneccerus, Kipp e Wolff, tem extrema importância, lógica e histórica, o tema de o ato jurídico requerer “além da declaração, uma vontade interna (vontade de negócio) congruente com esta declaração (ou seja, dirigida aos efeitos que se qualificam de efeitos desejados)”.

Ocorre também que a Administração Pública, no exercício cotidiano de suas funções, está autorizada a anular ou revogar seus próprios atos, quando tais atos são contrários à lei ou aos interesses públicos.

Segundo Odete Medauar, em virtude do princípio da autotutela administrativa, “a Administração deve zelar pela legalidade de seus atos e condutas e pela adequação dos mesmos ao interesse público. Se a Administração verificar que atos e medidas contêm ilegalidades, poderá anulá-los por si própria; se concluir no sentido da inoportunidade e inconveniência, poderá revogá-los” (Medauar, 2008, p. 130).

Não estou aqui a dizer que os atos foram eivados de ilegalidade, de modo inverso, este parecerista é consciente que os atos foram revestidos de extrema legalidade. Mas deixo claro que, a Comissão Permanente de Licitação pode, salvo melhor juízo, a qualquer momento rever seus atos, inclusive de

ofício, contudo, ressalto que se trata de um ato discricionário, embora poderá ser revista pelo Ordenador de Despesas. Em suma, portanto, a autotutela é tida como uma emanção do princípio da legalidade e, como tal, impõe à Administração Pública o dever, e não a mera prerrogativa, de zelar pela regularidade de sua atuação (dever de vigilância), ainda que para tanto não tenha sido provocada.

V. FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a Administração, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, deve procurar sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente os da isonomia, impessoalidade, moralidade e transparência.

O Mestre e Doutor em Direito MARÇAL JUSTEM FILHO, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 13ª edição, pagina 5161, ensina:

“O Edital é 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 público.” (RMS Nº 10.847/MA, 2ª T, rel. Min. Laurita Vaz, j. em 27.11.2001, DJ. De 18.02.2002 – Jurisprudência do STJ).

Dentro dos quadros da Lei 8.666/93, o ato convocatório pode fixar requisitos que condicionem a participação de um licitante em potencial. Cada certame licitatório possui um objeto específico e persegue um determinado interesse de natureza coletiva. Isso justifica certas restrições e exigências para se atingir com plenitude o interesse coletivo sob a responsabilidade da Administração. Assim, para atingir a finalidade pública, o edital pode prever limitações, porém, jamais poderá extrapolar os limites da Lei 8.666/93 e ferir o caráter competitivo da licitação.

Observa-se, então, que a utilização de outros critérios, que não os já apresentados pela Lei, deve ser feita com o único intuito de contribuir para o sucesso da licitação, sem prejudicar ou reduzir a competição entre os particulares. De fato, criar empecilhos para a participação dos particulares pode, inclusive, acarretar prejuízos para a própria Administração. É o que ensina Marçal Justen Filho:

Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantajosidade em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menos preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos ao mínimo necessário para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada (Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos. 15ª ed. Dialética, 2010, p. 459/460).

A finalidade da licitação deve ser sempre atender o interesse público, buscar a proposta mais vantajosa, como dito acima, deve haver igualdade de condições, bem como os demais princípios resguardados pela constituição.

De tal fato, denota a conclusão de que a lei 8.666/93 tem como uma de suas searas fundamentais a preservação da igualdade entre os licitantes que objetivam relacionar-se à Administração Pública, garantindo para esta a realização dos melhores negócios ao Interesse Público.

Isto fica mais visível com a leitura do artigo terceiro da mencionada lei, ao estabelecer:

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.”

Passada essa breve introdução acerca dos conceitos e princípios que baseiam a licitação, passamos a analisar os termos do recurso propriamente dito, introduzindo a análise partindo da premissa que a discussão gira em torno de entender se a habilitação e a proposta apresentadas amoldam-se às exigências do edital.

Quanto a contrariedade da empresa JQ CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI-ME, CNPJ nº 37.883.801/0001-52, ora denominada recorrente, **mormente quanto a falta de comprovação dos subitens 6.1.3.2 (Prova da capacitação técnico-operacional) e 6.1.3.3.1 (comprovação de capacitação técnico-operacional e técnico-profissional)**, temos que observar que no universo de 12 (doze) empresas somente a recorrente deixou de apresentar o referido documento. Pontua que existe doutrina que encara a possibilidade de suposta “ilegalidade da exigência de atestados de experiência anterior para comprovação da capacidade técnica operacional”. No entanto, em nenhum momento, no referido artigo, colacionou entendimento jurisprudencial acerca da suposta ilegalidade, o que, em tese, nos parece, num primeiro momento, frágil a afirmação ali perpetrada.

Mesmo que pudéssemos interpretar de forma favorável e flexibilizar o edital, no intuito de atingir a razoabilidade e fugir do formalismo exegético, percebe-se de forma clara que a empresa sequer colacionou qualquer atestado, mesmo que não registrado no CREA, que já realizou o referido serviço, resumiu exclusivamente a juntar atestados de capacidade profissional da Sra. Fâmela Aloma Alves do Nascimento, logo, frustrando o referido certame.

Pontua que o Tribunal de Contas da União determina a observância do referido documento nos editais de licitação e sua inobservância gera ilegalidade, vejamos:

É obrigatório o estabelecimento de parâmetros objetivos para análise da comprovação (atestados de capacidade técnico-operacional) de que a licitante já tenha fornecido bens pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993).

Os editais de Prestação de Serviços Contínuos de Limpeza e Conservação, normalmente não trazem em seu bojo os Parâmetros claros sobre a aceitação dos Atestado de Capacidade Técnica, principalmente no que se refere a Características, quantidades e Prazos.

Alguns editais não aceitam Atestados de Capacidade Técnica de outros serviços de Gestão de Mão de obra, como por exemplo, Serviços de Apoio Administrativos, Serviços de Portaria etc.

Acórdão 914/2019: Plenário, relator: Ana Arraes

É irregular a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo licitatório.

Este Acórdão ratifica o que já foi dito no Acórdão 2696/2019 – Primeira Câmara, já mencionado anteriormente neste post.

Acórdão 2924/2019: Plenário, relator: Benjamim Zymler

Inclusive o entendimento é sumulado, vejamos:

“**Súmula 263:** Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das empresas licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado”.

Tal dispositivo objetiva garantir igualdade de condições entre os licitantes e, especialmente, **garantir que as exigências do edital não restrinjam o número de participantes de uma licitação. Na verdade, sendo maior o número de licitantes, na maioria das vezes, é maior a chance de a Administração Pública fazer o negócio mais vantajoso para si. Como já exposto, dentre 12 (doze) participantes, tão somente a empresa recorrente não colacionou qualquer documento que demonstrasse que já realizou o presente serviço, logo, entendo, que não merece reproche a competente Comissão Permanente de Licitação.**

A finalidade de cada licitação é a meta a ser alcançada pela Administração Pública, realçando-se a preponderância da eficiência e da eficácia sobre a burocracia dos atos administrativos. À Comissão compete, pois, ter a máxima cautela para não exceder o formal de que se reveste cada edital de licitação. Na verdade, o pedido formal do edital não visa afastar a licitante; muito menos quando cumprida a exigência formulada. O pedido no edital visa a resguardar a Administração Municipal de transtornos decorrentes da incapacidade técnica ou financeira da futura contratada - o que pode ser constatado de várias maneiras.

V. OPINIÃO FINAL.

Diante dos fatos e fundamentos apresentados no corpo da presente manifestação, orienta esta Procuradoria pela continuidade da inabilitação da empresa JQ CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI-ME, CNPJ nº 37.883.801/0001-52 por frustrar os subitens **6.1.3.2 (Prova da capacitação técnico-operacional) e 6.1.3.3.1 (comprovação de capacitação técnico-operacional e técnico-profissional), logo, deixou de apresentar atestados de capacidade técnica-operacional, mesmo que não registrados no CREA.**

Por fim, vale ressaltar que o presente parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a autoridade competente a seguir a opinião ora exarada.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Caicó, RN, em 06 de julho de 2022.

Alex Sandro Dantas de Medeiros

Procurador Municipal

Mat. nº 1.5766

DA DECISÃO

De acordo com o Parecer da Procuradoria Geral do Município e a documentação acostada ao presente processo licitatório, a Comissão Permanente de Licitação conhece o recurso interposto pela empresa **JQ CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E COMERCIO EIRELI-ME (CNPJ nº 37.883.801/0001-52)** e, no mérito, nega-lhe provimento, em razão da recorrente frustrar os subitens 6.1.3.2 (Prova da capacitação técnico-operacional) e 6.1.3.3.1 (comprovação de capacitação técnico-operacional e técnico-profissional), logo, deixou de apresentar atestados de capacidade técnica-operacional, mesmo que não registrados no CREA, emitidos em seu favor, conforme exige o edital da Tomada de Preços nº 005/2022.

Submeto o presente processo à autoridade superior para que profira sua decisão.

Esta decisão será publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Rio Grande do Norte – FEMURN.

Caicó/ RN, 07 de julho de 2022.

WASHINGTON RODRIGO SOUTO DE MEDEIROS
Presidente da CPL

Publicado por:
Washington Rodrigo Souto de Medeiros
Código Identificador:4B79B17F

Matéria publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Rio Grande do Norte no dia 08/07/2022. Edição 2818
A verificação de autenticidade da matéria pode ser feita informando o código identificador no site:
<https://www.diariomunicipal.com.br/femurn/>