



De: Jeison Maikel Kwitschal – Assessor Jurídico	Data: 13/10/2014
Para: Setor de Compras da Prefeitura Municipal de Campo Alegre/SC	
Assunto: Recurso Processo Licitatório nº 091/2014	

PARECER JURÍDICO Nº 013/2014

EMENTA: CONSULTA FORMULADA PELO SETOR DE COMPRAS DA PREFEITURA DE CAMPO ALEGRE/SC QUANTO A ANULAÇÃO DE CERTAME LICITATÓRIO.

RELATÓRIO

O Município de Campo Alegre/SC promoveu a abertura de certame licitatório visando a contratação de empresa para a aquisição de restaurador de pista usinado, conforme objeto do Edital do Processo Licitatório nº 091/2014 (Registro de Preço - Presencial) ora analisado.

Na sessão de abertura dos envelopes de habilitação, fez-se verificar a presença de duas empresas, onde a empresa vencedora da fase de lances restou habilitada (ASFALTESUL). Contudo, a empresa PAVSUL interpôs recurso contra a habilitação da empresa ASFALTESUL, diante do descumprimento do edital em seu item 8.1.3.2 do Edital, o que deixou de ser analisado ante a decisão de anulação do referido processo licitatório.

A referida anulação fundamentou-se na ilegalidade da exigência editalícia de Certidão de acervo técnico para a aquisição de material. Ato contínuo a anulação, a empresa PAVSUL interpôs novo recurso, postulando a revogação do ato de anulação, bem como a desclassificação da empresa ASFALTESUL, pelos motivos já expostos em recurso anterior.

Desta feita, visando o regular andamento do procedimento licitatório, o Setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Campo Alegre/SC, encaminhou consulta a esta Assessoria Jurídica acerca do Recursos interpostos, o que se faz nos seguintes termos.

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL



A análise da solicitação se dará em observância a Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1.993 e suas alterações, bem como a legislação, doutrina e jurisprudência que se fizer pertinente.

ANÁLISE DA SOLICITAÇÃO

A Lei Federal nº 8.666/93, que rege os contratos e as licitações da Administração Pública, estabelece, em seu artigo 2º, a necessidade do processo licitatório antes de se contratar com terceiros e explicita, ainda, em seu artigo 3º, caput, que: *"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 lhe são correlatos."*

Não obstante, o direito pátrio traz à tona a aplicação de outros inúmeros princípios norteadores das licitações, como o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, além é claro, de ser regulado em regra, pela Lei Federal nº 8.666/93.

Desta feita, passa-se a análise específica dos pontos recursais das empresas licitantes.

1. Da Anulação da Licitação

A Administração Pública busca através da licitação, em regra, oportunizar ao maior número de interessados a sua participação no certame, visando principalmente a redução do preço e a obtenção da melhor proposta, seguindo para tanto, regras legais e editalícias.



Contudo não foi o que se verificou da análise do item 8.1.3.2 do Edital ora objeto deste parecer, que aduz, “in verbis”:

“8.1.3.2. Certidão de pessoa jurídica e certidão de acervo técnico, fornecidos pelo CREA que comprove a aptidão da empresa para a execução dos serviços objeto do presente Edital, bem como a regularidade da empresa e do seu responsável técnico junto àquela órgão.”

Vê-se que a exigência contido no texto editalício denota a exigência de comprovação de capacidade técnica daquele que irá fornecer um determinado objeto ora requisitado pela Administração, o que encontra respaldo legal no art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93, em especial, no inciso II do referido artigo e no §1º do mesmo texto legal.

“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;

[...]

§ 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:

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;” (grifo nosso)

É notório que o que se busca com tal exigência, e assim também intentou o legislador, é garantir que a Administração Pública contrate com segurança e garantias de que o licitante possui competência para a execução do objeto do certame.



Assim, embora a empresa recorrente faça referência aos incisos I e IV do art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93, sorte não lhe assiste, já que a exigência editalícia ora discutida não visa solicitar o registro em entidade profissional competente ou provar atendimento de requisitos previstos em lei específica, pois o Município de Campo Alegre/SC não tem por escopo fiscalizar o exercício profissional de qualquer categoria profissional, mas sim garantir a contratação de empresas idôneas e capazes de executar os objetos licitados, ou seja, o item 8.1.3.2 do Edital traduz o contido no inciso II do art. 30, da Lei Federal nº 8.666/93.

Em momento algum o Município questiona a necessidade de manutenção de engenheiro nas empresas que fabricam ou fornecem o objeto ora licitado, contudo exigir esta comprovação não é matéria discutida no item 8.1.3.2, já que a fiscalização desta exigência é do próprio CREA, como inclusive traz a legislação ora aduzida pela empresa recorrente.

Ainda no campo da exigência de Capacidade técnica nas aquisições, embora a doutrina e a jurisprudência já venha entendendo que seja possível, *“pode-se concluir que a entidade que promove a licitação deve fundamentar adequadamente a exigência da capacidade técnica, demonstrando de forma inequívoca sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado, de modo a afastar eventual possibilidade de restrição ao caráter competitivo do certame”*¹, o que visivelmente não ocorreu.

Aliás, esse também é o entendimento do Colendo Tribunal de Justiça Catarinense:

“ADMINISTRATIVO - PREGÃO ELETRÔNICO - EXIGÊNCIA DESNECESSÁRIA CONTIDA NO EDITAL - VIOLAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO - DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA PARTICIPANTE - ANULAÇÃO DO ATO ILEGAL - SENTENÇA MANTIDA - REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO. A Lei n. 8.666/93, embora não impeça a previsão no edital de requisitos rigorosos, veda as exigências desnecessárias ou inadequadas, que acabam por frustrar o caráter competitivo da licitação (art. 3º) [...]”²

¹ Acórdão 32/2003 - Primeira Câmara. Grupo II / Classe VI / Primeira Câmara **Processo** - 007.358/2002-5. Disponível em <http://www.tcu.gov.br>. Acesso em julho de 2007.

² TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2008.021742-7, da Capital, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. 02-09-2008;



A manutenção da exigência do item 8.1.3.2 é inócua e sequer possibilita garantir a Administração a qualidade do produto, sendo desnecessária e restritiva de competição, devendo ser retirada, assim como o foi.

Percebe-se que houve erro na confecção do Edital, o que foi constatado pelo Pregoeiro, que de forma proba e lícita, promoveu a anulação do presente certame, nos termos do art. 49, que aduz:

“A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.”

No tocante a anulação, esta deve (i) se dar por ilegalidade, (ii) de ofício ou por provocação e (iii) mediante parecer escrito e fundamentado, o que foi cumprido em integralidade. Não obstante, respeitou-se o contraditório e a ampla defesa (art. 49, §3º, da 8.666/93) para com as empresas licitantes, motivo pelo qual entende-se como perfeito e legal o procedimento adotado pelo pregoeiro e sua equipe.

Ademais, *“a anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59³ desta Lei.”⁴*

Assim, verificado a ilegalidade e respeitado o contraditório e ampla defesa, não só pode como deve a Administração anular o certame, sob pena de macular os princípios norteadores da licitação, cabendo a devida indenização, quando o ato gerar danos ou perdas as empresas, o que não ocorreu no caso.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, e em verificação a matéria jurídica analisada, esta Assessoria Jurídica OPINA pela manutenção da anulação do certame licitatório, nos

³ Art. 59. declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

⁴ Art. 49, §1º da Lei Federal nº 8.666/93;



PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO ALEGRE
GABINETE DO PREFEITO
ASSESSORIA JURÍDICA

seus próprios termos, não devendo o recurso interposto pela empresa PAVSUL prosperar, já que o edital possui exigência ilegal e desnecessária.

Quanto ao pedido de chamamento da 2ª colocada no certame, este resta prejudicado pela manutenção da anulação.

Ademais, sugere-se a abertura de novo certame, se assim for conveniente para a Administração Municipal, nos termos e procedimentos já adotados pelo Município.

Este é o Parecer, s.m.j.

Campo Alegre/SC, 13 de outubro de 2014

JEISON MAIKEL KWITSCHAL

Assessor Jurídico

OAB/SC 31.463