



TERMO DECISÓRIO

Tomada de Preços nº 002/2022 – SADS.

Objeto: CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE CONSULTORIA, ASSESSORIA E APOIO TÉCNICO E OPERACIONAL JUNTO A GESTÃO DO SUAS, GESTÃO MUNICIPAL DO CADASTRO ÚNICO/AUXÍLIO MAIS BRASIL, CONSELHOS E FUNDO MUNICIPAL PROGRAMA PRIMEIRA INFÂNCIA NO SUAS - CRIANÇA FELIZ, PROTEÇÃO SOCIAL BÁSICA, PROTEÇÃO SOCIAL ESPECIAL, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE IBIAPINA/CE.

Assunto: **RESPOSTA A RECURSO ADMINISTRATIVO.**

Recorrente: EXP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 04.769.452/0001-93.

Contrarrazões: ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº. 44.882.628/0001-33

Recorrido: Presidente da CPL.

PREÂMBULO:

O Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Ibiapina vem responder a **recurso administrativo** interposto referente à **TOMADA DE PREÇOS Nº 002/2022 - SADS**, feito tempestivamente pela empresa **EXP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 04.769.452/0001-93**, com base no Art. 109, inciso I, "a", da Lei nº 8.666/93 e suas alterações.

SÍNTESE DOS FATOS:

A recorrente, em sua peça recursal, sustenta que muito embora tenha deixado de apresentar o CRC, alaga que tal fato ocorreu em decorrência de previsão no edital, interpretando os termos do instrumento convocatório com possibilidade de o interessado participar sem cadastro. Cita ainda a possibilidade de habilitação pelo CRC, por fim alegando ser ilícito a exigência exclusiva de CRC.

A recorrente questiona a declaração de habilitação da empresa concorrente ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA, aduzindo que, a procuração apresentada se trata de poderes diversos ao da licitação além de ter sido emitido com data anterior a própria abertura da empresa; Questiona o prazo de validade dos documentos Cadastro Municipal emitido em 05/07/2022 e Cartão do CNPJ emitido em 05/07/2022, entendendo em descumprimento ao item 4.1 "b" do edital; Relativo a qualificação técnica sustenta que a empresa apresentou atestado de capacidade técnica em nome de terceiro e não em nome da ASSISTECON, em data anterior a própria abertura da empresa; alega que o contrato apresentado pela responsável técnico da empresa é uma minuta e não um documento final, desse modo entendendo que a empresa não comprovou qualificação técnica. Ainda acerca da qualificação técnica alega que a profissional responsável técnica da empresa Renata Castro da Ponto não possui comprovação de especialidade em políticas públicas.

Ao final pede que seja provido o presente recurso para rever os atos decisório para considerar a recorrente habilitada e pela inabilitação da empresa ASSISTECON, e alternativamente que faça subir a autoridade competente.

SÍNTESE DAS CONTRARRAZÕES:

A CONTRARRAZOANTE apresentou sua impugnação ao recurso impetrado alegando que a procuração contestada descreve amplos e ilimitados poderes para o procurador. Relativo aos atestados de capacidade técnica apresentados, alega que os apresentou dentro do que é exigido no edital, cita ainda que é possível através de procedimento de diligência a verificação de conformidade. Solicita ao final verificação dos atestados de capacidade técnica apresentados pela EXP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, citando

(Handwritten mark)

que os mesmos não estão em conformidade com o edital. Não há pedidos em sua peça recursal.

DO MÉRITO DO RECURSO:

1) Das razões motivadoras da inabilitação da recorrente conforme ata de julgamento dos documentos de habilitação do dia 30.08.2022:

IBIAPINA/CE. A Comissão de Licitação deu início a apreciação dos documentos de habilitação das licitantes interessadas em participar do certame. Após análise de todas as documentações de Habilitação, a comissão verificou que as licitantes: **01. EXP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, CNPJ: 04.769.452/0001-93**, deixou de apresentar o item 4.2.1.7. do edital. Restando a mesma **INABILITADA**, com fulcro nas razões susograftadas.

É bom que se esclareça a simples apresentação das propostas implica em aceitação plena das condições estabelecidas no edital desta Licitação.

Noutro plano as alegações na peça recursal alhures quanto a ilegalidade da exigências relativos a exigência de CRC motivadoras da sua inabilitação, **são contestações aos itens e cláusulas do edital, e, qualquer contestação junto à comissão de licitação acerca dos termos citados, encontra-se com prazo precluso**, de modo que deverá ser desconsiderada de pronto pela comissão de licitação.

O texto legal é explicitamente esclarecedor quando normatiza que o licitante que não impugnar os termos do edital até o segundo dia útil que anteceder a licitação decairá do prazo, inteligência o Art. 41, § 2º da Lei 8.666/93.

A mais que nenhum dos licitantes sequer contestou as cláusulas editalícias atinentes a esta exigência em tempo hábil para tal, aceitando-as devidamente, do contrário os maiores interessados em participar do certame teriam se manifestado em contrário.

Marçal Justen Filho pondera, verbis:

[...] Se o ato convocatório impôs determinado requisito formal, há que reputar-se relevante e fundamentada a exigência – ***mormente se inexistiu tempestiva impugnação pelos licitantes***. (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 449-450, grifou-se)

Vejamos entendimento do Tribunal Regional Federal 1ª Região, que em julgamento percuciente, entende:

TRF-1 - REMESSA EX OFFICIO : REO 14409 DF 95.01.14409-7

Processo: REO 14409 DF 95.01.14409-7

Relator(a): JUIZA ASSULETE MAGALHÃES

Julgamento: 12/11/1999

Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA

Publicação: 17/12/1999 DJ p.875

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. PRAZOS. ART. 41, LEI N. 8.666/93. MÉRITO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE PELO JUDICIÁRIO.

1. O prazo para impugnar o licitante edital de licitação perante a Administração é até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preço ou concurso, ou a realização de leilão (Lei nº 8.666/93, art. 41, § 2º, com a redação da Lei nº 8.883/94).

D.

2. A análise pelo Poder Judiciário restringe-se ao exame da legalidade dos atos administrativos, sendo-lhe vedada apreciação acerca do mérito administrativo, cujos critérios de oportunidade e conveniência decorrem de exclusiva discricionariedade da Administração. Caso em que o Impetrante pretende a nulidade de edital licitatório impugnado administrativamente, discutindo acerca do conteúdo de normas editalícias, sem ao menos trazer à baila o teor da impugnação, para a verificação de possível ilegalidade.
 3. Sentença que concedeu em parte a segurança.
 4. Remessa oficial conhecida e improvida.
- O próprio instrumento convocatório no item 3.5, é esclarecedor.

Desta sendo, é até redundante falar que a impetrante tinha pleno conhecimento das condições editalícias, bem como concordou plenamente com as mesmas, inclusive, apresentando a sua documentação de habilitação junto a proposta na data e hora marcada para o certame.

Quanto ao motivo de sua inabilitação com base no exigido no item 4.2.1.7, a recorrente afirma que a lei de licitações não exigiu tais documentos na fase de habilitação.

Uma breve análise na configuração das diferentes modalidades de licitação trazidas com a 8.666/1993 permite identificar o diferencial da Tomada de Preços em relação a outras modalidades semelhantes, como a Concorrência Pública: a exigência da habilitação prévia das licitantes, conhecida como Certificado de Registro Cadastral – documento este que de acordo com Meirelles (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. 29ª edição. Malheiros Editores: São Paulo, 2004) consiste em “assentamentos que se fazem nas repartições administrativas que realizam licitações, para fins de qualificação dos interessados em contratar com a Administração, no ramo de suas atividades”.

A modalidade de licitação denominada “Tomada de Preços”, no caso de contratação com julgamento baseado no menor preço – que é o caso em comento, conforme a Lei 8.666/1993, se processa através da fase interna, publicação do edital e fase externa – compreendida pela habilitação, classificação da proposta e adjudicação e homologação do processo.

A principal característica da Tomada de Preços, que a difere de todas as outras modalidades, é o fato de que essa se destina, conforme § 2º do art. 22 da Lei 8.666/1993, exclusivamente, **aos interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas**, observada a necessária qualificação.

Art. 22. São modalidades de licitação:

...

II - tomada de preços;

...

§ 2º Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

Fato este não menos destacado no texto do item 2.1. do edital regedor desse processo licitatório, que trata das condições ou critérios para participação de possíveis interessados, qual seja:

2.0. DOS CRITÉRIOS DE PARTICIPAÇÃO:

2.1 - Poderá participar do presente certame licitatório PESSOA JURÍDICA, devidamente cadastrada na prefeitura de Ibiapina ou não cadastrada, *que atender a todas as condições exigidas para*



cadastro até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

A exigência do CRC e sua obrigatoriedade, no caso da participação de licitações na modalidade Tomada de Preços tem se mostrado capaz de oferecer as informações necessárias para a comprovação pela Administração Pública das qualificações elencadas nos artigos 30 e 31 da Lei 8.666/1993, conhecidas como habilitação específica, tendo-se em vista as peculiaridades de cada contratação feita pelo Poder Público.

De certo o edital é bem claro quando ao que é exigido entre os documentos a serem apresentados na fase de julgamento de habilitação sendo que o CRC está listado entre esses requisitos, vejamos:

4.2.1- Habilitação Jurídica:

[...]

4.2.1.7. **CERTIFICADO DE REGISTRO CADASTRAL (CRC)** desta Prefeitura Municipal de Ibiapina, dentro do prazo de validade, guardada a conformidade do objeto da licitação (art. 22, II, § 2º da lei 8.666/93).

A recorrente tenta inovar em matéria de interpretação ao edital o texto do item 2.1 trata especificamente das condições de participação a todas as empresas potencialmente interessadas em participar do certame e desta feita todos devem apresentar o CRC junto aos seus documentos na fase de habilitação.

Neste sentido, vejamos o que diz o manual de "Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU" em sua 4ª edição de 2010:

"Cadastramento prévio exigido para participação em tomada de preços não se confunde com a habilitação. Tem por objetivo tornar a licitação mais célere e simplificada, pois a Administração exigirá do licitante cadastrado apenas os documentos de habilitação que não constem do respectivo registro. Pode ser feito na entidade ou órgão promotor do certame, no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf) ou nos sistemas equivalentes adotados pelos estados e municípios. Em tomada de preços, **o cadastramento deve estar regularizado até três dias antes do recebimento dos envelopes com a documentação e a proposta. Cadastramento é exigido do licitante para participação em tomada de preços.** Habilitação é exigido do licitante interessado em contratar com a Administração Pública, qualquer que seja a modalidade de licitação. Cadastramento não se confunde com habilitação. São procedimentos distintos." (grifo nosso)

E ainda, corroborando o exposto acima, não distinto é o entendimento do Tribunal de Contas da União, como se vislumbra nos acórdãos abaixo:

"Observe, em relação ao cadastramento dos licitantes, a disposição contida no art. 22, parágrafo segundo, da Lei nº 8.666/1993. Discrimine, no parecer emitido após a verificação dos documentos e informações relativos à habilitação (cadastramento): as restrições eventualmente identificadas; a base normativa e consequências para fins de contratação, a fim de atender aos princípios da publicidade e do julgamento objetivo, insculpidos no art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 301/2005 Plenário" (grifo nosso)

"Desse modo, conclui-se que em fase anterior à mencionada decisão, os órgãos da Administração Pública, ao exigir o prévio cadastramento dos licitantes no Sicaf, estavam obedecendo exigência legal, os seja, ao disposto no subitem 1.3 da IN/MARE nº 05/95. Nesta linha de raciocínio, acolhemos as razões de justificativa apresentada. Acórdão 92/2003 Plenário (Relatório do Ministro Relator) (grifo nosso)



(...) uma das distinções da modalidade de licitação Tomada de Preços das outras é, justamente, a **existência da habilitação prévia à abertura do procedimento, mediante o cadastramento dos interessados nos registros cadastrais da Administração**. E, para atender ao princípio da competitividade, **os não previamente cadastrados têm garantida a possibilidade e se inscreverem até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas**, contando que satisfaçam as exigências para a devida qualificação. Acórdão 718/2009 Primeira Câmara (Relatório do Ministro Relator) **(grifo nosso)**

Analisando o assunto, Marçal Justen Filho orienta:

"Tanto mais porque a vontade legislativa é permitir que, após divulgado o edital, eventuais interessados requeiram sua habilitação e venham participar da licitação. Por isso, a melhor interpretação é a de que **os interessados em participar deverão apresentar, até três dias antes da data prevista para entrega das propostas, toda a documentação necessária à obtenção do cadastramento**' ('Comentários 459 Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', Editora Dialética, 5ª edição, pág. 180). **(grifo nosso)**

Desta feita, habilitar a recorrente seria incorrer em ilegalidade do ato administrativo, e, conseqüentemente, do procedimento licitatório, caso em que haveria de ser o mesmo anulado. Nesse diapasão arremata **Hely Lopes Meirelles**, em ensinamento percuciente, que:

"Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer destes casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei." (DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, RT, 12ª ed., São Paulo, p. 132)

É mister salientar-se que a fase de habilitação faz-se necessária para evitar prejuízos à administração por uma licitação ou contratação ruinosa:

"Habilitação é o reconhecimento dos requisitos legais para licitar, feito por comissão ou autoridade competente para o procedimento licitatório. É ato prévio do julgamento das propostas. Embora haja interesse da administração no comparecimento do maior numero de licitantes, o exame das propostas restringe-se àquelas que realmente possam ser aceitas, em razão da pessoa do proponente. Isto porque a Administração só pode contratar com quem tenha qualificação para licitar, ou seja, capacidade jurídica para o ajuste, condições técnicas para executar o objeto da licitação; idoneidade financeira para assumir e cumprir os encargos e responsabilidades do contrato. Essa habilitação é feito em oportunidades diversas e por sistemas diferentes para cada modalidade de licitação." Hely Lopes Meirelles referindo-se ao Decreto Lei 200/67, citado por José Cretella Júnior, Das Licitações Públicas, editora Forense, 10ª Edição, Rio de Janeiro, 1997, pág. 251.

Partindo desse prisma concluir-se-á que a exigência supra se faz legal de modo que sua renúncia seria incorrer no risco de contratar-se com empresa que não tenha a habilitação de tocar o serviço caso vencedora da licitação.

A mais que não pode a Administração celebrar contrato com um licitante que sequer comprova satisfatoriamente as condições de habilitação ainda na licitação, não é de bom alvitre

que a Administração se lance em negócios duvidosos, mormente no caso em tela, descumprindo a legislação quando as exigências descumpridas são legais.

A nosso ver, poderia até ser considerada desídia dessa Administração deixar de exigir tal capacidade da empresa, face à complexidade do objeto envolvido, sob pena de, não raro, restar prejudicada a execução do objeto a contento, em prejuízo ao interesse público, do qual não se pode descurar.

Há que se reforçar que as exigências editalícias aqui comentadas têm como objetivo tão somente a segurança da Administração nas futuras contratações, não constando em inócuas ou absurdas, constam comprovadamente legais e pertinentes com objeto em licitação.

É mister salientar que a Lei nº 8.666/93, em seu art. 3º, caput, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários estabelecendo os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e igualdade como estritamente relevantes no julgamento das propostas e da habilitação:

"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."

Na percepção de Diógenes Gasparini, *"submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital"*.

Prossegue o ilustre jurista, nas linhas a seguir:

"(...) estabelecidas às regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação."

Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

Nesta seara vejamos entendimento do STJ:

O STJ entendeu: "O princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na regra de que o edital faz a lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que se vinculam as partes."

Fonte: STJ. 1ª turma, RESP nº 354977/SC. Registro nº 200101284066.DJ 09 dez. 2003. p. 00213.

Descumprido estaria no caso o não menos considerável princípio da igualdade entre os licitantes, quando se uns apresentaram a documentação segundo o determinado no edital, outros não poderiam descumprir, ainda quando atrelados a este princípio, segundo classificação dada por **Carvalho Filho**, estão os princípios correlatos, respectivamente, da **competitividade** e da **indistinção**.

Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo **José dos Santos Carvalho Filho**, *"que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro."*

Outro princípio que seria descumprido é o não menos importante princípio do julgamento objetivo. A licitação tem que chegar a um final, esse final é o julgamento, realizado pela própria Pregoeira ou pregoeiro, e no caso de convite, por um servidor nomeado. Esse julgamento deve observar o critério objetivo indicado no instrumento convocatório. Tal julgamento, portanto, deve ser realizado por critério, que sobre ser objetivo deve estar previamente estabelecido no edital ou na carta-convite. Portanto, quem vai participar da licitação tem o direito de saber qual é o critério pelo qual esse certame vai ser julgado, como assim o foi.

A lei de licitações deverá ser aplicada em sua amplitude, principalmente com as demais normas vigentes e originárias, as constitucionais, portanto, em relação à legitimidade da referida exigência e, a respeito da sua legalidade, analisemos a luz da indispensabilidade contida no Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Isto posto, restam comprovadas a regularidade das exigências supramencionadas no ato convocatório e quanto ao julgamento por parte da Pregoeira, de maneira que não se pode interpretar o edital de forma diversa ao sentido das normas nele contido, mormente quando não se está mais em fase legal para tanto.

Nesse sentido, não há que se falar em entendimento diverso, é a máxima: “**Não é dado ao intérprete alargar o espectro do texto legal, sob pena de criar hipótese não prevista**” (Ivan Rigolin).

O professor Toshio Mukai, pontua “**Onde a lei não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo**”.

Ressaltamos que em sede de descumprimento de exigência comprovadamente legal, decidiu o STJ:

“...desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas na legislação de regência e ditadas no edital.”
Fonte: STJ. 1ª turma, RESP nº 179324/SC. Registro nº 199800464735.DJ 24 Jun. 2002. p. 00188. Revista Fórum Administrativo – Direito Público vol. 17. ano 2. jul. 2002.

2) Relativo aos questionamentos sobre a habilitação da empresa: ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA

Em resposta ao apontamento feitos pela recorrente quanto ao cartão do CNPJ e Cadastro Municipal da empresa ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA, relativos ao seu prazo de validade com base no prazo de emissão de tais documentos, com base em uma leitura restrita ao que determina o item 4.1 “b” do edital, não se pode considerar, pois o referido documento não é um documento que tem prazo de validade definido em Lei, trata-se de comprovante de inscrição emitido via Internet e que deverá ser devidamente



verificado pela mesma via, de modo a atestar-se a veracidade das informações constantes do mesmo. Fato este devidamente comprovado por esta comissão julgadora.

É claro que documentos apresentados via internet mesmo emitidos até trinta dias da data da licitação devem ser devidamente conferidos pela internet, sendo documentos que tem prazo de validade condicionado em lei ou ato normativo do órgão emissor desse documento, ou não, como é o caso das comprovações de inscrição em CNPJ, prova de inscrição municipal ou Cadastro Municipal que não são documentos cuja validade possa expirar, assim sendo não há que se falar em motivo para inabilitação da empresa.

Quanto a Procuração Pública apresentada ter sido emitida com data anterior a abertura da empresa, bem como não possuir poderes de representação específico para o certame é mister enfatizar que a invalidade da procuração em questão somente impossibilita qualquer licitante participante no certame de poder ser representando pelo procurador citado no devido mandato, não trazendo quaisquer outras consequências, ou seja, o licitante somente ficara impedido de analisar a documentação do certame nas sessões de julgamento, impetrar recursos, manifestar-se de qualquer forma através de procurador, na forma prevista no edital regeedor.

Esta comissão julgadora entende que a procuração pública apresentada, goza de presunção de validade e legalidade.

Relativo a alegação quanto a apresentação do contrato pela responsável técnico da empresa é uma minuta e não um documento final, desse modo entendendo que não há que se falar em análise a tal alegação haja vista tratar-se de documento que sequer foi exigido no edital sendo apresentado livremente pela empresa recorrida, não podendo esta comissão julgar o mérito das alegações haja vista a ausência de previsão legal de comprovação de vínculo profissional. Além do que seria desproporcional inabilitar a recorrida por questões meramente formais, haja vista o conteúdo do documento apresentado.

Dessa forma entendemos que os argumentos trazidos à baila pela recorrente não merecem prosperar.

Relativo à comprovação de qualificação técnica da recorrida a recorrente sustenta que a mesma não comprovou qualificação técnica em nome da empresa mas em nome de terceiro. Relativo a esse ponto esclarecemos que o edital quanto a qualificação técnica exige a comprovação da qualificação técnica profissional do responsável técnico das licitantes.

Notemos que a exigência do item 3.2.3.1 do edital está prevista na norma do Art. 30, inciso I, § 1º da Lei nº 8.666/93 e suas alterações, conforme segue.

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



Trecho extraído dos requisitos de qualificação técnica exigidos no item 4.2.3.1.2. do edital – qualificação técnica:

4.2.3 - RELATIVO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

4.2.3.1. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL E PROFISSIONAL:

4.2.3.1.1. Apresentar no ato do contrato um Profissional técnico com nível superior compatível com a Resolução CNAS nº 17/2011, Art. 3º, comprovando através de Diploma de Graduação e Registro no respectivo Conselho de Classe, quando couber, além de apresentar certificados que comprovem sua participação em cursos, seminários, capacitações ou outras ações que promovam o conhecimento específico na área objeto do certame.

4.2.3.1.2. Prova de Responsável Técnico - Atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação e firma reconhecida do assinante, comprovando que o técnico responsável pela execução do serviço prestado pela licitante, prestou, ou esteja prestando os serviços de natureza e espécie condizentes com o objeto desta licitação. Técnico com especialidade em Políticas Públicas e Direitos Sociais, com experiência comprovada por atestado de capacidade técnica.

4.2.3.1.3. Comprovação de possuir CNAE/Objeto social compatível com o objeto da licitação.

Segundo lição de Antônio Roque Citadini:

"Licitação. Capacidade técnica. Capacidade operativa real. A qualificação técnica nos editais de licitação deve verificar não só a capacidade técnica do licitante, como sua capacidade técnica efetiva de execução (capacidade operativa real) (TCE/RJ, Cons. Sérgio F. Quintella, RTCE/RJ, n.º 28, abr./95. P. 103)." In Antônio Roque Citadini, Comentários e Jurisprudência sobre a Lei de Licitações Públicas, editora Max Limonad, 2ª ed., São Paulo, 1997, pág. 228.

Em abono desse matiz, também se manifestou o Egrégio Tribunal de Contas da União:

"Habilitação. Qualificação técnica. Capacitação técnico-profissional. Capacitação técnico-operacional. Concorrência. A estabilidade do futuro contrato pode ser garantida com a exigência de atestados de capacitação técnico-profissional aliada ao estabelecimento de requisitos destinados a comprovar a capacitação técnico-operacional nos termos do inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93. (TC-009.987/94-0, publicado no Boletim de Licitações e Contratos, NDJ, 1995, vol. 11, p. 564).

O Egrégio TCU é ainda mais enfático quando explicita que a apresentação de atestados deve guardar proporção com a complexidade dos serviços:

Acórdão 1937/2003 Plenário

No que concerne à apresentação dos atestados, a jurisprudência desta Corte vem evoluindo no sentido de admitir que a comprovação da capacidade técnico-operacional possa ser feita mediante atestados, desde que a exigência guarde proporção com a dimensão e complexidade da obra e dos serviços a serem executados.

JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 1994, p.30, que assim preleciona:

"Os parágrafos do art. 30 preocupam-se sobretudo com a prova da qualificação técnica nos casos de obras ou serviços.

Casos haverá em que a qualificação técnica emergirá suficientemente demonstrada pela só apresentação dos atestados referidos na cabeça do § 1º, *inexigível, por excessiva, a prova de capacitação definida no inciso I (v.g., para*

a contratação de empresa locadora de mão-de-obra em serviços tais como limpeza, manutenção, ascensoristas etc.).

O atestado de capacitação técnico-profissional cingir-se-á a certificar que o habilitante possui, em seu quadro permanente de pessoal (logo, descabe contratação em caráter eventual ou temporário), na data da licitação, que é a da entrega dos envelopes pelos licitantes (não valerá contratação posterior), profissional de nível superior em cujo nome haja sido emitido atestado de responsabilidade técnica (necessariamente registrado no órgão de controle do exercício profissional) por execução de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto da licitação; a semelhança não se estenderá a todos os pormenores da obra ou do serviço, mas, tão-só, às parcelas significativas para o objeto da licitação.

Interpretação restritiva superará o aparente excesso da nova lei. O que esta em verdade proscribe é a exigência de experiência anterior em "locais específicos", e, não, a exigência de experiência anterior. Esta parece indispensável a que da licitação resulte como a mais vantajosa proposta formulada por empresa capaz de dar integral cumprimento às obrigações que contratará, como quer a Constituição da República.

Nesse sentido esta comissão julgadora verificou em reanálise da documentação apresentada pela empresa ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA que a mesmo de fato comprovou possuir capacidade técnica através do seu responsável técnico o Sra. Renata Castro da Ponte, na forma prevista no edital.

Ainda acerca da alegação por parte da recorrente sobre a qualificação da profissional responsável técnica da empresa Renata Castro da Ponto não possui comprovação de especialidade em políticas públicas, tais argumentos não parecem prosperar haja vista a apresentação do atestado de capacidade técnico profissional da mesma da lavra da Ordenadora de Despesas da Assistência Social Trabalho e Turismo do município de Massapê Sra. Andrea Evangelista Barbosa, datado em 15/02/2018, atestando que a profissional "*prestou serviços de assessoria Técnica na Gestão da Política Pública de Assistência Social do Município de Massapê/Ce, referente ao contrato nº. CT.2017.06.01.01. FMAS*", conforme consta na lauda pg. 329 do processo. A nosso ver é compatível, com o objeto desta licitação. Haja vista ter sido emitido por entidade pública usuária do serviço em questão e devidamente atestado por autoridade competente.

Citamos ainda o atestado emitido pelo Coordenador Administrativo Financeiro da Secretaria de Direito Humanos, Habilitação e Assistência Social do Município de Sobral, Sr. João Ismael Tomaz Mendes, datado em 10/05/2017, atestado que a profissional citada "*forneceu assessoria técnica na gestão da política de assistência social*", conforme consta na pg. 351 do processo. A nosso ver é compatível, com o objeto desta licitação. Haja vista ter sido emitido por entidade pública usuária do serviço em questão e devidamente atestado por autoridade competente.

Ou seja, a nosso ver cumpriu a empresa ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA cumpriu todos os requisitos previstos no edital relativo a qualificação técnica bem como o questionado item 4.2.3.1.2 citado pela recorrente, uma vez que o mesmo não limitou quais os meios de comprovação de tal especialidade.

Esta comissão entende que o atestado de capacidade técnica apresentados pela empresa recorrida, emitidos por pessoas jurídicas de direito público, goza de presunção de validade e legalidade. Junto a isso os serviços são descritos de forma suficiente clara para aferir a compatibilidade com o objeto ora licitado não carecendo, a nosso ver de qualquer procedimento em especial para complementar ou esclarecer o exposto. Desse modo, entendemos não carecer a realização de procedimento de diligência previsto no art. 43, § 3º da Lei 8.666/93.

Consideramos que um “contrato de prestação de serviço” entre o licitante (empresa) e o profissional atenda o regrado no dispositivo legal em comento. Não é razoável exigir que as empresas mantenham profissionais sob vínculo empregatício apenas para participar de licitação.

O vínculo trabalhista é uma opção e não poderá ser uma regra. O TCU já pacífico o assunto no Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 16 de 11 e 12 de maio de 2010:

“abstenha de exigir comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico de nível superior com a empresa licitante, uma vez que extrapola as exigências de qualificação técnico-profissional, definidas no art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/1993, e passe a **admitir a comprovação da vinculação dos profissionais ao quadro permanente por intermédio de apresentação de contrato de prestação de serviço**, de forma consentânea ao posicionamento jurisprudencial da Corte de Contas nos Acórdãos nºs 361/2006-Plenário, 170/2007-Plenário, 892/2008-Plenário e 1.547/2008- Plenário (item 1.5.2, TC-021.108/2008-1)

“... o profissional esteja em condições de desempenhar seus trabalhos de forma efetiva no momento da execução contratual. Sendo assim, **o contrato de prestação de serviços regido pela legislação civil comum se revela suficiente para a Administração Pública**” (Acórdão n.º 1898/2011-Plenário, TC-011.782/2011-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 20.07.2011.)

“É desnecessário, para comprovação da capacitação técnico-profissional, que o empregado possua vínculo empregatício, por meio de Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS assinada, **sendo suficiente prova da existência de contrato de prestação de serviços**, regido pela legislação civil comum, tratada no art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.” Acórdão 103/2009 Plenário (Sumário)

Há que se somar a isso que a empresa recorrida apresentou em sua peça recursal prova documental que comprova o vínculo entre o Sr. Alexandre Cabral de Oliveira com a empresa PUBLICONT ASSESSORIA E PLANEJAMENTO CONTÁBIL S/C LTDA, há época da execução dos serviços ora referendados no atestado de capacidade técnica emitido pelo Município de Icó.

Nesse ínterim, o Supremo Tribunal Federal (STF), assim orienta:

“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.º 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, p. 14). (g.n.)

Em casos assim a jurisprudência indica que meros pecados formais não gerem inabilitação de licitantes, senão vejamos o que assevera a 4ª Câmara Cível do TJ-MG: Apelação Cível (AC) nº 5874442-89.2009.8.13.0024; rel. Desembargador ALMEIDA MELO, que cita:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. Em mandado de segurança, verificado que a documentação apresentada atendeu às exigências e ao objetivo do instrumento convocatório, afasta-se o ato administrativo que inabilitou a Impetrante no procedimento licitatório. **A interpretação dos termos do edital de licitação não pode determinar a prática de atos que contrariem a finalidade do procedimento, restrinjam o número de concorrentes e prejudiquem a escolha da melhor proposta.** Recurso não provido.

2ª Câmara Cível do TJ-RS: AC nº 7003415948-3, rel. Desembargador ARNO WERLANG:

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INABILITAÇÃO LICITANTE. ILEGALIDADE CONFIGURADA. PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EDITAL. CAPACIDADE TÉCNICA SUPERIOR OU IGUAL A DO OBJETO LICITADO. COMPROVADA. RIGORISMOS MERAMENTE FORMAIS. AFASTAMENTO. Tendo sido preenchidos os requisitos para a habilitação, uma vez que apresentado atestado com qualificação superior à exigida, deve a Impetrante ser considerada habilitada no certame licitatório, **até porque, como visto, deve a Administração Pública prezar pelo interesse público acima do privado, razão porque deve garantir ao máximo a competitividade no certame, afastando rigorismos meramente formais.** PRELIMINAR REJEITADA, APELAÇÃO DESPROVIDA. (DJERS 15/12/2010).

O Tribunal de Contas da União tem o seguinte posicionamento acerca do assunto ora debatido, acórdão 357/2015-Plenário, *in verbis*:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

“Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.” (Acórdão 119/2016-Plenário)

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do *caput* do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

Os Tribunais estaduais também seguem a mesma linha de raciocínio, como podemos notar adiante:

REEXAME NECESSÁRIO DE SENTENÇA – MANDADO DE SEGURANÇA – INABILITAÇÃO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – EXCESSO DE FORMALISMO- EXIGÊNCIAS CUMPRIDAS – SENTENÇA RATIFICADA. Não se pode, neste caso, inabilitar impetrante por excesso de formalismo, se a documentação por ela carreada comprovou a regularidade exigida no edital. Assim, cumpridas as exigências previstas na lei do certame, não há se falar em ofensa ao procedimento licitatório, seja por violação aos princípios da igualdade entre as partes, da proporcionalidade ou da razoabilidade. (TJ-MT remessa necessária 0002064-52.2014.8.00.0020– relator: Luiz Carlos Da Costa, data de julgamento: 25/09/2019, SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, data da publicação: 04/10/2019) (grifo nosso)

“E M E N T A – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ORDINÁRIA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – INABILITAÇÃO – VÍCIO SANADO TEMPESTIVAMENTE – OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO – DECISÃO REFORMADA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O princípio do formalismo moderado garante a possibilidade da correção de falhas ao longo do processo licitatório, isso sem desmerecer o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.” (TJ-MS- Agravo de Instrumento AI 14082527020188120000 MS 1408252-70.2018.8.12.0000, Relator Des. Amaury da Silva Kuklinski, Data de Julgamento: 23/01/2019, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 27/01/2019)

A finalidade propriamente dita, quando da análise da documentação de habilitação fora alcançada vez que quando muito houve falha formal, tudo conforme já citado e já enfocado, sem descumprimento ao edital, e atendo ao princípio mor das licitações públicas, qual seja a obtenção da proposta mais vantajosa.

É claro e inequívoco o que se prega aqui, a lei não comporta palavras inúteis (sendo o edital a lei interna da licitação), porém não é mister que se interprete a legislação (edital) da forma que dela se quer tirar proveito, há que se coadunar com a realidade e a lógica de sentido que está implícita nesta, ou seja, se o edital exige, quem julga à licitação deverá cumprir, não sendo desta forma, cometer-se-á ilegalidade.

Cumpre salientarmos que as comissões de licitação e pregoeiros no juízo de suas competências cabe sanar questões editalícias e processuais deste crivo a fim de se preservar o equilíbrio processual, mantendo desta forma o controle de legalidade, aplicando-se oportunamente os princípios regedores da atividade administrativa, tais como o da razoabilidade de modo a não prejudicar licitantes em detrimento de exigências demasiadas e excessivamente rigorosas, que podem e devem ser equacionadas no curso da licitação, para privilegiar-se o atendimento a necessidade pública.

Desta forma seria equívoco desta Comissão de Licitação em inabilitar a empresa ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA, agindo assim reveste sua decisão de rigorismo e formalismo desnecessários no processo licitatório e condenado não só pela doutrina como pela jurisprudência.

DA DECISÃO:

- 1) **CONHECER** do recurso administrativo ora interposto da empresa: **EXP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 04.769.452/0001-93,** para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO** julgando **IMPROCEDENTES** os pedidos formulados mantendo o julgamento antes proferido de sua **INABILITAÇÃO** para o certame e demais fases processuais.
- 2) **CONHECER** da impugnação ao recurso impetrado pela empresa **ASSISTECON ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº. 44.882.628/0001-33,** em sede de contrarrazões administrativas para no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO** julgando **PROCEDENTE** a manutenção do resultado do processo.

DETERMINO:

- a) Encaminhar as razões recursais apresentadas pela recorrente e pela recorrida, respectivamente, ao(a) Senhor(a) Secretário(a) de ASSISTÊNCIA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL para pronunciamento acerca desta decisão;

Ibiapina- CE, 26 de setembro de 2022.

MARCOS DOUGLAS DE SOUSA LIMA
Presidente da Comissão Permanente de Licitação