

SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL, ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO
ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE – SENAC-AR/RN

COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO

Concorrência nº 007/2019

Processo nº 186/2019

Objeto: Contratação de empresa especializada em serviços de engenharia objetivando a reforma do Centro de Educação Profissional Senac Mossoró no Estado do Rio Grande do Norte, situado na Rua Dr. João Marcelino, nº 867, Nova Betânia, Mossoró/RN, CEP 59612-012.

RECORRENTE: COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. EPP.

RECORRENTE: NEO ENGENHARIA EIRELI.

RECORRIDO: COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DO SENAC RIO GRANDE DO NORTE.

DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. De acordo com o subitem 27.2 do Edital da Concorrência nº 007/2019 “As reclamações e recursos poderão ser interpostas no prazo no prazo máximo improrrogável de 5 (cinco) dias úteis, contados da data de disponibilização da decisão no site do Senac ou da intimação feita na própria sessão pública, nos casos de habilitação ou inabilitação do Proponente, julgamento das propostas, anulação ou revogação da licitação, ficando as demais participantes intimadas desde logo para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos”.
2. Do mesmo modo, o art. 22 da Resolução Senac nº 958/2012 prescreve que caberão recursos fundamentados, dirigidos à autoridade competente, por intermédio da Comissão de Licitação, por escrito, pelo licitante que se julgar prejudicado e, conforme art. 24, estes terão efeito suspensivo.
3. Ressalte-se que o item 13.2 do Edital atribui à Comissão o recebimento, o exame e a instrução dos recursos interpostos contra seus atos para, só então, encaminhar à autoridade competente para decisão final sobre os mesmos.
4. Os recursos foram apresentados dentro do prazo previsto, portanto tempestivos.

INTRODUÇÃO

5. Sobre as alegações das Recorrentes, a Comissão Especial de Licitação do Senac Rio Grande do Norte pede vênia para, nas linhas seguintes, esclarecer sobre a natureza jurídica da Entidade e a gênese de suas contratações.

6. Nas palavras de Hely Lopes Meirelles, os Serviços Sociais Autônomos são:

“(...) São entes paraestatais, de cooperação com o Poder Público, com administração e patrimônio próprios, revestindo a forma de instituições particulares convencionais (...) ou peculiares ao desempenho de suas incumbências estatutárias. (...) Essas instituições, embora oficializadas pelo Estado, não integram a Administração direta nem a indireta, mas trabalham ao lado do Estado, sob seu amparo, cooperando nos setores, atividades e serviços que lhes são atribuídos, por considerados de interesse específico de determinados beneficiários”¹.

7. Também, é importante assinalar que o Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU), por meio das Decisões nº 907/1997 e nº 461/1998, consolidou a interpretação de que os Serviços Sociais Autônomos não estão sujeitos aos estritos procedimentos da Lei nº 8.666/1993 e sim aos seus regulamentos próprios, devidamente aprovados e publicados.

8. Com essa decisão, o Conselho Nacional do Senac editou a Resolução Senac nº 845/2006, alterada pela Resolução Senac nº 958/2012, destinada a disciplinar as contratações de obras, serviços, compras e alienações no âmbito do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial.

9. A licitação, no contexto do Senac, destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Instituição quando da contratação de serviços ou da adjudicação de bens. Para esse mister, o processo licitatório será processado e julgado em estrita conformidade com ditames da Resolução Senac nº 958/2012 e segundo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.

10. O Edital, consoante mandamento legal consagrado na jurisprudência e na praxis normativa, é a própria lei interna do certame licitatório, obrigando-se a conter, em seu corpo, as cláusulas e as condições que assegurarão a eficácia de todos os princípios regentes da matéria a que se propõe. O Senac cuidou de estabelecer as condições para a licitação ora suscitada.

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 346.

11. O comando normativo do instrumento convocatório é incontestado. A sua aplicação, todavia, está circunscrita à exegese da Entidade por meio da Comissão de Licitação. No contexto do certame licitatório, é certo que o Edital faz lei entre as partes, sendo aplicado, contudo, em conformidade com a norma que o criou e em consonância, de forma subsidiária, com a legislação aplicável à espécie.

RELATÓRIO

12. Trata-se a presente de análise dos recursos interpostos pelas licitantes COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. EPP e NEO ENGENHARIA EIRELI, no bojo do processo em epígrafe, nas razões demonstradas nas linhas seguir:

13. Conforme previsto no instrumento convocatório no dia 06 de junho de 2019, a Comissão Especial de Licitação se reuniu para receber os envelopes de proposta e habilitação da Concorrência nº 007/2019, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em serviços de engenharia objetivando a reforma do Centro de Educação Profissional Senac Mossoró no Estado do Rio Grande do Norte, situado na Rua Dr. João Marcelino, nº 867, Nova Betânia, Mossoró/RN, CEP 59612-012.

14. Requereram a participação no presente certame as seguintes empresas:

- A J P ENGENHARIA LTDA – EPP., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 08.978.001/0001-17;
- PLANO A SERVIÇOS EIRELI – EPP, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 23.249.596/0001-63;
- MVP ENGENHARIA LTDA. inscrita no CNPJ/MF sob o nº 19.503.944/0001-00;
- NEO ENGENHARIA EIRELI – ME, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 16.868.113/0001-68;
- TGB ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS EIRELI ME inscrita no CNPJ/MF sob o nº 09.580.934/0001-14;
- IDEAL ENGENHARIA LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 11.707.077/0001-12;
- IGC EMPREEDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 05.263.842/0001-50;
- AHIH SERVIÇOS DE ENGENHARIA E CONSULTORIA EIRELI ME., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 19.389.810/0001-00;

- COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. – EPP, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 16.731.373/0001-72;
- JES ENGENHARIA E SERVIÇOS EIRELI – EPP, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.314.871/0001-05.

15. Abertos os envelopes de habilitação das licitantes acima indicadas, os documentos foram repassados para análise e considerações dos licitantes credenciados, sendo oportunizado a todos o registro de suas observações na Ata da sessão.

16. Após rubrica e registros em Ata, a sessão foi suspensa para conclusão da análise em sessão interna da Comissão Especial. A ata de julgamento da habilitação foi encaminhada aos participantes no dia 14/06/2019 informando que foram declaradas inabilitadas as empresas: COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. – EPP, AJP ENGENHARIA LTDA – EPP, TGB ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS EIRELI ME, NEO ENGENHARIA EIRELI – ME e AHIH SERVIÇOS DE ENGENHARIA E CONSULTORIA EIRELI ME, pelos motivos registrados no respectivo documento.

17. No prazo previsto no Edital as empresas COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. – EPP e NEO ENGENHARIA EIRELI – ME interpuseram recurso contra a decisão que as inabilitou nos termos abaixo elencados:

18. A COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. – EPP, **foi declarada inabilitada** por apresentar a Declaração de Capacidade Financeira sem a assinatura do Contador, e, ainda, por deixar de apresentar a Declaração Expressa do responsável da Proponente de que não se encontra inadimplente ou impedida de licitar, descumprindo, respectivamente, as exigências das alíneas “c” e “e”, do subitem 14.1.1.5, do Edital.

19. A NEO ENGENHARIA EIRELI – ME **foi inabilitada** por não comprovar a capacidade técnico operacional e técnico profissional de execução de obra de reforma em edifício com, no mínimo, 1.000,00m² (mil metros quadrados) de área mínima construída, contendo alvenaria de fechamento, instalações elétricas, hidrossanitárias, pavimentações internas e externas, esquadrias e revestimentos de parede, descumprindo, assim, o item 14.1.1.4, alínea “d”, (i) e alínea “e”, (ii), do Edital.

20. Passemos a análise das razões recursais de cada uma da Recorrentes.

DAS RAZÕES DO RECURSO

RECURSO DA COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA.

21. Inicialmente, a Recorrente COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA. alega que sua inabilitação merece ser revista, posto que as informações consideradas faltantes teriam sido apresentadas através de outro documento de igual conteúdo, mas de forma diversa. Ou seja, teriam sido apresentados de forma implícita. Cita, portanto, o Acórdão nº 1795/2015 do TCU.

22. Suscita também que o Edital deve se submeter ao rol taxativo dos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações (8.666/1993) e que “a declaração” solicitada não está no rol de itens que podem ser exigidos na fase de habilitação, conforme dispõe a referida Lei.

23. Afirma que realmente ocorreu um erro na apresentação da declaração de capacidade financeira, que ficou sem a assinatura do contador. Contudo, tal erro formal poderia ter sido facilmente sanado através do “documento mais completo e legítimo a comprovar a capacidade financeira, qual seja o “Balanço Patrimonial”, que se encontra anexo a documentação apresentada”. Discorre que o “Balanço Patrimonial é a demonstração contábil que atesta a situação patrimonial da empresa em sua data de emissão. Para isso, o documento leva em conta os ativos — bens e direitos — e os passivos, obrigações, em toda a movimentação histórica, sendo, assim, documento completo que supre qualquer documento declaratório, como a declaração de capacidade financeira constante no modelo nº 6 do edital”.

24. Quanto a declaração exigida na alínea “e” do subitem 14.1.1.5, do Edital, destaca que apresentou a “declaração especial”, modelo 18 anexo ao Edital. Este documento seria hábil para comprovar “sua capacidade e idoneidade para licitar”, pois é apresentado pelo representante da empresa, declarando que a empresa não tem restrições e está “idônea para licitar”. Ademais, alega que a Recorrente é cadastrada no SICAF e, uma simples consulta no campo “restrição com a administração pública” supriria a ausência da declaração que causou a sua inabilitação.

25. Por todo o exposto, requer a o recebimento e provimento do recurso.

RECURSO DA NEO ENGENHARIA EIRELI.

26. Em sede de recurso, a Recorrente aduz, objetivamente, que foi inabilitada de forma equivocada, pois cumpriu os requisitos da qualificação técnica exigidos no Edital com a apresentação das Certidões de Acervo Técnico nº 1307859/2016 e nº 1294548/2015.

27. Em razão do exposto, requer que o recurso seja julgado e provido, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão da Comissão de Licitação.

28. Anexou, novamente, os documentos apresentados em sede de habilitação.

ANÁLISE DAS RAZÕES DE RECURSO E CONCLUSÃO

29. Inicialmente, cumpre informar que cabe à Comissão de Licitação, criada oficialmente pela Administração, a função de receber, examinar e julgar os documentos e procedimentos relativos à licitação.

30. Nessa perspectiva, para responder à irrisignação da Recorrente **COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA.**, primeiramente, é necessário tecer algumas considerações. Vejamos:

31. Quando da realização de procedimentos públicos de aquisição a regra é que os licitantes apresentem documentação capaz de refletir, desde logo, o atendimento das condições estabelecidas pela Administração no edital. Assim, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (art. 1º da Resolução Senac 958/2012).

32. *A priori*, a inabilitação da empresa é inconteste, pois o edital definiu de modo preciso quais documentos deveriam ser acostados pelas licitantes. Pressupõe-se que qualquer licitante que participe de um processo licitatório aceite suas regras. Assim, a **Comissão não agiu de forma ilegal** ao afastar a Recorrente da disputa do presente certame, mas sim em obediência ao princípio da vinculação ao edital da licitação, bem como do tratamento isonômico dos licitantes, considerando que outras partícipes do certame foram inabilitadas pelos mesmos motivos.

33. No entanto, tendo como finalidade privilegiar a competição mediante a manutenção na disputa de licitantes, o Edital do presente certame legitima a realização de diligências a fim de complementar a instrução do processo, visando esclarecer as informações que restaram omissas ou incompletas.

34. De todo modo, sabe-se que o exercício da atividade em comento (diligência) não é dos mais simples. Justamente por isso, é importante que a Administração avalie a solução a ser adotada caso a caso, ponderando sempre à luz dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da finalidade.

35. Sabe-se que a análise objetiva constitui-se como um dos princípios do Direito Administrativo que garante a imparcialidade e evita a prática do subjetivismo. Entretanto, as decisões da Comissão devem também se orientar pelos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade, segundo os quais todas as normas devem ser adequadas (apropriadas), necessárias (exigíveis) e proporcionais (com justa medida).

36. Os princípios da razoabilidade e proporcionalidade não estão expressamente previstos na Constituição Federal, mas são observados de forma indireta em outros dispositivos constitucionais. O primeiro tem o objetivo primordial de dar valor as decisões tomadas pela Administração, no exercício da discricção administrativa. Já o segundo, considerado um desdobramento do princípio da razoabilidade, consiste na exigência que se faz de uma proporção entre as consequências jurídicas emanadas da extensão e intensidade da atuação da Administração e o fato que ocasionou toda essa demanda. Ou seja, que as consequências jurídicas de um fato sejam na extensão e intensidade proporcionadas por ele, sem qualquer forma de amenização ou exagero por parte da Administração.

37. Para Hely Lopes Meirelles (2007, p. 102), o princípio da razoabilidade pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, pois *“objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais”*².

38. Conforme entendimento consagrado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, há violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório quando a Administração cria nova regra

² MEIRELLES, Hely Lopes de. Direito Administrativo Brasileiro. 33ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

editálicia sem respaldo nas normas de contratação. Igualmente, existe violação ao instrumento convocatório, quando a interpretação da exigência editalícia é contrária à finalidade da lei, conforme aferimos dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA. 1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não foram desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio. 2. **Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º, art. 21, da Lei nº 8.666/93.** 3. O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. 4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial. 5. Segurança concedida. (STJ - MS: 5631 DF 1998/0005624-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 13/05/1998, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 17.08.1998 p. 7)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 28, III, E 41 DA LEI 8.666/93. NÃO-OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO JURÍDICA COMPROVADA. ATENDIMENTO DA FINALIDADE LEGAL. DOCTRINA. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO. 1. A Lei 8.666/93 exige, para a demonstração da habilitação jurídica de sociedade empresária, a apresentação do ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado (art. 28, III). 2. A recorrida apresentou o contrato social original e certidão simplificada expedida pela Junta Comercial, devidamente autenticada, contendo todos os elementos necessários à análise de sua idoneidade jurídica (nome empresarial, data do arquivamento do ato constitutivo e do início das atividades, objeto social detalhado, capital social integralizado e administradores). 3. **Inexiste violação da lei ou do instrumento convocatório, porquanto a recorrida demonstrou sua capacidade jurídica e atendeu, satisfatoriamente, à finalidade da regra positivada no art. 28, III, da Lei 8.666/93.** 4. A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41). Contudo, rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º). 5. Recurso especial desprovido. (STJ - REsp: 797170 MT 2005/0188019-2, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 17/10/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 07/11/2006 p. 252RSTJ vol. 206 p. 160)

39. É certo que a licitação se destina a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 2º da Resolução Senac nº 958/2012). Entretanto, tal-qualmente, deve ser interpretado como “um instrumento apropriado para o

atingimento de certas finalidades”³, nos dizeres de Marçal (2014, pag. 67), pois cumprir as normas por si só não faz o procedimento eficiente e eficaz.

40. Ainda, é preciso que se visualize o procedimento licitatório não como um fim em si mesmo, mas como um instrumento para se concretizar o direito material, prestigiando-se o interesse público. É a ideia da instrumentalidade do procedimento, que também é de ser aplicada.

41. Afinal, nas letras de Marçal Justem Filho⁴:

“A Administração está constrangida a adotar a alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e de seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger.”

42. Nesta senda, conforme Ata de julgamento, a Recorrente foi inabilitada por não atender à Qualificação Econômico-Financeira, pois apresentou a “Declaração de Capacidade Financeira” sem a assinatura do Contador, e, também, deixou de apresentar a Declaração Expressa do responsável da Proponente de que não se encontra inadimplente ou impedido de licitar, descumprindo, respectivamente, as exigências das alíneas “c” e “e”, do subitem 14.1.1.5, do Edital.

43. No presente caso, o teor de infração ao instrumento convocatório mostrou-se mínimo, envolvendo os chamados vícios formais, razão pela qual há de se perquirir, em face do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, se é conveniente para a Administração proceder à redução e competitividade, através da exclusão de participante do certame. Sobre o assunto, destaca-se orientação vigente na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a saber:

“1. O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/93, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. Representação relativa a pregão eletrônico para registro de preços, conduzido pela Universidade Federal Fluminense (UFF), destinado à aquisição parcelada de equipamentos

³ JUSTEN FILHO. Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16ª ed. rev., atual. e ampl... – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários... 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, citando MS nº22.050-3, T. Pleno, rel. Min. Moreira Alves, j. 4.5.95, v.u. DJ de 15.9.95

de informática apontara, dentre outras irregularidades, a desclassificação indevida de diversas licitantes em razão da ausência, em suas propostas, de informações sobre a marca/modelo, a garantia ou o prazo de entrega dos equipamentos ofertados. Realizadas as oitivas regimentais após a suspensão cautelar do certame, o relator anotou que tal procedimento, "de excessivo formalismo e rigor", foi determinante para a adjudicação de alguns itens por valores acima do preço de referência. Acrescentou que, apesar de o edital exigir do licitante o preenchimento adequado do campo "descrição detalhada do objeto ofertado", sob pena de desclassificação, e de o art. 41 da Lei 8.666/93 fixar que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital", não poderia o gestor interpretar tais dispositivos "de maneira tão estreita". Nesse sentido, destacou que "as citadas disposições devem ser entendidas como prerrogativas do poder público, que deverão ser exercidas mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles, o da **seleção da proposta mais vantajosa para a administração**". Por fim, consignou o relator que, no caso concreto, caberia ao pregoeiro "encaminhar diligência às licitantes (art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993), a fim de suprir as lacunas quanto às informações dos equipamentos ofertados, medida simples que poderia ter oportunizado a obtenção de proposta mais vantajosa". O Tribunal fixou prazo para a anulação dos itens impugnados, sem prejuízo de cientificar a UFF das irregularidades, nos termos propostos pelo relator". (Acórdão 3381/2013-Plenário, TC 016.462/2013-0, relator Ministro Valmir Campelo, 4.12.2013).

"É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira **implícita** o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame". (Acórdão 1795/2015 – Plenário)

"É irregular a desclassificação de empresa licitante por **omissão de informação de pouca relevância** sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993". (Acórdão 3615/2013 – Plenário)

44. Nos casos em que uma questão formal não inviabiliza a essência jurídica do ato, é dever da Administração considerá-lo como válido, aplicando o princípio do formalismo moderado. Tal essência é representada pela presença de erros ou vícios formais, os quais pode-se definir como aqueles que, mesmo caracterizando infração ao instrumento convocatório, e até mesmo a textos normativos, não ofendem a particularidade do interesse que a forma visa exteriorizar.

45. Por excesso de rigorismo ou formalismo, muitas vezes impede-se uma participação, inabilita-se um licitante ou desclassifica-se uma proposta em função de questões que se apresentam aparentemente secundárias em relação ao objetivo último da licitação, qual seja: a satisfação do interesse público.

46. Daí porque se sustenta que a atividade administrativa deve sempre estar pautada nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, impossibilitando a imposição de consequências incompatíveis com a irrelevância dos defeitos.

47. Ademais, o entendimento da Corte de Contas é de que a Administração deve se esquivar de contratações com interessados que não tenham capacidade técnica para prestar o serviço ou realizar a obra, por isso as exigências previstas na fase de habilitação não podem ser tais a ponto de impedir a participação daqueles que teoricamente estariam aptos a prestar o serviço ou executar a obra. Senão, vejamos:

“(…) 5. É entendimento pacífico desta Corte de Contas que as exigências da fase de habilitação técnica devem guardar proporcionalidade com o objeto licitado, não podendo exceder os limites necessários à comprovação da capacidade do licitante a prestar ou fornecer, de forma efetiva, o serviço ou bem desejado.

6. Ao apreciar questão semelhante por ocasião da elaboração do voto condutor do Acórdão 1.025/2003 – Plenário, fiz as seguintes considerações sobre a matéria:

‘A matéria envolve o cotejo de dois preceitos inerentes às licitações públicas, ambos com sede constitucional: a comprovação da habilitação para contratar com a Administração e o princípio da competitividade.

7. A Administração tem o dever de se proteger de interessados não capacitados a prestar o serviço ou realizar a obra objeto da licitação. Por isso, a Lei de Licitações e Contratos prevê a fase de habilitação, na qual os interessados devem comprovar os requisitos exigidos no edital. Nela, a Administração deve impedir a participação daqueles sem condições de cumprir o objeto.

8. Por outro lado, a igualdade de condições nas licitações é princípio de estatura constitucional (art. 37, XXI, da CF/1988). Deste princípio geral decorre o da competitividade, previsto no mesmo dispositivo constitucional (somente serão permitidas ‘as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações’) e no § 1.º, I, art. 3.º da Lei 8.666/1993. Por isso, a competição não poderá ser restringida, sob pena de nulidade de todo o procedimento licitatório.

9. Portanto, as exigências previstas na fase de habilitação não podem ser tais a ponto de impedir a participação daqueles que teoricamente estariam aptos a prestar o serviço ou executar a obra. (...)’

7. No caso vertente, a exigência de que a licitante tenha executado serviço no mínimo igual ao do objeto do pregão contraria esse entendimento, por impor às interessadas condição que extrapola os critérios razoáveis de seleção, invadindo e ferindo a competitividade do certame”⁵

48. Nessa linha, 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,

⁵ TCU. Acórdão 410/2006. Plenário.

pelo menor 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. Essa solução foi explicitamente consagrada no art. 37, XXI, da CF/1988, que determina que somente podem ser admitidos requisitos de habilitação que se configurem como os mínimos possíveis, mas sempre preservando-se a obtenção de uma contratação adequada e satisfatória.

(...)

Existe, portanto, uma margem de discricionariedade para a Administração configurar, em cada caso, as exigências e requisitos de participação. Ao elaborar o ato convocatório, a Administração deverá avaliar a complexidade da futura contratação e estabelecer, como derivação, os requisitos de habilitação e as condições de participação.

Essa margem de discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. A escolha administrativa está delimitada não apenas pela Lei como também pela própria Constituição. Existe um mandamento constitucional, no já referido art. 37, inc. XXI, da CF/88. A Constituição não admite exigências que superem ao mínimo necessário para assegurar a obtenção pela Administração de uma prestação de qualidade adequada”.⁶

49. Diante do amparo da vasta jurisprudência dos tribunais pátrios e de controle de contas e da doutrina especializada, esta Comissão vislumbra pela possibilidade de aceitação das razões recursais da Recorrente COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA.

50. Primeiramente, porque, em sede de diligência, a análise conjunta do balanço patrimonial (assinado pelo representante legal da empresa e por contador) e da prova de capital mínimo registrado e integralizado complementa a instrução processual e atesta a capacidade financeira da empresa, nos termos do Edital. E, também, por que a finalidade da exigência imposta na alínea “e” do subitem 14.1.1.5 do Edital pôde ser alcançada com a com a apresentação das declarações indicadas nas alíneas “a” e “c” do subitem 14.1.1.6, que tratam a respeito da mesma temática, quais sejam: a Declaração de inexistência de fatos supervenientes impeditivos da habilitação e conhecimento das condições de fraude e corrupção e a Declaração Especial de Responsabilidade.

51. No mesmo sentido, seguindo a isonomia, as outras licitantes que foram inabilitadas pelo não atendimento dos quesitos combatidos no recurso interposto pela empresa COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA, devem ter igual tratamento, caso a documentação seja equivalente à da Recorrente, privilegiando, assim, o princípio da competitividade.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p 542-543.

52. Importa dizer quanto a análise do recurso da empresa **NEO ENGENHARIA EIRELI**, que os atestados de capacidade técnica e certidões de acervo técnico indicados na peça recursal foram reavaliados pela Área de Engenharia do Senac Rio Grande do Norte e, após nova análise dos documentos, foram achados aptos para respaldar o atendimento das exigências de capacidade técnico operacional e técnico profissional de execução de obra de reforma em edifício com, no mínimo, 1.000,00m² (mil metros quadrados) de área mínima construída, contendo alvenaria de fechamento, instalações elétricas, hidrossanitárias, pavimentações internas e externas, esquadrias e revestimentos de parede, cumprindo, assim, o item 14.1.1.4, alínea “d”, (i) e alínea “e”, (ii), do Edital.

53. À luz do exposto, deduz-se que o direito à habilitação da Recorrente **NEO ENGENHARIA EIRELI** é líquido e certo, vez que presentes os requisitos necessários à comprovação da capacidade técnico operacional da Recorrente. Nesse sentido, a Comissão entende pela reforma da decisão que proferiu acerca da sua inabilitação pelos fundamentos técnicos e jurídicos apresentados, com supedâneo no próprio Edital.

54. Após justificativas e fundamentações apresentadas, a Comissão submete os RECURSOS interpostos à Autoridade Superior, competente para julgamentos nesta esfera, para que ratifique ou ratifique o posicionamento adotado pela Comissão, solicitando que:

a) receba os recursos interpostos pelas licitantes **NEO ENGENHARIA EIRELI** e **COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA**, tendo em vista que as peças cumpriram todos os requisitos de admissibilidade recursal; e,

b) no MÉRITO, acolha as razões recursais das Recorrentes **NEO ENGENHARIA EIRELI**, e **COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA**, dando provimento aos recursos administrativos, reformando a decisão da Comissão Especial de Licitação de inabilitação, para, agora, também considerar **habilitadas** as Recorrentes: **NEO ENGENHARIA EIRELI**, e **COPAGEL EMPREENDIMENTOS LTDA**, uma vez que atenderam a todos os quesitos do Edital, e, ainda, por extensão, também considerar habilitada a licitante **AJP ENGENHARIA LTDA**, em razão do atendimento de todos os quesitos do Edital, inclusive a exigência da alínea “c”, do subitem 14.1.1.5, em homenagem ao princípio da isonomia.

Natal, RN, 23 de julho de 2019.

Viviane Cunha

Viviane Cunha Monteiro Dias
Gerente Jurídica - GJUR
Matrícula 2506 | OAB/RN 7777
Senac Rio Grande do Norte