



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



A Secretaria de Infraestrutura

Senhor Secretário,

Encaminhamos cópia do recurso impetrado pela empresa CONSTRUTORA NOVA HIDROLÂNDIA EIRELI ME, participante na Concorrência nº 2211.01/2017, com base no Art. 109, parágrafo 4º, da Lei nº 8.666/93 e suas alterações. Acompanha o presente recurso às laudas do processo nº 2211.01/2017 juntamente com as devidas informações e pareceres desta Comissão de Licitação sobre o caso.

Acaraú/CE, 29 de janeiro de 2018.


Ana Flávia Teixeira

PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



A Secretaria de Infraestrutura

Informações em Recurso Administrativo

Concorrência nº 2211.01/2017

Assunto: Recurso Administrativo

Impetrante: CONSTRUTORA NOVA HIDROLÂNDIA EIRELI ME

A Comissão de Licitação da Prefeitura de Acaraú informa a Secretaria de Infraestrutura acerca do recurso administrativo impetrado pela referida empresa, que fora considerada inabilitada: **"CONSTRUTORA NOVA HIDROLÂNDIA EIRELI-ME, descumpriu o item 5.2.6, subitem 5.2.6.1, foi detectado no momento da validação dos documentos via internet, que após a emissão da certidão simplificada fora registrado um novo documento que pode possivelmente ter alterado os dados da empresa, tornado a certidão apresentada inválida."**

A impetrante alega em suas laudas recursais que houve equívoco e falta de clareza da Comissão de Licitação nas causas da inabilitação da recorrente, visto que os itens apontados tratam do balanço patrimonial e fora abordada questão relativa a conferência via internet da Certidão simplificada.

No que tange a esta situação demonstramos que a devida correção desta impropriedade está tratada na Ata de Retificação de Julgamento de Habilitação, que anexamos, datada de 11 de janeiro, e postada no site do TCE, portal de licitações estando disposição de todos os interessados.

Alega ainda a impetrante que a referida certidão não é um documento que faz parte do rol de documentos exigidos na lei de licitações, porém, não se pode considerar, pois, consiste em contestações a termos editalícios, e partindo deste ponto, 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.

Assinatura



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



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 do Art. 41, parágrafo 2º, *ipsis literis*:

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

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94)

Não bastasse a disposição legal em tela podemos ainda evidenciar que no item 22.1, editalício, é ainda mais enfático, "A apresentação da proposta implica na aceitação plena das condições estabelecidas nesta CONCORRÊNCIA".

Deste modo, não há que se falar em comentários às normas editalícias nesta fase processual, sobretudo por que resta precluso o prazo legal para tal, e ainda pelo item 22.1 editalício, mormente quando a impetrante não manifestou impugnação nestes termos.

Vejamos entendimento do Tribunal Regional Federal 1ª Região, que em julgado 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 ASSUSETE MAGALHÃES
Julgamento:	12/11/1999
Órgão Julgador:	SEGUNDA TURMA
Publicação:	17/12/1999 DJ p.875

Assinatura



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. 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).
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.

Deste modo, com os argumentos vindouros comprovar-se-á que a habilitação da empresa da forma requerida nas laudas recursais seria equivocada e ofensiva aos princípios da igualdade, julgamento objetivo, vinculação ao instrumento convocatório e da legalidade, conforme fatos e argumentos que se seguem.

Preliminarmente aduzimos que o julgamento da licitação em todos os seus atos será procedido à luz da legislação infraconstitucional como, aliás, aponta a própria Constituição Federal, ou seja, a Lei Federal nº 8.666/93 e suas posteriores alterações, na busca conforme tais mandamentos legais por um julgamento *imparcial*, em consonância com os princípios legais já enfocados.

Em sede do julgamento deste recurso, fica enfocado que a certidão simplificada contestada deverá assegurar a atualização dos dados cadastrais da recorrente perante a Junta Comercial, principalmente no arquivamento de seus atos



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



constitutivos e balanços patrimoniais, onde havendo alteração desses dados torna a certidão desatualizada e não atende ao objetivo pelo qual esta fora exigida.

Dessarte, em análise mesmo que superficial a qualificação econômica financeira ofertada pela empresa recorrente, encontramos falhas e omissões que por si só já gerariam sua inabilitação e exclusão do certame, bastando para tanto verificarmos os quesitos que elencamos.

Veja que a expressão "após a emissão desta certidão, foi registrado um novo documento que pode ter alterado os dados da empresa", só pode ser compreendida como uma falha que inviabilize o documento e desatenda ao edital, como já se demonstrou.

A exigência contestada ainda decorre diretamente do art. 37, XXI, da Constituição da República.

Este é o comando legal, esta é a interpretação da melhor doutrina administrativista pátria acima arrolada, este é o entendimento da jurisprudência, inclusive administrativa, caso do Tribunal de Contas da União, como se apontou, que deve ser observada por imperativos indeclináveis para o administrador público e que são, exatamente, seu dever de preservar o interesse público e, isto, porque, como afirma Celso Antônio Bandeira de Mello:

"À Administração não convém atirar-se em negócios aleatórios. Não pode envolver-se em riscos que tragam incertezas quanto ao efetivo cumprimento dos encargos que poderão incidir sobre a parte vencedora. O interesse público, a continuidade do serviço, não se compadecem com dilação que deriva de avença travada com que pudesse comprometer, por insuficiência econômica ou técnica, a satisfação dos superiores interesses curados pelo Poder Público."

Resulta, pois, evidente a intenção do legislador constituinte ao autorizar a fixação de critérios que limitem, e até mesmo impeçam, a participação em certames bem como a consequente contratação de empresas que não detenham condições operacionais de executar o objeto da licitação.

Assu.



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



A idéia é, portanto, de salvaguardar os indisponíveis interesses públicos, evitando contratações irresponsáveis, fundadas na aceitação de documentos incompletos ou, ainda pior, na posterior flexibilização das regras editalícias pela Administração Pública.

Outrossim, não entendemos haver qualquer empecilho a apresentação da documentação pelos licitantes, o que se exigiu dessa forma em cumprimento a luz da indispensabilidade contida no Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

Assim, 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.

É claro e inequívoco o que se prega aqui, a lei não comporta palavras inúteis, porém não é mister que se interprete a legislação 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 a lei não exige, quem a aplica não pode alargar seu raio de ação, pois estaria legislando, e essa não é ratio legis.

Isto posto, 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"**.

O descumprimento supra nada mais poderia ensejar que a inabilitação da licitante, como ocorreu, não pode a bem de qualquer aspecto, a não ser o edital, a Comissão de Licitação julgar o procedimento licitatório, uma vez esse exigindo, é forçoso quando há descumprimento imputar-se ao infringidor das normas editalícias o ônus da inabilitação, essa é a ratio legis.

Acaraú



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



É imperiosa a inabilitação da impetrante, como fora decretada pela comissão de licitação, e conforme apontado, não pode prosseguir no certame empresa que descumpra o edital regedor, e por consequência a legislação, sob pena de restarem prejudicados os licitantes que se ativeram ao edital para formularem suas propostas e juntar sua documentação.

A licitação deverá pautar-se por um julgamento objetivo, ou seja, principalmente aquele previsto no instrumento convocatório, não há que se falar em atitude diversa, o julgamento deverá seguir o rito e as normas editalícias.

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."

Assim, não poderá a Comissão de Licitação considerar habilitada a empresa CONSTRUTORA NOVA HIDROLÂNDIA EIRELI ME, pelas razões já apontadas nesta peça, posto que, se assim proceder, descumprirá o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, consagrado nas recomendações do Art. 41, caput, da Lei de Licitações Vigente, *ipsis verbis*.

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

Ao comentar o art. 41 acima transcrito, o Prof. Marçal Justen Filho, em sua obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", ensina:

Justen



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



"O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública". (pág. 382).

No dizer do saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles, em sua obra "Licitação e Contrato Administrativo",

"Nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços" (pág 88).

É entendimento correntio na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.

Na escolha do vencedor da licitação deve-se verificar se todos os requisitos expostos no edital de convocação foram atendidos, sendo por óbvio que a melhor proposta para a Administração Pública é aquela que atende de forma perfeita ao edital de Convocação, senão não haveria motivos para a existência de tal edital, que sabemos ser fundamental na licitação.

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:



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



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 o não menos importante, princípio do julgamento objetivo, que encontra arrimo nas normas dos Art's. 40, inciso VII, 43, inciso V, 44 e 45 caput, todos da Lei nº 8.666/93 e suas alterações, *ipsis literis*:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

Art. 44 - *No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou no convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.*

Art. 45 - *O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores*



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Zanella di Pietro, explicando este princípio, afirma que, "Quanto ao julgamento objetivo, que é decorrência também do princípio da legalidade, está assente seu significado: o julgamento das propostas há de ser feito de acordo com os critérios fixados no edital."

Nesse exato pensar, confirma Odete Medauar que:

"o julgamento, na licitação, é a indicação, pela Comissão de Licitação, da proposta vencedora. Julgamento objetivo significa que deve nortear-se pelo critério previamente fixado no instrumento convocatório, observadas todas as normas a respeito."

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 **indistinação**.

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."

A margem do aduzido acima, observe-se o entendimento doutrinário de Celso Antônio Bandeira de Mello sobre o assunto em questão:

"1 - Licitação, pois, é um procedimento **competitivo** - obrigatório como regra - pelo qual o Estado e demais entidades governamentais, para constituírem relações jurídicas as mais obsequiosas aos interesses a que devem servir, buscam selecionar sua contraparte mediante disputa constituída e desenvolvida **isonomicamente** entre os interessados, na conformidade dos parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.

2 - Fácil é ver-se que a licitação não é um fim em si mesmo, mas um meio pelo qual se busca a obtenção do negócio mais conveniente para o



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



atendimento dos interesses e necessidades públicas a serem supridos, tanto para assegurar, neste desiderato, o pleno respeito ao princípio da isonomia, isto é: o dever de ensejar iguais oportunidades aos que pretendem disputar o tratamento das relações jurídicas em que o Poder Público esteja empenhado.

Tem, pois um caráter manifestadamente instrumental e competitivo, pois é um recurso, uma via, para que as entidades estatais possam aportar idônea e satisfatoriamente na satisfação de um interesse público a ser preenchido mediante relação firmada com outrem. Logo, a obrigatoriedade do uso de tal instituto - sem dúvida, importantíssimo, tanto que a própria Constituição o prevê como obrigatório, no art. 37, XXI - "(...)"

Os princípios comentados estão estritamente estabelecidos em lei, como já comprovado, por tanto, habilitar à recorrente seria ferir o princípio da Legalidade dos atos públicos, conforme abordado, e como facilmente se comprova pelos enunciados em tela.

O princípio da legalidade constitui-se basilar na atividade administrativa e segundo o qual a Administração está restritamente regulada pelo instituído em lei, ou seja, o administrador ou gestor público está jungido à letra da lei para poder atuar. *Seu facere* ou *non facere* decorre da vontade expressa do Estado (com quem os agentes públicos se confundem, segundo a *teoria da apresentação de Pontes de Miranda*), manifestada por lei. Nesse exato sentido é a lição de Celso Ribeiro Bastos:

"... É que, com relação à Administração, não há princípio de liberdade nenhum a ser obedecido. É ela criada pela Constituição e pelas leis como mero instrumento de atuação e aplicação do ordenamento jurídico. Assim sendo, cumprirá melhor o seu papel quanto mais atrelada estiver à própria lei, cuja vontade deve sempre prevalecer. (CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, Saraiva, 2ª ed., São Paulo, 1996, p. 25.)

O Mestre MIGUEL SEABRA FAGUNDES, em sua obra "O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário", Saraiva, São Paulo, 1984, pág. 3, assevera: *Administrar é aplicar a Lei de Ofício.*

Assinatura



Governo Municipal de
Acaraú

Secretaria de Administração e Finanças
Setor de Licitação e Contratos



Os princípios constitucionais dirigem-se ao Executivo, Legislativo e Judiciário, condicionando-os e pautando a interpretação e aplicação de todas as normas jurídicas vigentes. No Estado de Direito o que se quer é o governo das leis e não dos homens.

Não é por outro motivo que Celso Antonio Bandeira de Mello dá ênfase ao descumprimento desses princípios, assinalando que:

"Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada."

Desta forma, entendemos pela permanência da inabilitação da empresa CONSTRUTORA NOVA HIDROLÂNDIA EIRELI ME pelas razões acima expostas, mantendo-se o julgamento dantes proferido como forma de preservar-se a legislação competente, mormente os princípios norteadores da atividade administrativa, tais quais o da legalidade, igualdade, impessoalidade, moralidade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Acaraú/CE, 29 de janeiro de 2018.


Ana Flávia Teixeira

PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Governo Municipal de
Acaraú
Secretaria de Infraestrutura



Acaraú/CE, 30 de janeiro de 2018.

Concorrência nº 2211.01/2017

Julgamento de Recurso Administrativo

Ratificamos o posicionamento da Comissão Permanente de Licitação do Município de Acaraú quanto aos procedimentos processuais e de julgamento acerca da Concorrência nº 2211.01/2017, principalmente no tocante a permanência da inabilitação da empresa **CONSTRUTORA NOVA HIDROLÂNDIA EIRELI ME**, por entendermos condizentes com as normas legais e editalícias, de modo a preservar-se a legislação competente, e os princípios norteadores da atividade administrativa, tais quais o da legalidade, igualdade, impessoalidade, moralidade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Sendo o que nos consta, subscrevemo-nos.

Atenciosamente,


José Carlos Camilo de Oliveira
SECRETÁRIO DE INFRAESTRUTURA