



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE TRIUNFO
Secretaria de Compras, Licitações e Contratos

DECISÃO SOBRE A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL:

Deram entrada, na Secretaria de Compras, Licitações e Contratos da Prefeitura Municipal de Triunfo, Impugnação ao Edital da **Tomada de Preços nº 07/2022**, cujo objeto é contratação de empresa para realização de serviços, com aplicação de materiais, para pavimentação e microdrenagem da Rua do Cartório (Vendinha) e Pavimentação da TF 30 (General Neto), neste município.

Em suas razões, a impugnante COESUL CONSTRUTORA EXTREMO SUL LTDA. sustenta, em suma, que seria necessária a especificação de mais requisitos de qualificação técnica, solicitando a inclusão de exigência de Licença de Operação de Usina de Asfalto, bem como de atestado de capacidade técnica operacional, em nome da empresa.

Passamos, pois, à análise da impugnação.

De plano, entendemos que não assiste à empresa impugnante.

Com efeito, foram estabelecidas no Projeto Básico e Memorial Descritivo todas as informações necessárias para a execução do serviço, contendo, igualmente, todas as exigências e requisitos técnicos necessários definidos pelo setor técnico de engenharia da Secretaria de Coordenação e Planejamento como pertinentes à prestação do serviço objeto da licitação.

Nesse sentido, constou no referido documento técnico que:

“A contratada deverá apresentar Licença de Operação da FEPAM em vigor ou por órgão ambiental competente, cujas cópias devem figurar em anexo, para extração e beneficiamento de minérios e da usina de asfalto de CBUQ. A usina deverá atender aos limites de temperatura da massa asfáltica.

Caso a empresa conte com usina e/ou instalações de britagem de terceiros, deverá ser apresentada declaração formal e específica para este certame de que o proprietário colocará as mesmas a disposição da Licitante para a execução do objeto do edital, assinada pelo representante legal da empresa, com firma reconhecida em cartório por autenticidade, e registro junto ao DNPM (Departamento Nacional de Produção Mineral), no Ministério de Minas e Energia além da apresentação das respectivas licenças de Operação emitidas pela FEPAM ou órgão competente”.

Desta feita, verifica-se que já se trata de uma obrigação a apresentação da Licença de Operação de Usina de Asfalto, a qual foi expressamente exigida no Projeto Básico e Memorial Descritivo.

Entretanto, conforme constou no Projeto Básico e Memorial Descritivo, trata-se de documento que deve ser apresentado pela *contratada*, para prestação do serviço, e não como condição para sua habilitação, o que poderia restringir a competição.



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE TRIUNFO
Secretaria de Compras, Licitações e Contratos

Como cediço, os anexos são partes integrantes do edital, devendo as empresas interessadas atenderem a todas as exigências, tanto as previstas no instrumento convocatório, quanto nos demais documentos a ele anexados.

Desta feita, considerando já se tratar de exigência expressamente prevista no Projeto Básico e Memorial Descritivo, o que deverá ser atendido pela empresa contratada, com fiscalização por parte da secretaria requisitante e gestora da contratação, deve ser indeferida a impugnação, neste ponto.

No tocante ao atestado de capacidade técnico-operacional, em nome da empresa, entendemos que a exigência postulada se revela excessiva, importando em restrição à ampla competitividade, prejudicando o caráter competitivo do certame.

Destarte, a Administração, através da sua discricionariedade, estabeleceu os requisitos técnicos que entende pertinentes e oportunos para o objeto da licitação.

No particular, oportuno trazermos o conceito de discricionariedade administrativa segundo a doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual conclui que:

“Discricionariedade, portanto, é a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos, dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente uma solução unívoca para a situação vertente”. (2006, p. 48)

Sobre o mesmo tema, colacionamos o entendimento de Marçal Justen Filho, em sua obra *Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*:

“É evidente que seria inviável transformar o procedimento licitatório, desde a fase interna, numa atividade integralmente vinculada à lei. Isso acarretaria a necessidade de uma lei disciplinando cada licitação.

A estrita e absoluta legalidade tornaria inviável o aperfeiçoamento da contratação administrativa. Uma vinculação assim ampla e exaustiva seria tão prejudicial e indesejável quanto a total liberação do administrador para formalizar o contrato que melhor lhe aprouvesse.

Por isso, a lei ressalva autonomia para a Administração definir as condições da contratação administrativa. Mas, simultaneamente, estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade a determinadas fases ou momentos específicos.

Reservou-se à Administração a liberdade de escolha no momento de realização da licitação, no seu objeto, da especificação de condições de execução, das condições de pagamento etc. Essa competência discricionária exercita-se no momento preparatório e inicial da licitação. Uma vez realizadas essas escolhas, exaure-se a discricionariedade e não mais pode ser invocada.



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE TRIUNFO
Secretaria de Compras, Licitações e Contratos

Assim, a Administração tem liberdade para escolher as condições sobre o contrato futuro. Porém deverá valer-se dessa liberdade com antecedência, indicando exaustivamente suas escolhas". (2008, p. 69 e 70).

Cabe salientar que já foi incluído no edital, no item 3.4, II, a exigência de atestado de capacidade técnico-profissional, com registro em nome do profissional técnico, comprovando já ter sido contratado para execução de serviço de características semelhantes ao objeto do presente certame, havendo, ainda, a exigência de que o profissional técnico acima citado pertença ao quadro permanente da empresa, conforme item 3.4, III, sendo que o responsável técnico deverá ser o profissional detentor do atestado de capacidade técnica, conforme alínea "a" do item supracitado.

Entendemos, pois, que as exigências supra mencionadas são suficientes para demonstração da qualificação técnica da empresa, oportunizando ampla competição, pois empresa que não detenha atestado de capacidade técnico-operacional poderá participar, desde que possua responsável técnico detentor de atestado de capacidade técnico-profissional comprovando ter prestado serviço anterior, como exigido no edital.

Portanto, verifica-se que restaram estabelecidas no instrumento convocatório todos os requisitos que a Administração, em sua discricionariedade, entendeu pertinentes e oportunos em relação ao objeto licitado, a fim de oportunizar ampla disputa e, com isso, a obtenção do menor preço, tendo sido igualmente estabelecidas as responsabilidades e obrigações da contratada, bem como as penalidades e ônus em caso de defeito na prestação dos serviços, especificações que logram assegurar a regular execução do contrato e o adimplemento das obrigações.

Cumprido destacar que, como cediço, a licitação é um procedimento administrativo voltado, de um lado, a atender ao interesse público, pela escolha do negócio mais vantajoso para a Administração Pública, e, de outro, a garantir a Isonomia, princípio de fundamental importância para que os particulares possam disputar entre si, de forma justa, a participação em contratações que as pessoas jurídicas de direito público entendam realizar.

Desta forma, a Licitação, objetivando selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, deve obedecer: o Princípio da Isonomia entre os concorrentes, para que se obtenha condições que permitam sindicar a observância dos princípios da Legalidade, da Vinculação ao Edital, da Impessoalidade, da Moralidade, da Probidade Administrativa e da Busca à Proposta Mais Vantajosa para a Administração Pública, sem o que restam comprometidas a validade da própria licitação e a consecução de seus objetivos, como definido no *caput* do art. 3º. da Lei 8.666/93.

Dentre os princípios consagrados no artigo 3º da Lei n.º 8.666/93 destacam-se os da Isonomia e o da Vantajosidade Econômica, este que se consubstancia na salvaguarda do Princípio Administrativo da Economicidade, *in verbis*:



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE TRIUNFO
Secretaria de Compras, Licitações e Contratos

Art. 3º. A Licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

A exigência postulada na impugnação no tocante à qualificação técnica operacional afigura-se restritiva, em nada beneficiando esta municipalidade, configurando medida contrária à persecução do menor preço, isto é, da busca da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, o que se revela contrário aos princípios da Administração, em especial o da Eficiência e Economicidade, posto que obsta a ampla participação, trazendo obstáculo para obtenção do melhor preço para a Administração.

Nesse sentido, cabe salientar o disposto no artigo 37, XXI, da Constituição Federal:

Art. 37 –

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.

Outrossim, além de violar o dispositivo constitucional acima mencionado, infringe a Lei de Licitações (Lei Federal nº 8.666/1993):

Art. 3º –

§1º– É VEDADO AOS AGENTES PÚBLICOS:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições QUE COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTREM O SEU CARÁTER COMPETITIVO, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

§5º– É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.



Estado do Rio Grande do Sul
PREFEITURA MUNICIPAL DE TRIUNFO
Secretaria de Compras, Licitações e Contratos

Além disso, é mister frisar que, como cediço, o procedimento licitatório, em nome do interesse público, deve proporcionar a participação do maior número possível de licitantes, para tanto devendo ser afastadas formalidades excessivas.

Ainda, segundo entendimento de Dora Maria de Oliveira Ramos, *in verbis*: "**não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame.** Assim, se a fixação de quantitativos em parâmetros de tal forma elevados reduzir drasticamente o universo de licitantes, dirigindo a licitação a um único participante ou a um universo extremamente reduzido deles, ilegal será a exigência, por violação ao artigo 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93". (Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos, Malheiros, 4ª ed., 2000, p. 139).

Por derradeiro, cabe destacar que é praxe desta municipalidade exigir, nas Tomadas de Preços, apenas atestado de capacidade técnico-profissional, ampliando o leque de participantes, e, ao mesmo tempo, garantindo requisitos técnicos mínimos que demonstrem a aptidão técnica.

Com efeito, entendemos que a exigência de qualificação técnica ventilada na impugnação não se afigura indispensável à garantia do cumprimento das obrigações, revelando-se excessiva, atentando contra o caráter competitivo do certame, sendo potencialmente capaz de reduzir de forma significativa o número de interessados, prejudicando, com isso, a busca na melhor proposta para a Administração, ofendendo o interesse público.

EM FACE DO EXPOSTO, decide-se pela **IMPROCEDÊNCIA** da impugnação ao edital realizada pela empresa COESUL CONSTRUTORA EXTREMO SUL LTDA., nos termos da fundamentação supra, mantendo na íntegra as disposições do instrumento convocatório.

Triunfo, 13 de junho de 2022.

Daniel Paúse da Paixão
Secretário de Compras, Licitações e Contratos