

RECURSO ADMINISTRATIVO

AO EXMO. SR. **FERNANDO CORDEIRO**, PREGOEIRO OFICIAL DA COMPANHIA ESPÍRITO SANTENSE DE SANEAMENTO - CESAN.

EDITAL DE PREGÃO Nº 140/2023

PEL 140/2023

PROCESSO: 2023.016493

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE E DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA POTÁVEL COM UTILIZAÇÃO DE CARROS-PIPA PARA ABASTECIMENTO DE ÁGUA NOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, ATENDIDOS PELA CESAN.

A empresa **MECTA NORTHI SERVIÇOS LTDA**, Sociedade Empresária Limitada, com sede na cidade de Mato Verde – MG, na Alameda São Miguel, nº 25, bairro São Miguel, CEP: 39.527-000, inscrita no CNPJ sob o número 18.633.383/0001-09, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG sob o número de NIRE: 31211847807 em 11/09/2020, aqui representada pelo seu sócio administrador o Sr. **THIAGO RODRIGUES DE OLIVEIRA**, nacionalidade brasileira, empresário, casado, nascido aos 24/09/1987, inscrito no CPF: 016.129.286-09, portador da cédula da identidade de nº: MG-14.639.989, SSP/MG, residente e domiciliado à Rua Daniel José de Silveira, nº 374, bairro Santo Antônio, município de Mato Verde MG, CEP: 39.527-000, vem por meio deste interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, do ocorrido na sessão do processo acima mencionado, que passa a expor.

DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que a aplicação da Lei 14.133 ao presente certame, conforme expressamente indicado no edital, no § 4º, inciso II, no art. 165, os prazos e procedimentos previstos pela Lei devem ser aplicados ao presente certame, especialmente no que se refere aos prazos processuais.

“Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

- a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;*
- b) julgamento das propostas;*
- c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;*

d) anulação ou revogação da licitação;
e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;
II - pedido de reconsideração, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação, relativamente a ato do qual não caiba recurso hierárquico.

§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas “b” e “c” do inciso I do caput deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

I - a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do caput deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no [§ 1º do art. 17 desta Lei](#), da ata de julgamento;

II - a apreciação dar-se-á em fase única.

§ 2º O recurso de que trata o inciso I do caput deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos.

§ 3º O acolhimento do recurso implicará invalidação apenas de ato insuscetível de aproveitamento.

§ 4º O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e terá início na data de intimação pessoal ou de divulgação da interposição do recurso”.

Fica demonstrado também no próprio edital, como determina o permissivo constante no item 14 do edital, veja:

“14 DOS RECURSOS

14.1 A licitação tem fase recursal única.

14.2 A fase recursal se iniciará após o Pregoeiro declarar um vencedor para o lote.

14.3 A partir da declaração de vencedor, qualquer LICITANTE poderá, no prazo de 5 (cinco) dias

úteis, apresentar recurso de forma motivada, com o registro de suas razões.

14.4 Os recursos, as razões e contrarrazões enviados por e-mail serão recebidos até as 17h00min da data estabelecida como limite”.

Página 13 do edital.

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.

DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional susografado, a Recorrente veio dele participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

No dia **21 de dezembro de 2023**, as **09h00min** reuniram-se na plataforma eletrônica **E-LICITAÇÕES (BANCO DO BRASIL)**, para sessão de lances e análise da proposta mais vantajosa a esta instituição, com o objetivo da **CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE E DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA POTÁVEL COM UTILIZAÇÃO DE CARROS-PIPA PARA ABASTECIMENTO DE ÁGUA NOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, ATENDIDOS PELA CESAN.**

Ao iniciar a sessão eletrônica, deu-se então início na análise das propostas apresentadas pelos presentes por parte da Comissão de Licitações, na qual as propostas foram aprovadas, dando a abertura dos lotes para devida fase de lances. Participaram da sessão um total de 10 (dez) empresas, qual uma delas foi inabilitada antes da fase de lances visto que se identificou antes da fase de lances. Na fase de lances, foi considerada arrematante em ordem as seguintes empresas:

	PARTICIPANTE	LANCE
01	LN DISTRIBUIDORA E COMERCIO EIRELI	R\$ 35.399.999,99
02	MECTA NORTHI SERVICOS EIRELI - ME	R\$ 35.400.000,00
03	D S N LOCACOES LTDA EPP	R\$ 36.280.990,00
04	HIDRELEC SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA	R\$ 37.449.555,55
05	CE & CIA LTDA - EPP	R\$ 39.100.000,00
06	RC TRANSPORTES E LIMPEZA LTDA	R\$ 39.250.000,00
07	COMEC SERVICOS E TRANSPORTES LTDA	R\$ 53.000.132,06
08	META AMBIENTAL SERVICOS DE LIMPEZA URBANA EIRELI	R\$ 53.265.900,45
09	IGOR LEONARDO OLIVEIRA MACARIO - ME	R\$ 53.265.900,45

Com isso, foi em sequência, convocados a enviarem toda a documentação constante no edital. Sequencialmente foi avaliado a habilitação enviada pelos licitantes, e foram desclassificadas do certame 06 (seis) das 10 (dez) licitantes presentes, pelos motivos que serão apresentados:

1º ARREMATANTE		
EMPRESA	RESUMO DO MOTIVO	DECISÃO DA COMISSÃO
LN DISTRIBUIDORA E COMERCIO EIRELI.	<p>Não cumprimento do item 12.2.1 do edital</p> <p>Não cumprimento do item 15.3 do edital</p>	<p>A empresa LN DISTRIBUIDORA E COMERCIO EIRELI foi desclassificada por não atender tecnicamente ao solicitado no edital pela CESAN. De acordo com a análise técnica, os atestados apresentados são específicos para obras e serviços de construção civil, e do Administrador, relacionados à locação de veículos, equipamentos e máquinas pesadas. Dessa forma, não há comprovação para aptidão no desempenho da atividade, pertinente e compatível com o objeto licitado, transporte e distribuição de água potável, conforme exigência do item 12.2.1. Na Proposta apresentada pela empresa licitante, constatamos a não aplicação do desconto linear sobre todos os preços unitários dos serviços, conforme estabelecido no item 15.3 do Anexo I - Termo de Referência do Edital.</p>
2º ARREMATANTE		
EMPRESA	RESUMO DO MOTIVO	DECISÃO DA COMISSÃO
MECTA NORTHI SERVICOS EIRELI - ME	<p>Não cumprimento do item 12.2.1 do edital</p>	<p>A empresa MECTA NORTHI SERVICOS EIRELI ME foi desclassificada por não atender tecnicamente ao solicitado no edital pela CESAN. De acordo com a análise técnica, não houve atendimento ao item 12.2.1 do Edital</p>
3º ARREMATANTE		
EMPRESA	RESUMO DO MOTIVO	DECISÃO DA COMISSÃO
D S N LOCACOES LTDA EPP	<p>Não cumprimento do item 12.2.1 a 12.2.2 do edital</p> <p>Não cumprimento do item 12.3.1 12.3.4 do edital</p>	<p>A empresa D S N LOCACOES LTDA EPP foi desclassificada por não atender tecnicamente ao solicitado no edital pela CESAN, de acordo com a análise técnica, constante no processo, nas páginas 1.719, 1.720 e 1.721</p>

	Não cumprimento do item 15 do edital	
4º ARREMATANTE		
EMPRESA	RESUMO DO MOTIVO	DECISÃO DA COMISSÃO
HIDRELEC SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA	Não cumprimento do item 12.2.1 do edital	A empresa HIDRELEC SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA foi desclassificada por não atender tecnicamente pois, de acordo com a análise técnica dos documentos encaminhados, não foi atendido o item 12.2.1. do ANEXO I do Edital. Os documentos foram reprovados por incompatibilidade ao objeto licitado ou não por não demonstrar aptidão do profissional indicado, para desempenho da atividade requerida
5º ARREMATANTE		
EMPRESA	RESUMO DO MOTIVO	DECISÃO DA COMISSÃO
CE & CIA LTDA - EPP	Não cumprimento do item 12.2.1 a 12.2.2 do edital Não cumprimento do item 15 do edital	A empresa CE & CIA LTDA EPP foi desclassificada por não atender tecnicamente pois, de acordo com a análise técnica dos documentos encaminhados, não foram atendidos os itens 12.2.1, 12.2.2 e 15 do ANEXO I do Edital. Os documentos foram reprovados por incompatibilidade ao objeto licitado ou não por não demonstrar aptidão do profissional indicado, para desempenho da atividade requerida
6º ARREMATANTE		
EMPRESA	RESUMO DO MOTIVO	DECISÃO DA COMISSÃO
RC TRANSPORTES E LIMPEZA LTDA	Não cumprimento do item 15.3 do edital	A empresa RC TRANSPORTES E LIMPEZA LTDA foi desclassificada por não atender ao item 15.3 do Edital, conforme páginas 2064 e 2065 do processo. Não houve a aplicação de desconto linear sobre todos os preços ofertados. Não houve nenhum desconto sobre os itens 8468000074 - DIARIA PERNOITE EQUIPE CAMINHAO-PIPA e 8348000138 DESPESAS REEMBOLSAVEIS

Como se pode notar, todos os desclassificados e inabilitados na sessão, foram pelo mesmo motivo, a qualificação técnica, que por sua vez, pedia algo específico que é o registro da empresa, profissionais e atestados no CRA-MG. Assim, no 1º dia do mês de abril de 2024, foi considerada classificada e habilitada a empresa **COMEC SERVICOS E**

TRANSPORTES LTDA, inscrita no CNPJ. 31.476.294/0001-56. Foi oportunizado pela Comissão de Licitações prazo para apresentar recurso em até 05 (cinco) dias uteis caso alguém tenha interesse, qual por sua vez, é manifestada aqui por esta empresa. Todas as demais considerações serão expostas neste recurso, ficando claro o erro pela Comissão tanto da inabilitação da nossa empresa quanto na habilitação desta empresa.

DA INABILITAÇÃO DA EMPRESA

A empresa **COMEC SERVICOS E TRANSPORTES LTDA**, foi convocada para envio de toda a documentação no dia 20/03/2024, qual tinha até o dia 25/03/2024 para envio de toda documentação e proposta de preços devidamente adequada.

Ao analisar a habilitação da empresa, vamos a parte da qualificação técnica, que por sua vez foi o que causou a inabilitação de praticamente todos os licitantes analisados, vejamos o que diz o edital nos seguintes pontos:

“12.2 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

12.2.1 O profissional responsável técnico pela execução dos SERVIÇOS deverá possuir atestado(s) de responsabilidade técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, e as correspondentes Certidões de Acervo Técnico (CAT) ou documento equivalente, quando exigíveis, que comprovem a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto licitado:

- *Transporte e distribuição de água potável.*

12.2.2 Comprovação de capacidade operacional da empresa licitante, mediante a apresentação de atestado(s) em nome da licitante, emitidos pelo contratante titular, obrigatoriamente pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a execução de serviços de características semelhantes, de complexidade tecnológica e operacional, com bom desempenho da empresa (qualidade e cumprimento de prazos) na prestação de serviços, compatível com o objeto da presente licitação:

- Transporte e distribuição de água potável;
- As comprovações solicitadas acima poderão ser efetuadas em tantos CONTRATOS quanto dispuser a proponente, e terem sido executados em qualquer época.

- Não serão aceitos atestados técnicos de execução de obras e/ou serviços contratados pela CESAN fornecidos por terceiros por motivo de subcontratações e/ou sub-rogações não formalizadas e/ou aprovadas pela CESAN. Nos demais casos, a CESAN poderá diligenciar para a obtenção de esclarecimentos e ratificações junto aos órgãos e entidades expedidoras do atestado.

12.2.3 Declaração de vinculação ou compromisso futuro do responsável técnico com a licitante.

12.2.3.1 O referido profissional poderá ser diretor, sócio ou fazer parte do quadro permanente da empresa licitante, na condição de empregado ou contratado, devendo comprovar, obrigatoriamente, sua vinculação com a empresa até a data de assinatura do INSTRUMENTO CONTRATUAL, através de Carteira de Trabalho, Contrato de Prestação de Serviços ou Ficha de Registro de Empregado, quando este não fizer parte do Contrato Social da firma proponente.

12.2.4 Termo de Compromisso do profissional indicado nos itens acima, conforme modelo constante no ANEXO VIII – RELAÇÃO DE MODELOS, do Edital.

12.2.5 Declaração de que colocará todo o quantitativo de veículos para atendimento contínuo (mensal) (conforme item 5.2.1 do anexo VI do edital) à disposição da CESAN para vistoria, no prazo de 03 (três) dias antes do encerramento do prazo de mobilização, que antecede a execução dos serviços". Página 25 do edital.

Seguindo, vamos fazer uma análise da documentação de qualificação técnica apresentado pela empresa, que por sua vez, está a partir da página 2.172 do processo administrativo disponibilizado pela comissão de licitações, a começar pelo atestado de capacidade técnica apresentado, veja:

Vol
VITORIA OFFSHORE LOGISTICA SA

Código Tíquete: 8800743
Procedimento: 2023.0151403

Código Anexo: 131243
Emissão por: Fernando Cavallero

Serra - ES, 20 de dezembro de 2023.

ATESTATO DE CAPACIDADE TÉCNICA

VOL – VITORIA OFFSHOTE LOGÍSTICA SA, pessoa jurídica de direito público, situada a Av Jeronimo Monteiro, CAIS DE PAUL, BERCO 206, SALA: 201,, inscrita sob CNPJ 04.197.379/0001-22, vem através desta, atestar para os devidos fins que a empresa Comec Serviços e Transportes LTDA, estabelecida na Rua Pedro Zangrande, 485, Jardim Limoeiro, Serra - ES, CEP 29.164-020, CNPJ nº 31.476.294/0001-56, executou satisfatoriamente e sempre pontualmente com as obrigações assumidas, no tocante aos serviços solicitados Transporte e Distribuição de Água Potável, no período de 15/01/2019 até a presente data, pelo que declaramos estar apta a cumprir com o objeto licitado, nada tendo que a desabone.

VOL – VITORIA OFFSHOTE LOGÍSTICA SA

Atestado de capacidade técnica emitido pela empresa

Esse foi o único atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa.

Esse atestado foi emitido pela empresa **VOL - VITORIA OFFSHORE LOGISTICS S/A**, inscrita no CNPJ. 04.197.379/0001-22. Observando o atestado, causou estranheza na estrutura do mesmo, que não tem qualquer informação básica que deveria ter, uma vez que isso é essencial e notório a todos, inclusive a assinatura dos diretores ou responsáveis pela empresa. Os sócios são facilmente identificados olhando o CNPJ da empresa emissora do atestado.

A qualificação técnica de uma empresa é um conjunto de requisitos que a devem ser atendidos para demonstrar que possui capacidade para executar o objeto da licitação. Esses requisitos podem ser genéricos, específicos ou operativos.

Rapidamente ao se olhar para o atestado apresentado, podemos nota que é extremamente pobre em detalhes e informações básicas. O atestado apresentado não contém qualquer informação básica sobre o serviço prestado, uma vez que isso é parte importante de um documento que comprove a capacidade técnica de uma empresa. Podemos aqui mencionar alguns exemplos básicos sobre o atestado em questão, que são:

DESCRIÇÃO DETALHADA DOS SERVIÇOS: *Qual capacidade foi entregue? Por dia? Por mês? Semanalmente? Carrada? M³? quantidade de caminhões na execução*

DADOS BÁSICOS: *Não há qualquer menção de um contrato entre as partes de fornecimento dos serviços, muito menos, valor de contrato, duração de contrato, termos de aditivo, quanto tempo durou os serviços, se for diária, quantas horas por dia e assim sucessivamente.*

RESPONSABILIDADE: *Não há se quer assinatura de qualquer um dos sócios constantes na empresa **VOL - VITORIA OFFSHORE LOGISTICS S/A**, nem mesmo de qualquer um responsável por setor.*

Estranho que uma empresa como a **VOL - VITORIA OFFSHORE LOGISTICS S/A** emita um atestado nessas condições, visto que ate mesmo papel timbrado da empresa, não tem qualquer informação, dado, ou mesmo CNPJ da mesma. Esta empresa é prestadora de Serviços dedicada e especializada em serviços para a Indústria do Petróleo e Gás, atuando com operações de logística, disponibilização de infraestrutura portuária e armazenagem. Isso pode ser visto claramente no site da empresa:



<https://vollogistics.com.br/>

Estamos falando de uma empresa de grande porte, que por sua vez, os seus clientes são outras empresas de grande porte e conhecimento mundial.

Nossos Clientes

Credibilidade e confiança para atender o mercado!



Nossos Clientes

Credibilidade e confiança para atender o mercado!



Clientes constantes no site da empresa <https://vollogistics.com.br/>

A especialidade desta empresa é a logística de transportes na parte portuária como o modal mais importante, atuando ainda no cenário tanto nacional como internacional.

QUEM SOMOS

Um estado economicamente articulado com o comércio exterior, o Espírito Santo possui uma logística de transporte que reúne vários modais, sendo o mais importante o portuário.

Neste cenário a VOL Vitória Offshore Logistics S/A, em sua unidade logística vem atuando no mercado nacional e internacional com destaque nas operações offshore dentro e fora do terminal TPP – Terminal Portuário VOL, Berço 206 do Cais de Paul em Vila Velha (ES), Brasil, um terminal privado, multiuso, operando em regime 24 horas, com vias de fácil acesso a um moderno sistema rodo-ferroviário desde o ano 2000.

[Veja Mais! →](#)



Além disso, opera diversos serviços, como operações da Petrobras, armazenagem da Shell, embarques na Suplly dentre de outros, veja:



<https://vollogistics.com.br/>

Como uma empresa deste porte, emite um atestado tão pobre em informações, identificações e clareza nos dados, além de enviar sem qualquer assinatura?

E não bastasse, o edital é muito claro quanto a sua exigência, na qual exige que o profissional, tenha atestados registrados no CRA-MG, conselho este que a CESAN tem exigido desde o início, como descrito no item 12.2.1, que segue:

"12.2.1 O profissional responsável técnico pela execução dos serviços deverá possuir atestado(s) de responsabilidade técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, e as correspondentes Certidões de Acervo Técnico (CAT) ou documento equivalente, quando exigíveis, que comprovem a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto licitado:

*Transporte e distribuição de água potável".
Página 25 do edital*

Podemos ver também que este atestado, não foi registrado, como demonstra o item 12.2.2:

"12.2.2 Comprovação de capacidade operacional da empresa licitante, mediante a apresentação de atestado(s) em nome da licitante, emitidos pelo contratante titular, obrigatoriamente pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a execução de serviços de características semelhantes, de complexidade tecnológica e operacional, com bom desempenho da empresa (qualidade e cumprimento de prazos) na prestação de serviços, compatível com o objeto da presente licitação:

*Transporte e distribuição de água potável;"
Página 25 do edital*

A própria CESAN, desclassificou algumas empresas pelo motivo de não ter atestados registrados no CRA-MG, como o caso da nossa empresa como consta na plataforma eletrônica:

Data/Hora: 15/01/2024-09:23:51

Fornecedor: MECTA NORTHI SERVICOS EIRELI - ME

Observação: A empresa MECTA NORTHI SERVICOS EIRELI ME foi desclassificada por não atender tecnicamente ao solicitado no edital pela CESAN. De acordo com a análise técnica, não houve atendimento ao item 12.2.1 do Edital.

A empresa MECTA NORTHI SERVICOS EIRELI – ME, apresentou atestado devidamente registrado no CREA-MG, com apresentação de ART em

nome do profissional responsável pela empresa, além de diversos outros atestados sem registro, como apresentado pela empresa classificada.

Além disso, a empresa **c** apresentou uma certidão de acervo técnico **profissional**, que por sua vez, está praticamente inelegível, além de que não tem validade como capacidade técnica operacional como solicita o item 12.2.2 do edital, mas apenas como profissional.


SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA 21 REGIÃO
ESPÍRITO SANTO

CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO PROFISSIONAL

Código de Autenticação: AAFF846F-38F1-4D32-A4B5-B22134958807

Protocolo Nº: 2235 2º 2023

Validade da Certidão: 21/12/2023 até 18/06/2024

Solicitante: JUSTINIANO DOS REIS FADINI

Currículo: NÍVEL MÉDIO

Habilitação: TÉCNICO EM QUÍMICA

CPF: 096 681 427-95 RG: 1242876

Registro: 2º 400898

Processo Administrativo: 1823

Certidão de acerto técnico totalmente inelegível

Qual foi o critério de julgamento que tornou a empresa capaz de executar esses serviços sem nestas condições, e as demais outras não? Como a comissão fez a análise das características, quantidades e prazos com o objeto da licitação como determina o referido edital, sem qualquer informação no atestado apresentado? Como foi verificado a autenticidade sem nem se quer a assinatura dos responsáveis pela empresa emissora do documento está presente no documento?

A objetivo da apresentação do atestado de capacidade técnica é justamente comprovar a satisfatoriedade da execução de objeto similar ao da licitação. O atestado apresentado deveria se revestir de alguns requisitos de confiabilidade, exprimindo com veracidade informações relevantes que possam subsidiar a administração a tomar uma decisão segura quando do julgamento da habilitação dos licitantes.

Existindo incertezas em relação ao conteúdo dos atestados, em especial sobre a veracidade dos fatos ali declarados e sua compatibilidade com os requisitos do edital, deve a administração agir com cautela, promovendo as diligências necessárias a fim de dirimir as dúvidas existentes.

Nesse sentido é que atestados apresentados sem quaisquer informações básica, que comprovem a sua capacidade e veracidade na capacidade de execução do objeto do contrato, não devem ser aceitos, uma vez que a administração corre o risco de estar aceitando uma empresa que não tem nenhuma capacidade técnica para execução dos serviços.

Em contexto, veja-se as decisões do Tribunal de Contas da União:

“REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES OCORRIDAS NA CONDUÇÃO DE CERTAME. INCERTEZAS SOBRE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DE LICITANTE. NÃO UTILIZAÇÃO DO PODER-DEVER DE REALIZAR DILIGÊNCIAS PARA SANEAR AS DÚVIDAS QUANTO À CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA. PRESERVAÇÃO DA CONTINUIDADE DO CONTRATO QUE SE ENCONTRA EM FASE DE EXECUÇÃO. DETERMINAÇÃO.

1. O Atestado de Capacidade Técnica é o documento conferido por pessoa jurídica de direito público ou de direito privado para comprovar o desempenho de determinadas atividades. Com base nesse documento, **o contratante deve-se certificar que o licitante forneceu determinado bem, serviço ou obra com as características desejadas.**

2. A diligência é uma providência administrativa para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante à habilitação seja quanto ao próprio conteúdo da proposta.

3. **Ao constatar incertezas sobre cumprimento das disposições legais ou editalícias, especialmente as dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências, conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para tomada de decisão da Administração nos procedimentos licitatórios”.**

(TCU – Proc. 019.851/2014-6. AC-3418-8/14-P. Grupo II. Classe VII – Plenário. Data da Sessão 03/12/2014).

A licitação é um procedimento administrativo formal em que a Administração Pública Direta ou Indireta de qualquer dos entes, convoca, por meio de condições estabelecidas no instrumento editalíssimo para as empresas interessadas na apresentação de propostas para o oferecimento de bens e serviços. Ela tem princípios, que são impostos para que haja isonomia da entidade organizadora e seus licitantes interessados na participação do certame. Podemos ver isso, ao ler o Art. 11, da lei 14.133, observe:

“Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:
I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
*II - **assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;***
III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Parágrafo único. A alta administração do órgão ou entidade é responsável pela governança das contratações e deve implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no caput deste artigo, promover um ambiente íntegro e confiável, assegurar o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações”.

Ao aceitar um atestado sem qualquer informação básica, bem como por não estar registrado como ordena, e demais irregularidades que foram apresentadas na documentação da empresa, esta entidade fere os princípios assim necessários em especial o da vinculação ao instrumento convocatório. Sobre o referido princípio, com habitual maestria, Hely Lopes Meirelles, conceitua e leciona:

“A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (31. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005. P. 273)”.

A Administração Pública sempre busca assegurar a competitividade como um ponto relevante da disputa licitatória, de forma que os requisitos de habilitação inseridos no edital devem ser suficientes somente para garantir a capacidade da empresa para a contratação, sem restringirem desnecessariamente a competição. Mas para isso, a mesma não pode ferir os princípios e determinações impostos pelo edital.

O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, ao comentar o artigo 40 da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações), que trata do edital, ponderou:

“7.4.1.2 Edital: o edital é o ato pelo qual a Administração leva ao conhecimento público a abertura da concorrência, de tomada de preços, de concurso e de leilão, fixa as condições de sua realização e convoca interessados para apresentação de suas propostas. Como lei interna da concorrência e da tomada de preços, vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas. Todavia, nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços.” (Direito Administrativo Brasileiro, 32ª ed., Malheiros, pág. 288)

Podemos também, citar as palavras do doutrinador Diógenes Gasparine:

“(...) estabelecidas as 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.” (Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo, Saraiva, 1995)”

Nesse sentido também é pacífica a jurisprudência, da qual é exemplo o V. acórdão assim ementado:

"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL COMO INSTRUMENTO VINCULATÓRIO DAS PARTES. ALTERAÇÃO COM DESCUMPRIMENTO DA LEI. SEGURANÇA CONCEDIDA.

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.

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.

A administração, segundo os ditames da lei, pode, no curso do procedimento, alterar as condições inseridas no instrumento convocatório, desde que, se houver reflexos nas propostas já formuladas, renove a publicação (do Edital) com igual prazo daquele inicialmente estabelecido, desservindo, para tal fim, meros avisos internos informadores da modificação.

Se o Edital dispensou às empresas recém-criadas da apresentação do balanço de abertura, defeso era à Administração valer-se de meras irregularidades desse documento para inabilitar a proponente (impetrante que, antes, preenchia os requisitos da lei).

Em face da lei brasileira, a elaboração e assinatura do balanço é atribuição de contador habilitado, dispensada a assinatura do Diretor da empresa respectiva." (STJ, MS nº 5.597/DF, 1ª S., Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.1998).

Além disso, diversas outras declarações solicitadas no edital não foram atendidas, qual talvez, não foi feito checklist das mesmas pela comissão. Ao aceitar que a empresa **COMEC SERVICOS E TRANSPORTES LTDA**, seja habilitada e classificada, tendo todas essas irregularidades, que levaram outros 6 licitantes a desclassificação fere vários dos princípios legais, como a perda da **competitividade**, visto que a empresa não cumpriu com os requisitos de habilitação nem com as regras do edital além da não total comprovação técnica e operacional e mesmo assim foi

habilitada, a perda da **economicidade**, sendo que todas as empresas após ela, ofertaram lances muito mais viáveis e de interesse a administração e a **efetividade** que por sua vez, foi perdida com as irregularidades e o ferimento dos princípios anteriores.

É notório que toda e qualquer licitação deve submeter-se ao princípio constitucional da isonomia entre os licitantes, bem como ao da competitividade, que lhe é correspondente. Dessa forma, qualquer fato que prejudique a participação dos licitantes contraria os princípios que regem os processos licitatórios sendo expressamente vedado pela Lei 14.133 em seu Art. 9º, veja:

“Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;

b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes;

c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamento, mesmo quando envolvido financiamento de agência internacional;

III - opor resistência injustificada ao andamento dos processos e, indevidamente, retardar ou deixar de praticar ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa em lei”.

Além disso, exigir que seja registrado no CRA-MG, **é uma exigência sem qualquer fundamentação legal**, nem mesmo lastro para que embase a decisão do setor de licitações da CESAN. Vejamos o que foi respondido nas dúvidas do pregão pela Comissão de Licitações da CESAN:

“RESPOSTA 06 - Não está correto o entendimento, o edital não exige exclusivamente Certidões de Acervo Técnico

(CAT) com registro no CREA, permitindo que sejam apresentados documentos equivalentes que comprovem a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto licitado, quando exigíveis. A título de exemplo, poderia ser apresentado Atestado de Capacidade Técnica para a prestação de serviços de transporte e distribuição de água potável (área de atuação: Logística) registrado no Conselho Regional de Administração CRA e as correspondentes Certidões de Registro de Atestado de Capacidade Técnica (RCA), fornecido pelo CRA". 20/12/2023 às 15:44:54. Mensagens da Licitação disponível na plataforma e-licitações.

A CESAN deveria ter observado que no próprio site do CRA-MG, existe uma aba, dedicada a registro, que por sua vez, expressa as empresas que são obrigadas a terem registro neste conselho, vejamos o texto completo:

“Empresas obrigadas ao Registro

Estão obrigadas ao registro todas as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, ou se dispõem a explorar, atividades nas áreas privativas do Administrador.

Em consequência dos campos de atuação privativos do Administrador, as empresas que prestam serviços ou atuam nesses campos, deverão requerer registro cadastral em CRA.

Relacionam-se, a seguir, alguns tipos de empresas que, necessariamente, têm que se registrar no CRA e dispor de um Administrador como Responsável Técnico.

“1. ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA: *Serviços de Assessoria e Consultoria Financeira; Empresas de Factoring; Administradoras de Consórcios; Empresas Holdings; Administradoras de Cartão de Crédito.*

2. ADM. E SELEÇÃO DE PESSOAL/RECURSOS HUMANOS/RELAÇÕES INDUSTRIAIS: *Serviços de Consultoria e Assessoria em Estudos e*



NORTHI

Elaboração de Planos de Cargos, Carreiras e Salários; Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração e Seleção de Pessoal / Recursos Humanos; Serviços de Organização e Realização de Concursos Públicos e Processos Seletivos em geral; Serviços de Locação de Mão de Obra; Serviços de Asseio e Conservação/Fornecimento de Mão de Obra; Serviços de Segurança e Vigilância/Fornecimento de Mão de Obra; Outros Serviços que requerem o Fornecimento de Mão de Obra.

3. ADMINISTRAÇÃO DE MATERIAL: *Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração de Materiais; Serviços de Consultoria e Assessoria em Compras e Licitações; Serviços de Consultoria e Assessoria em Logística.*

4. ADMINISTRAÇÃO MERCADOLÓGICA/ MARKETING: *Serviços de Administração de Vendas e Distribuição; Serviços de Consultoria e Assessoria em Marketing; Serviços de Pesquisa de Mercado; Serviços de Comércio Exterior; Serviços de Importação e Exportação para Terceiros.*

5. ADMINISTRAÇÃO DE PRODUÇÃO: *Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração de Produção; Serviços de Preparação de Organização para Certificação ISO; Serviços de Elaboração e Implantação de Programas de Qualidade; Serviços de Consultoria e Assessoria em Logística.*

6. ORÇAMENTO: *Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração Orçamentária.*

7. Organização e Métodos, Análises e Programas de Trabalho/Análise de Sistemas: *Serviços de Consultoria e Assessoria em O&M (Organização e Métodos, Análises e Programas de Trabalho); Serviços de Consultoria e Assessoria em Informática / Análise de Sistemas.*

8. Campos Conexos/Desdobramentos: *Serviços de Consultoria e Assessoria Administrativa em Geral (em alguns ou todos os campos da*



NORTHI

Administração); Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração Empresarial; Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração Pública; Serviços de Consultoria e Assessoria em Administração de Bens e Valores; Serviços de Consultoria e Assessoria em Comércio Exterior; Serviços de Administração de Condomínios; Serviços de Administração Hoteleira.

Algumas áreas por CNAEs:

1 – 7020-4/00 – Atividades de consultoria em gestão empresarial;

2 – 6822-6/00 – Gestão e Administração da Propriedade Imobiliária (Administração de condomínios prediais, residenciais e comerciais, por conta de terceiros);

2.1 – 8111-7/00 – Serviços combinados para apoio a edifícios, exceto condomínios prediais;

2.2 – 8211-3/00 – Serviços combinados de escritório e apoio administrativo;

2.3 – 8219-9/99 – Preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo não especificadas anteriormente.

3 – Logística: Transporte e Armazenamento

3.1- 5250-8/05 – Organização Logística do Transporte de Carga (OTM);

3.2- 5250-8/04 – Coordenação e desenvolvimento de projetos logísticos para o transporte de cargas.

4 – 7830-2/00 – Gestão de Recursos Humanos

4.1 – 7810-8/00 – Recrutamento, Seleção e Agenciamento de Mão De Obra;

4.2 – 7820-5/00 – Locação de Mão de Obra Temporária; (Empresas de Vigilância, Asseio, Limpeza e Conservação, Portaria, dentre outras que requeiram locação de mão de obra);

4.3 – 7830-2/00 – Fornecimento e Gestão de Recursos Humanos para Terceiros;

4.4 – 8599-6/04 – Treinamento em Desenvolvimento Profissional e Gerencial.

5 – Outros campos:

5.1 – Gestão Ambiental

5.1.1 – 7490-1/99 – Consultoria em questões de sustentabilidade do meio ambiente;

5.1.2 – 7490-1/99 – Consultoria, assessoria em projetos de meio ambiente.

5.2 – Gestão dos Serviços de Saúde

5.2.1 – 86.60-7-00 – Atividades de apoio à gestão de saúde;

5.2.2 – 86.60-7-00 – Administração de hospitais;

5.2.2 – 86.60-7-00 – Consultoria e assessoria na área de saúde;

– Administração de Benefícios de Saúde

5.3 – Organização e Realização de Eventos

5.3.1 – 8230-0/01 – Serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas.

5.4 – Organização e Realização de Concursos Públicos

5.4.1- 7490-1/99 – Organização de concursos públicos”.

Fonte: <https://www.cramg.org.br/pessoa-juridica/>

Há um erro grande por parte dos entes públicos quanto a esta exigência, que por sua vez impedem que empresas do ramo, participem do presente certame por uma errônea interpretação. Essas entidades, se agarram ao item 3 da parte de *Logística: Transporte e Armazenamento*, veja:

“3 – Logística: Transporte e Armazenamento

3.1- 5250-8/05 – Organização Logística do Transporte de Carga (OTM);

Ao se fazer a análise desses CNAEs mencionados, sobre o tipo de serviço executado, podemos notar que essa exigência para esse processo é indevida e irregular.

Vamos pegar o CNAE 5250-8/05 – **Organização Logística do Transporte de Carga (OTM)**, e analisar a sua estrutura qual segue:

Atividades Estrutura

classificação classe
CNAE-Subclasses 2.3

Hierarquia

Seção:	H TRANSPORTE, ARMAZENAGEM E CORREIO
Divisão:	52 ARMAZENAMENTO E ATIVIDADES AUXILIARES DOS TRANSPORTES
Grupo:	52.5 Atividades relacionadas à organização do transporte de carga
Classe:	52.50.8 Atividades relacionadas à organização do transporte de carga
Subclasse:	5250-8/05 Operador de transporte multimodal - otm

Notas Explicativas:
Esta subclasse compreende:
- as atividades do Operador de Transporte Multimodal - OTM, envolvendo a organização do transporte de carga nacional e internacional por mais de uma modalidade

Esta subclasse não compreende:
- os serviços de comissária de despachos (5250-8/01)
- as atividades de despachantes aduaneiros (5250-8/02)
- o agenciamento de cargas, exceto para o transporte marítimo (5250-8/03)

<https://concla.ibge.gov.br/busca-online-cnae.html?subclasse=5250805&tipo=cnae&view=subclasse>

Ora, essa atividade se trata em especial o operador de transportes multimodal, o que não condiz com as empresas que irão participar do processo em questão. Além do mais, essa exigência deveria ser apenas para as empresas que possuem este CNAE específico, como determina o CRA – MG. Não é que não deve haver a cobrança de registro, ou mesmo de atestados técnicos, mas que haja clareza e lastro em suas decisões, e que não restrinja a participação dos demais licitantes interessados.

Para os serviços constantes no edital, não tem qualquer vinculação com o constante no quadro de empresas obrigadas a terem o registro descrito no site oficial do CRA-MG, como foi demonstrado em anexo.

Agora fica uma incógnita: Como a CESAN, por meio de sua Comissão de Licitações e Corpo Técnico, exige que todas as empresas tenham o registro no CRA-MG, além de seus atestados sejam registrados no mesmo, sendo que não são todas as empresas obrigadas a terem o registro no CRA-MG, como determina o próprio site e descrição deste conselho? Qual foi o critério usado para esta exigência mesmo estando fora do descrito no Conselho? E por qual motivo, este Consórcio quer restringir a participação com exigências exacerbadas e sem fundamentação, mesmo sabendo que isso não é uma exigência nem mesmo do CRA-MG?

Exigir que as empresas tenham registro no CRA-MG, sem mesmo que o próprio conselho demonstra quais ramos de atividades são obrigatórias o registro, é incongruente e restringe a participação de empresas que tem interesse neste processo.

Essa restrição e perda da competitividade ficou claro aqui na sessão, uma vez que 6 dos 10 participantes foram inabilitados, quase que pelo mesmo motivo. O princípio da eficiência foi totalmente desconsiderado por parte da comissão, uma vez que é base para legalidade da licitação.

Histórico da disputa do lote

Licitação [nº 1029892] e Lote [nº 1]

Responsável: ROBERTO FELIX DE ALMEIDA JUNIOR
Pregoeiro: FERNANDO CORDEIRO
Apoio: ANDERSON DE ASSIS BARBOSA

Lista de fornecedores

10 resultados por página

Participante	Segmento	Situação	Lance	Data/Hora lance
1 LN DISTRIBUIDORA E COMERCIO EIRELI	OE*	Desclassificado	R\$ 35.399.999,99	21/12/2023 10:00:44.497
2 MECTA NORTH SERVICOS EIRELI - ME	ME*	Desclassificado	R\$ 35.400.000,00	21/12/2023 10:00:36.944
3 D S N LOCAÇÕES LTDA EPP	OE*	Desclassificado	R\$ 36.280.990,00	21/12/2023 09:53:16.009
4 HIDRELEC SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA	OE*	Desclassificado	R\$ 37.449.555,55	21/12/2023 09:51:05.225
5 CE & CIA LTDA - EPP	EPP*	Desclassificado	R\$ 39.100.000,00	21/12/2023 09:55:22.222
6 RC TRANSPORTES E LIMPEZA LTDA	EPP*	Desclassificado	R\$ 39.250.000,00	21/12/2023 09:54:00.492
7 COMEC SERVICOS E TRANSPORTES LTDA	OE*	Arrematante	R\$ 52.818.342,30	01/04/2024 12:53:13.364
8 META AMBIENTAL SERVICOS DE LIMPEZA URBANA EIRELI	OE*	Classificado	R\$ 53.265.900,45	18/12/2023 14:42:13.965
9 IGOR LEONARDO OLIVEIRA MACARIO - ME	ME*	Classificado	R\$ 53.265.900,45	20/12/2023 09:35:58.990
10 PAMELA TOURINHO BRITO DUARTE	ME*	Desclassificado	R\$ 53.265.900,45	21/12/2023 07:02:17.267

Tela de histórico de classificações da plataforma e-licitacoes

O que deveria ter sido feito, visto a perda da competitividade, da economicidade e da eficiência por parte desse excesso de formalidade por parte da CESAN, seria a anulação deste procedimento, uma vez que todos os inabilitados ficaram no prejuízo por uma exigência totalmente exacerbada.

A administração ao encontrar com situações como esta, deve anular esta exigência, ou mesmo o referido edital, visto que há vícios que não se originam direitos, para que possam ser respeitados os princípios legais e constitucionais, como determina a Súmula 473 do STF:

“Súmula 473 STF: a Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. Em razão do poder de autotutela, a Administração pode, de ofício, alterar, tomando providências para saná-lo através de Termo de Aditamento ou anular o edital quando a Comissão de Planejamento responsável verificar algum vício de ilegalidade. Vide art. 41 e ss. da Lei Licitações”.

A CF, no seu artigo 37, § 6º, prevê que se o licitante deu causa à ilegalidade que gerou a anulação da licitação, ele deve ser indenizado por todos os prejuízos mm antes da assinatura do contrato, veja:

“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:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Quanto a isso, podemos ainda ver:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 49, § 3º, DA LEI 8.666/93. (...) 5. Só há aplicabilidade do § 3º, do art. 49, da Lei 8.666/93, quando o procedimento licitatório, por ter sido concluído, gerou direitos subjetivos ao licitante vencedor (adjudicação e contrato) ou em casos de revogação ou de anulação onde o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como tendo dado causa ao proceder o desfazimento do certame” (MS 7.017/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 2/4/2001)

*“Nos processos licitatórios de qualquer espécie, antes da homologação, têm os concorrentes expectativa de direito ao resultado da escolha a cargo da Administração, não sendo pertinente se falar em direito adquirido. Verifica-se, pelos documentos acostados aos autos, que o procedimento licitatório ainda estava em curso e, ao titular de mera expectativa, não se abre o contraditório”. (...) **a revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório.** Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do*

serviço licitado” (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008)”.

O TCU, após alguns julgados que se alinhavam com o entendimento do STJ (p. ex., acórdão 111/07 e 1904/08-P), construiu sua jurisprudência de forma menos restritiva, passando a considerar o contraditório e a ampla defesa como requisitos à revogação do procedimento licitatório:

*“Do bloco normativo supra pode-se compreender que a revogação de certame, apesar de ser uma prerrogativa, não pode ocorrer sem qualquer tipo de limitação, razão pela qual o ordenamento jurídico estabelece, em substância, os seguintes requisitos para tanto: a) fato superveniente que tenha transfigurado o procedimento em inconveniente ou inoportuno; **b) motivação;** e c) contraditório e ampla defesa prévios. Noutras palavras, **constatada a ocorrência de fato superveniente capaz de suportar o desfazimento do processo licitatório por inconveniência e/ou inoportunidade, a Administração deve comunicar aos licitantes a intenção de revogação,** oferecendo-lhes direito ao contraditório e à ampla defesa prévios, em prazo razoável, para que defendam a licitação deflagrada e/ou demonstrem que não cabe o pretendido desfazimento, tudo antes de ocorrer a decisão da Administração de forma motivada. (acórdão 455/2017-Plenário e, no mesmo sentido: acórdãos 1.725/18-Plenário e 4.467/2019 – 2ª Câmara)”.*

Bom, qual motivação e ocorrência de fato superveniente maior que os apresentados aqui, como os princípios da competitividade, eficiência e economicidade, que foram feridos com esta exigência sem qualquer fundamentação ou lastro jurídico? Não pode este ente público, arbitrariamente simplesmente decidir por manter esta exigência, mas deve a mesma motivar a sua decisão, além de ter lastro que torne necessário esta exigência.

A administração não se limita ao controle de atos ilegais, pois poderá retirar do mundo jurídico atos válidos, porém que se mostraram inconvenientes ou inoportunos. Nesse caso, não estamos mais falando de controle de legalidade, mas de controle de mérito.

Dessa forma, após o juízo de valor sobre a conveniência e oportunidade, a Administração poderá revogar o ato. Aqui reside uma segunda diferença da autotutela para o controle judicial, pois somente a própria Administração que editou o ato poderá revogá-lo, não podendo o Poder Judiciário anular um ato válido, porém inconveniente de outro Poder.

Ainda Melo, explana sobre o princípio da eficiência, que por sua vez é considerado algo mais que desejável, não podendo ser concebido a não ser ligado ao princípio da legalidade, veja:

"Quanto ao princípio da eficiência, não há nada a dizer sobre ele. Trata-se, evidentemente, de algo mais do que desejável. Contudo, é juridicamente tão fluido e de tão difícil controle ao lume do Direito, que mais parece um simples adorno agregado ao art. 37 ou o extravasamento de uma aspiração dos que burilam no texto. De toda sorte, o fato é que tal princípio não pode ser concebido (entre nós nunca é demais fazer ressalvas óbvias) senão na intimidade do princípio da legalidade, pois jamais suma suposta busca de eficiência justificaria postergação daquele que é o dever administrativo por excelência. Finalmente, anote-se que este princípio da eficiência é uma faceta de um princípio mais amplo já superiormente tratado, de há muito, no Direito italiano: o princípio da 'boa administração'". (MELO,2013,p.98).

Não podemos ainda esquecer sobre o princípio da eficiência implementou o modelo de administração pública gerencial voltada para um controle de resultados na atuação estatal, ou seja, a partir disso, os atos da administração devem ser realizados com a maior qualidade, competência e eficácia possível em prol da sociedade. Quando se fala em eficiência na administração pública, significa que o gestor público deve gerir a coisa pública com efetividade, economicidade, transparência e moralidade visando cumprir as metas estabelecidas. Vejamos o entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro sobre os aspectos da eficiência:

"o princípio apresenta-se sob dois aspectos, podendo tanto ser considerado em relação à forma de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atuações e atribuições, para lograr os melhores

resultados, como também em relação ao modo racional de se organizar, estruturar, disciplinar a administração pública, e também com o intuito de alcance de resultados na prestação do serviço público” ... (Di Pietro, 2002,p. 83).

A autora ainda acrescenta:

“a eficiência é um princípio que se soma aos demais princípios impostos à administração, não podendo sobrepor-se a nenhum deles, especialmente ao da legalidade, sob pena de sérios riscos à segurança jurídica e ao próprio Estado de direito” ... (Di Pietro, 2002, p. 83).

Bom, em se tratando de uma exigência sem qualquer fundamentação, nem mesmo do próprio conselho, além de quebrar vários outros princípios, é claramente ilegal, o que causa sérios riscos à segurança jurídica. Já Hely Lopes Meirelles fundamenta que o princípio da eficiência se caracteriza como:

“o que se impõe a todo o agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento profissional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros”, e acrescenta que “o dever da eficiência corresponde ao dever da boa administração” ... (Meirelles, 1996,p. 90).

A eficiência administrativa não é nem mais nem menos abstrata que a moral administrativa. Mesmo o princípio da legalidade possui fortes controvérsias em seu entendimento. Em todos os casos não existe um conceito legal que determine *a priori* seu sentido lógico ou jurídico. O referido princípio é ainda muito abstrato, o que se faz necessário que ele seja concretizado por meio das instituições, mas principalmente por meio da população, vez que o Estado Brasileiro é republicano que quer dizer coisa pública. É possível garantir isso através dos controles administrativo e judicial dos atos da administração. Não é demais repetir que isso é possível a partir da adoção do regime republicano. Uma maneira de aumentar a eficiência dos atos estatais é através dos chamados controles externos e internos.

O controle externo da administração pública compreende primeiramente o controle parlamentar direto, o controle pelo tribunal de contas e por fim o controle jurisdicional. São órgãos externos que fiscalizam as ações da administração pública e o seu funcionamento. Já o controle interno, é o realizado pelo próprio órgão que realizou o ato, todavia será revisto por autoridade superior conforme o princípio da hierarquia.

É importante observar, que esses controles são fundamentais para garantir maior eficiência das atividades estatais com moralidade, transparência e principalmente publicidade, respeitando sempre a primazia da legalidade, pois todo ato administrativo está submetido ao princípio da legalidade.

Existem, dois sentidos (objetivo e subjetivo) que são utilizados quando se refere à expressão Administração Pública, conforme explicitado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

*“a) em sentido subjetivo, formal ou orgânico, ela designa os entes que exercem a atividade administrativa; compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos incumbidos de exercer uma das funções em que se triparte a atividade estatal; a função administrativa;
b) em sentido objetivo, material ou funcional, ela designa a natureza da atividade exercida pelos referidos entes; nesse sentido, a Administração Pública é a própria função administrativa que incumbe, predominantemente, ao Poder Executivo”.*

O princípio da eficiência tem como finalidade melhorar o atendimento dos servidores públicos, vinculando-os a execução de sua função com presteza e buscando a perfeição, constituindo uma organização funcional administrativa.

Ainda Fernanda Marinela preceitua que *“a eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. Consiste na busca de resultados práticos de produtividade, de economicidade, com a consequente redução de desperdícios do dinheiro público e rendimentos típicos da iniciativa privada, sendo que, nessa situação, o lucro é do povo; quem ganha é o bem comum”.*

Deixando claro, o princípio da eficiência tornou-se mais forte com a promulgação da Emenda Constitucional nº 19/98, sendo utilizado como

base para tentar organizar de maneira mais adequada toda a Administração Pública, fazendo com o que o servidor público efetive uma boa administração, e, por conseguinte, melhor sua maneira de comandar sua atividade administrativa e garantir maior estabilidade e permanência no setor.

É fato que os servidores públicos, nos dias de hoje, estão exercendo suas atividades de maneira revoltante, já que o único interesse almejado é o próprio e não dão importância aos atos que deveriam ser realizados para adquirir uma eficiência plena.

As entidades públicas e órgãos promoventes de licitação, devem estar atentos quanto as legislações vigentes, antes de determinar excesso de formalidade dentro de seus editais. Estamos aqui claramente, frente a uma irregularidade e excesso de formalidade do edital, que por sua vez, acarretou na restrição da participação de empresas além da perda da competitividade, economicidade e eficiência pela administração.

Conforme explicitado, os fundamentos técnicos e jurídicos que fundamentam a presente peça têm a musculatura necessária para direcionar esta autoridade à retomada da lisura do processo, com o restabelecimento da isonomia.

Assim, cabe à Administração ir ao encontro das determinações da jurisprudência da sua própria casa, ou seja, do Tribunal de Contas, que detém determinado feixe de competências e atribuições para examinar todos os editais lançados pela Administração, inclusive da vossa própria casa.

Desta forma, impõe que, o Pregoeiro submeta o referido edital que analise sob estes erros e falhas aqui expressos. Desse modo, face à remansosa jurisprudência aplicada e vasta doutrina administrativista que apoia a ampla competitividade, outra solução não há senão o acolhimento das razões acima elencadas, para cancelamento deste procedimento para realização de um novo, buscando a competitividade, economicidade e eficiência dentro da sessão.

DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se seja o presente RECURSO seja julgado procedente, com efeito para:

Que seja cancelado o procedimento licitatório em questão, visto que a realização e condução deste procedimento, feriu os princípios da competitividade, economicidade e eficiência, causando prejuízos a



todos os participantes, por causa das exigências exacerbadas sem qualquer fundamentação e lastro técnico.

Seja determinada o cancelamento, e quando republicado com todas as correções e análises feitas.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão da Comissão.

Informa, outrossim, que na hipótese, ainda que remota, de não modificado o dispositivo editalício impugnado, TAL DECISÃO CERTAMENTE NÃO PROSPERARÁ PERANTE O PODER JUDICIÁRIO.

Nestes termos pedimos deferimento

Mato Verde – MG, 05 de abril de 2024

Thiago Rodrigues de Oliveira
Sócio Administrador
MECTA NORTHI SERVIÇOS LTDA