

DECISÃO ADMINISTRATIVA

Ref.: Pregão Presencial nº013/2023 – SRP 011/2023

Objeto: Futura e eventual contratação de empresa especializada em prestação de serviços de limpeza e conservação predial, compreendendo o fornecimento de EPI's adequados à execução dos trabalhos nas dependências dos imóveis que sediam os diversos departamentos da FESG/UNICERRADO.

Assunto: Impugnação ao Edital.

I – DO RELATÓRIO

Em síntese, a empresa **RDV SERVICES EIRELI**, inscrita no CNPJ sob o nº 23.221.598/0001-44, apresentou impugnação ao presente Edital de Pregão Presencial nº 013/2023, alegando que o edital não possui critério de reajuste de preços por índice setorial, bem como não exige requisitos obrigatórios qualificação econômico-financeira e de qualificação técnica.

Para fundamentar sua tese, mencionou artigos da Lei nº 8.666/93, da Constituição Federal, bem como jurisprudência. Não tendo sido mencionada nenhuma doutrina.

Ao final requer a procedência da impugnação para inclusão dos itens mencionados no referido edital.

É o relatório.

II - DO RECEBIMENTO DO REQUERIMENTO

Inicialmente, para assegurar a garantia constitucional do contraditório criou-se a impugnação ao edital como um instrumento administrativo de contestação da ilegalidade de cláusulas do ato convocatório, cujo exercício é atribuído ao licitante ou por qualquer cidadão.

Deve, então, ser entendido como uma forma de provocação da Administração à verificação da legalidade do ato convocatório.

Reza o §§ 1º e 2º, artigo 41, da Lei nº. 8.666/93 que decairá do direito de impugnar os termos do edital quem não o fizer nos prazos estabelecidos. Ou seja, se o interessado não exercer seu direito observando os prazos legais, automaticamente decairá do direito de discutir os termos do edital, senão vejamos:

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

§ 1.º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2.º 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". (Grifos nossos)

Respalhada nas disposições legais que regem os atos do Poder Público, a Administração não apreciará o mérito da impugnação ao edital quando esta for intempestiva ou quando se faça em momento diverso daquele previsto legalmente, pois a lei fixou prazo para os interessados apontarem as eventuais ilegalidades e o não exercício do direito significaria que o interessado aceitou as condições do edital.

De outra sorte, sendo tempestiva a presente impugnação, já que a sessão está designada para 29 de agosto de 2023 e o recurso fora enviado por e-mail em 25 de agosto do corrente ano, passemos para análise dela.

III - DO MÉRITO

Preliminarmente, insta esclarecer, que o procedimento licitatório em comento faz uso do critério mais adequado à satisfação do interesse público, devendo-se afastar a hipótese de tratamento desigual por parte desta Equipe, que prima pelo julgamento objetivo, isonômico e a proposta mais vantajosa à Administração Pública, sempre observando o contido na Legislação pertinente ao objeto licitado, qual seja, na Lei de Licitações, em especial no seu Art. 3º:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.”

III.1 – DO CRITÉRIO DE REAJUSTE DE PREÇOS POR ÍNDICE SETORIAL

O instrumento convocatório foi claro em seu Anexo I – Termo de Referência as regras para repactuação:

14. Da Repactuação Contratual

14.1 A repactuação contratual se dará da seguinte forma e ainda respeitada às demais exigências da Instrução Normativa nº 05/2017 do Ministério do Planejamento:

14.2 A repactuação poderá ser dividida em tantas parcelas quanto forem necessárias, em respeito ao princípio da anualidade do reajuste dos preços da contratação, podendo ser realizada em momentos distintos para discutir a variação de custos que tenham sua anualidade resultante em datas diferenciadas, tais como os custos decorrentes da mão de obra e os custos decorrentes dos insumos necessários à execução do serviço.

14.3 A repactuação para reajuste do contrato em razão de novo Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho deve repassar integralmente o aumento de custos da mão de obra decorrente desses instrumentos.

14.4 O interregno mínimo de um ano para a primeira repactuação será contado a partir:

14.5 Da data do Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou equivalente vigente à época da apresentação da proposta, quando a variação dos custos for decorrente da mão de obra e estiver vinculada às datas-bases destes instrumentos.



14.6 Nas repactuações subsequentes à primeira, a anualidade será contada a partir da data do fato gerador que deu ensejo à última repactuação.

14.7 As repactuações serão precedidas de solicitação da contratada, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços ou do novo Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho que fundamenta a repactuação, conforme for a variação de custos objeto da repactuação.

14.8 É vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de benefícios não previstos na proposta inicial, exceto quando se tornarem obrigatórios por força de instrumento legal, Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, observado o disposto no art. 6º da Instrução Normativa nº 05/2017.

14.9 A variação de custos decorrente do mercado somente será concedida mediante a comprovação pelo contratado do aumento dos custos, considerando-se:

I - os preços praticados no mercado ou em outros contratos da Administração;

II - as particularidades do contrato em vigência;

III - a nova planilha com variação dos custos apresentada;

IV - indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes; e

V-a disponibilidade orçamentária do órgão ou entidade contratante.

14.10 A decisão sobre o pedido de repactuação deve ser feita no prazo máximo de sessenta dias, contados a partir da solicitação e da entrega dos comprovantes de variação dos custos.

14.11 As repactuações, como espécie de reajuste, serão formalizadas por meio de apostilamento, exceto quando coincidirem com a prorrogação contratual, em que deverão ser formalizadas por aditamento.

14.12 O prazo referido no item 12.10 ficará suspenso enquanto a contratada não cumprir os atos ou apresentar a documentação solicitada pela contratante para a comprovação da variação dos custos.

14.13 O órgão ou entidade contratante poderá realizar diligências para conferir a variação de custos alegada pela contratada.

14.14 As repactuações a que o contratado fizer jus e que não forem solicitadas durante a vigência do contrato serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato.

14.15 Os novos valores contratuais decorrentes das repactuações terão suas vigências iniciadas da seguinte forma:

I- a partir da ocorrência do fato gerador que deu causa à repactuação, como regra geral;

II- em data futura, desde que acordada entre as partes, sem prejuízo da contagem de periodicidade e para concessão das próximas repactuações futuras; ou

III- em data anterior à ocorrência do fato gerador, exclusivamente quando a repactuação envolver revisão do custo de mão de obra em que o próprio fato gerador, na forma de Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, contemplar data de vigência retroativa, podendo esta ser considerada para efeito de compensação do pagamento devido, assim como para a contagem da anualidade em repactuações futuras.

14.16 Os efeitos financeiros da repactuação deverão ocorrer exclusivamente para os itens que a motivaram e apenas em relação à diferença porventura existente.



Ainda, no Anexo IX – Da minuta do contrato da ata de registro de preços nº 013/2023 do pregão presencial nº 011/2023 também consta as condições de repactuação, em sua cláusula sexta:

CLÁUSULA SEXTA – CONDIÇÕES DE PAGAMENTO E REPACTUAÇÃO

6.7. A repactuação contratual se dará da seguinte forma e ainda respeitada às demais exigências da Instrução Normativa nº 05/2017 do Ministério do Planejamento:

6.7.1. A repactuação poderá ser dividida em tantas parcelas quanto forem necessárias, em respeito ao princípio da anualidade do reajuste dos preços da contratação, podendo ser realizada em momentos distintos para discutir a variação de custos que tenham sua anualidade resultante em datas diferenciadas, tais como os custos decorrentes da mão de obra e os custos decorrentes dos insumos necessários à execução do serviço.

6.7.2. A repactuação para reajuste do contrato em razão de novo Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho deve repassar integralmente o aumento de custos da mão de obra decorrente desses instrumentos.

6.7.3. O interregno mínimo de um ano para a primeira repactuação será contado a partir:

6.7.4. Da data do Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou equivalente vigente à época da apresentação da proposta, quando a variação dos custos for decorrente da mão de obra e estiver vinculada às datas-bases destes instrumentos.

6.7.5. Nas repactuações subsequentes à primeira, a anualidade será contada a partir da data do fato gerador que deu ensejo à última repactuação.

6.7.6. As repactuações serão precedidas de solicitação da contratada, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços ou do novo Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho que fundamenta a repactuação, conforme for a variação de custos objeto da repactuação.

6.7.7. É vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de benefícios não previstos na proposta inicial, exceto quando se tornarem obrigatórios por força de instrumento legal, Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, observado o disposto no art. 6º da Instrução Normativa nº 05/2017.

6.7.8. A variação de custos decorrente do mercado somente será concedida mediante a comprovação pelo contratado do aumento dos custos, considerando-se:

I - os preços praticados no mercado ou em outros contratos da Administração;

II - as particularidades do contrato em vigência;

III - a nova planilha com variação dos custos apresentada;

IV - indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes; e

V - a disponibilidade orçamentária do órgão ou entidade contratante.

6.7.9. A decisão sobre o pedido de repactuação deve ser feita no prazo máximo de sessenta dias, contados a partir da solicitação e da entrega dos comprovantes de variação dos custos.

6.7.10. As repactuações, como espécie de reajuste, serão formalizadas por meio de apostilamento, exceto quando coincidirem com a prorrogação contratual, em que deverão ser formalizadas por aditamento.

6.7.11. O prazo referido no item 12.10 ficará suspenso enquanto a contratada não cumprir os atos ou apresentar a documentação solicitada pela contratante para a comprovação da variação dos custos.

6.7.12. O órgão ou entidade contratante poderá realizar diligências para conferir a variação de custos alegada pela contratada.

6.7.13. As repactuações a que o contratado fizer jus e que não forem solicitadas durante a vigência do contrato serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato.

6.7.14. Os novos valores contratuais decorrentes das repactuações terão suas vigências iniciadas da seguinte forma:

I- a partir da ocorrência do fato gerador que deu causa à repactuação, como regra geral;

II- em data futura, desde que acordada entre as partes, sem prejuízo da contagem de periodicidade e para concessão das próximas repactuações futuras; ou

III- em data anterior à ocorrência do fato gerador, exclusivamente quando a repactuação envolver revisão do custo de mão de obra em que o próprio fato gerador, na forma de Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, contemplar data de vigência retroativa, podendo esta ser considerada para efeito de compensação do pagamento devido, assim como para a contagem da anualidade em repactuações futuras.

6.7.15. Os efeitos financeiros da repactuação deverão ocorrer exclusivamente para os itens que a motivaram e apenas em relação à diferença porventura existente.

Logo, inexistem motivos para questionamento por parte da proponente licitante ou qualquer alteração no edital sobre a possibilidade de repactuação, uma vez que esta resta evidente em seus anexos. O que de fato constata-se é um mero dissabor na análise da empresa ao instrumento convocatório.

III.II – DA AUSÊNCIA DE REQUISITOS MÍNIMOS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO FINANCEIRA

Sobre a exigência de requisitos mínimos para compor a qualificação econômica financeira, deverá ser considerado primordialmente ao previsto na Constituição Federal.

Conforme o Art. 37, XXI da CF, no edital de licitação somente são permitidas as exigências de qualificação técnica e econômica, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações:

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.

Nesse sentido, é vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, criem restrições ou frustrem o seu caráter competitivo, ou estabeleçam qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, conforme previsão da Lei 8.666/93, Art. 3º, § 1º, I.

A documentação relativa à qualificação econômico-financeira pode abranger, conforme o caso, balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social; certidão negativa de

falência ou concordata; prova de capital social ou patrimônio líquido até o limite de dez por cento do valor estimado da contratação, ou caução limitada a um por cento do valor estimado da contratação.

A comprovação da boa situação financeira da empresa licitante deve ser realizada através de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação, sendo vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. Contudo, a empresa licitante deve ser habilitada, ainda que o seu balanço contábil revele índices de solvência ou de liquidez inferiores a um, desde que comprove possuir suficiente capital social ou patrimônio líquido.

Convém mencionar que a própria legislação confere à Administração Pública a prerrogativa de escolha entre um ou outro, com respaldo no princípio da discricionariedade, esta administração entendeu por aceitar a apresentação de índices de liquidez superiores a 01 (um).

III.II – DA AUSÊNCIA DE REQUISITOS MÍNIMOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

A impugnante aduz que o instrumento convocatório não mencionou a exigência de tempo mínimo de experiência para apresentação do atestado de capacidade técnica.

Ocorre que a própria Lei Federal 8.666/93 em seu art. 30, §5º, veda veementemente a exigência de comprovação de aptidão técnica com limitação temporal ou em locais determinados, conforme se transcreve:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á a:** (...)
§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do “caput” deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, **limitadas as exigências a:**

I – capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, **vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;**”

§ 1º **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.

Trata-se de verdadeira proibição a utilização de limitação temporal para a comprovação de aptidão técnica, a qual detém único e exclusivo condão de limitar a ampla competitividade.

O Ilustre Doutrinador Hely Lopes Meirelles conceitua o princípio da legalidade no que concerne à atuação da Administração Pública:

O princípio da legalidade é o princípio basilar de toda Administração Pública. Significa que toda atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de invalidade.

Já o ilustre Marçal Justen Filho, disserta especificamente sobre tal princípio no âmbito das licitações:

No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições de atuação estabelecendo a ordenação (sequência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas.

Ademais, o Tribunal de Contas da União já se posicionou acerca da invalidade de exigência de limitação temporal nos atestados de capacidade técnica, como por exemplo, ao proferir o Acórdão n. 10487/2016 – TCU – 2. Câmara, senão vejamos:

Considerando que, de fato, não é possível a exigência de limitação temporal sobre os atestados de capacidade técnica, por não encontrar amparo legal, nem na Jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdão 2205/2014- TCU-2ª Câmara, Relatora Ministra Ana Arraes; Acórdão 2163/2014-TCU-Plenário, Relator Ministro José Múcio);”

c.1) exigência de atestados de qualificação técnica com limitação temporal, o que afronta o disposto no art. 30, §5º, da Lei 8.666/93 (item 8.1.1.2 do edital).

Nesse mesmo sentido, o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, ao proferir decisão no PROCESSO TC Nº 10201/20, assim fundamenta sobre a ilegalidade na exigência de atestado com restrição temporal de experiência mínima, **determinado inclusive a suspensão do certame sob pena de multa ao administrador:**

CONSIDERANDO que, das constatações da Auditoria, acima resumidas, observam-se, no Edital, exigências não previstas em lei e normas regulamentares, no que diz respeito ao seguinte: Edital - Item 15.14.1 - Atestado(s) de capacitação técnica, fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, registrado(s) no CREA, que comprove(m) a experiência da LICITANTE, ou de sua controladora ou controlada, na operação de sistemas de abastecimento de água e esgotamento sanitário, incluindo a gestão comercial dos mesmos, em município com população total igual ou superior a 200.000 (duzentos mil) habitantes e prestados pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses.

(...)

Além do mais, não se verifica amparo legal quanto a exigência de atestado de capacitação técnica com restrição temporal (prazo mínimo de seis meses), conforme art. 30, § 5º, da Lei 8.666/93, in verbis:

(...)

DECIDO, com base no art. 195, § 1º, do Regimento Interno do TCE/PB, emitir a presente medida cautelar para SUSPENDER a Concorrência nº 00005/2020, na fase que se encontra, promovido pela Prefeitura Municipal de Campina Grande/Secretaria do Planejamento e Gestão de Campina Grande, **sob pena de multa** e demais cominações legais aos responsáveis, por descumprimento da presente decisão

Ademais, verifica-se que é ilícita a exigência de atestado com limitação temporal como a exigida no edital de um período mínimo de 12 (doze) meses, sendo manifestamente excessiva, pois o edital já trouxe exigência de compatibilidade em relação a quantidade e objeto.

Importante frisar que a ilegalidade da exigência é tamanha, que não só os Tribunais de Contas, mas o próprio Poder Judiciário frequentemente determina seu afastamento, como se vê:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO E DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – **PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA – EXIGÊNCIA DE PRAZO E LOCALIDADE COM RELAÇÃO AOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA – TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 300 DO NCPC – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 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 na Lei n. 8.666/93, que inibam a participação na licitação.** Impõe-se a concessão da tutela provisória de urgência diante da existência de provas que evidenciem a probabilidade do direito e, ainda, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Verificando-se, em sede na cognição sumária, a presença concomitante de tais requisitos, o deferimento da liminar é medida que se impõe. (TJMS - AI: 14045179720168120000 MS 1404517-97.2016.8.12.0000, Relator: Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso, Data de Julgamento: 08/11/2016, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 09/11/2016)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. **MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 092/2017. BENTO GONÇALVES. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS CONTINUADOS DE HIGIENIZAÇÃO NA ÁREA DA SAÚDE. EMPRESA AUTORA DESABILITADA DO CERTAME. ART. 30, II E § 5º DA LEI Nº 8.666/93. VEDAÇÃO DE 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 EM LEI, QUE INIBAM A PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO.** 1. In casu, o Edital de Pregão Presencial nº 092/2017, no item 9.5. II, exigiu a apresentação de, no mínimo, 1 (um) atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, **que comprovasse a aptidão da empresa para desempenhar atividade compatível com o objeto a ser contratado, com experiência mínima de 3 (três) anos, em afronta ao que dispõe o § 5º, do art. 30, da Lei nº 8.666/93** 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 (...) APELO PROVIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA. (TJ-RS - REEX: 70079465886 RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Data de Julgamento: 29/05/2019, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 07/06/2019)

Nesse sentido, aliás, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

na realização de licitação, se do edital, no item relativo à apresentação de documentos para comprovar a qualificação técnica, são estabelecidas outras exigências não previstas na legislação de regência (artigo 30, inciso II da Lei nº 8.666/93), **configura-se ilegalidade a ser reparada pela via do mandado de segurança**". (REsp nº 316.755/RJ, 1ª T. rel. Min. Garcia Vieira, j. em 07.06.2001, Dj de 20.08.2001"

A licitação, como se sabe, consiste num instrumento jurídico para afastar a arbitrariedade na escolha dos contratantes e a isonomia entre eles, a priori, significa tratamento igual para situações iguais e, por isso, as exigências constantes do edital são endereçadas a todos, indistintamente, que se disponham a concorrer ao objeto licitado. Sob tal prisma, pode-se concluir que essa ou aquela exigência, quando legal, não cria desigualdade alguma entre os interessados, no entanto, a exigência contida no presente edital referente ao prazo do atestado de capacidade técnica extrapola a lei específica e infringe princípios constitucionais e, em assim sendo, não pode ser considerada válida.

Exigências desarrazoadas acabam invariavelmente comprometendo a observância do princípio constitucional da isonomia, resvalando seus efeitos sempre na direção de um possível negócio menos vantajoso para a Administração Pública, considerando ser a causa principal da diminuição do número de concorrentes, além da possibilidade de esconder um eventual viés de direcionamento. Por tudo isso, não podem ser mantidas exigências excessivas.

Marçal Justen Filho, um dos principais doutrinadores sobre a temática, confirma este entendimento:

A Lei n.º 8.666/93 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei n.º 8.666 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. **Buscou evitar que exigências formais desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumentos de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. O Objetivo é eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, em que os requisitos de qualificação técnica acabavam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação.**

Assim, não se mostra possível a imposição de requisito de tempo ou de outros que não se prestem à estrita verificação da capacidade da concorrente de realizar o serviço de forma adequada e satisfatória, tal como a exigência temporal infundada do presente Edital, em manifesto privilégio de algumas empresas e em detrimento de outras.

Para a administração é muito mais benéfico ao interesse público que um maior número de empresas participe do certame, devendo-se superar exigências que evidenciem rigor excessivo capaz de comprometer a finalidade da licitação, qual seja, "garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável" (art. 3º d Lei n. 8.666/93).

Sobre o tema, a doutrina não discorda, senão vejamos:

Cumpre, assim, permitir a competitividade entre os interessados, essencial ao próprio instituto da licitação. Como é evidente, esse fundamento se agrega à noção que envolve os princípios da igualdade e da impessoalidade, de obrigatória observância por todos aqueles que integrem os quadros da Administração.

(...) o princípio da competitividade, correlato ao princípio da igualdade (...) significa que a Administração não pode adotar medidas ou criar regras que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação. Em outras palavras, deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção se faça da melhor forma possível. Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros. (...) (Carvalho, José dos Santos Filho. "Manual de Direito Administrativo".

Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2009, p. 231-236 passim)

Pela análise dos dispositivos elencados acima, tem-se que inexistir qualquer irregularidade praticada pela administração na elaboração do Edital que justifique o acolhimento da pretensão da licitante, visto que o Edital, instrumento basilar de toda licitação pública, foi elaborado visando atender os anseios da administração, atendendo assim, integralmente, o princípio do julgamento objetivo, não restando demonstrado nulidades ou vícios capazes de comprometer a lisura do certame.

Ao contrário, o que se concluiu é que a impugnante pretende a retificação do instrumento para atender seus anseios particulares, o que não se pode admitir em atenção ao princípio da isonomia, devendo ser mantido inalterado o diploma que rege este certame.

IV – CONCLUSÃO

Pelo exposto, esta Pregoeira, considerando as normas legais vigentes no ordenamento jurídico do País, bem ainda os princípios que regem a administração pública, em especial, o da legalidade, isonomia e do julgamento objetivo, decide pelo recebimento e não acolhimento da impugnação, interposta pela empresa mantendo-se incólumes todos os termos do instrumento convocatório, bem ainda a data e horário da sessão anteriormente designada.

É a decisão.

Após, publique-se.

Goiatuba-GO, 25 de agosto de 2023.



VANEIDE CARDOSO OLIVEIRA
Pregoeira