



PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS

Pederneiras, 27 de outubro de 2023.

Processo: Pregão Eletrônico nº 145/2023

Objeto: Contratação de empresa especializada objetivando a execução do preparo e fornecimento de refeições aos comensais do Restaurante Popular Municipal de Pederneiras.

Assunto: Recurso Administrativo.

Impetrante: Piatto Alimentos Ltda ME

Excelentíssima Senhora Prefeita:

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa PIATTO ALIMENTOS LTDA ME (PIATTO ou RECORRENTE) contra minha decisão proferida em 09/10/2023, onde a inabilitei por não ter apresentado a documentação relativa à qualificação técnico-profissional, exigida na alínea “d”, item 8.7.4 do edital do certame em tela.

Em apertada e brevíssima síntese, a RECORRENTE insurge-se contra este Pregoeiro alegando que houve *“excesso de formalidade praticado pela comissão ao considerar a licitante inabilitada para o presente certame, mesmo tendo comprovado a parcela de primordial importância e relevância ao objeto da licitação”*.

Prossegue citando que é *“evidente que a exigência da alínea ‘d’ do item 8.7.4 do Edital, qual seja atestado de capacidade técnica profissional, é ilegal e abusiva, mormente diante da previsão contida no art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, que permite somente a imposição de condições que sejam INDISPENSÁVEIS à garantia do cumprimento das obrigações”*.

Reforça que *“não há que se falar em atestado de capacidade técnica profissional, haja vista que referido documento é fornecido para Pessoa Jurídica para fins de comprovação de qualificação técnico-operacional. (...) A recorrente comprovou ter nutricionista, devidamente registrada no conselho profissional competente detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de serviços, além de também ter comprovado o vínculo empregatício, de modo que a Administração Pública não sofrerá nenhum prejuízo”*.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS

Alega ainda que o seu preço foi o mais baixo dentre os participantes e não deve ser ignorado, em razão do critério de julgamento ser o de menor preço e pede, finalmente, que seja reformada a decisão e que a mesma seja declarada habilitada.

Informo ainda que foi concedido o prazo legal para eventuais contrarrazões, mas nada foi apresentado.

Analisados os memoriais, deixo claro desde já que não assiste razão alguma à RECORRENTE, conforme será demonstrado abaixo.

DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Vejam os que diz o artigo 3º da Lei nº 8.666/93:

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. (grifei)

Reiterando que a RECORRENTE deixou de apresentar um dos documentos de habilitação exigidos no instrumento convocatório e considerando o texto legal acima, uma decisão favorável à sua habilitação traria grave prejuízo ao processo e aos demais licitantes, pois os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório seriam desrespeitados. Não se deve, de forma alguma, outorgar privilégios a qualquer dos licitantes, conforme estabelece a já citada Lei de Licitações.

Cabe também elucidar que uma proposta somente será considerada a mais vantajosa quando atender, consonantemente, aos demais dispositivos estabelecidos no edital, entre eles todas as condições exigidas para a habilitação.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS

A observância isolada do valor como principal critério de decisão, extirpada dos outros atos necessários para o correto julgamento do Pregoeiro, encontra-se destoante dos ditames legais e não deve ser valorada.

Não obstante, também deve ser verificado o artigo 41, caput, da Lei nº 8.666/93, estabelecendo-se que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada” (grifei).

Notemos que o edital torna-se lei entre as partes. É, podemos assim dizer, um contrato cujas cláusulas são redigidas unilateralmente pela Administração, mas que há a concordância prévia dos interessados. Esta mesma premissa dá origem, também, ao fato de que, não havendo impugnações ao seu texto (nas formas da lei), o mesmo não poderá ser alterado.

Diante deste cenário, citaremos, entre tantos outros julgados semelhantes das nossas Cortes, uma decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal e outra pelo Tribunal de Contas da União, indicando ser uníssona a soberania do edital e a indiscutível necessidade de respeitar-se as exigências nele contidas:

TRF-1 – Relatório e Voto. REMESSA EX OFFICIO (REO): REO 520238820104013400 Jurisprudência – Data da publicação: 11/12/2015

Em atendimento aos princípios da publicidade e da vinculação ao instrumento convocatório, tanto os participantes quanto a Administração se obrigam à observância das normas nele previstas...Ademais, o Poder Judiciário não pode se sobrepor à Administração para promover mudança de critérios previamente designados em edital, cabendo-lhe apenas aferir se as exigências constantes no edital então...LICITAÇÃO NÃO ATENDIMENTO ÀS EXIGÊNCIAS DO EDITAL, IN ABILITAÇÃO NO PREGÃO ELETRÔNICO. LEGITIMIDADE.1.

TCU – 00863420091 (TCU) Jurisprudência – Data da publicação 07/10/2009 REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. A Administração não pode



PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS

descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (art. 41 da Lei nº 8.666/1993). No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos pela Lei de licitações e Contratos Administrativos (art. 44 da Lei nº 8.666/1993). O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle (art. 45 da Lei nº 8.666/1993).

Em linhas gerais, pretendo deixar claro também que o pedido da RECORRENTE para desconsiderarmos a exigência da comprovação da capacidade técnico-profissional é, além de inaceitável, inoportuno. Se a empresa, após ler o edital, entendeu como supérflua ou excessiva tal necessidade, deveria ter apresentado sua indignação antes, impugnando o referido instrumento convocatório.

Sendo assim, entendo que não há possibilidade de reforma da minha decisão pois, se assim feito, estariam sendo feridos de morte os princípios aqui destacados, mais precisamente porque seria habilitada empresa que descumpriu com as exigências estabelecidas previamente no edital, deixando de apresentar um dos documentos de habilitação exigidos, qual seja a documentação de qualificação técnico-profissional.

DA DIFERENÇA ENTRE QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-OPERACIONAL E QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL

Quando a recorrente alega que não há necessidade de se comprovar a qualificação técnico-profissional por já ter sido atendido o critério de qualificação técnico-operacional, entendo que tratam-se de mecanismos distintos e que não devem ser ranqueados.

A jurisprudência (vide Acórdão 1706/2007-TCU-Plenário) e a doutrina já deixaram clara a delimitação entre qualificação técnico-operacional e qualificação técnico-profissional.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS

É extensa a jurisprudência do TCU sobre a necessidade de não se confundir a capacidade técnico-operacional, que é da empresa, com a capacidade técnico-profissional, que é dos profissionais responsáveis.

Vejamos:

“A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se à existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado”. Acórdão 1332/2006-TCU-Plenário

Mister destacar ainda que há previsão legal para a exigência de qualificação técnico-profissional, conforme dispões o artigo 30, §1º, inciso I da Lei nº 8.666/93:

Art. 30. (...)

§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.

Dessa forma, não só há diferenças já consolidadas entre as qualificações como também é perfeitamente possível exigir ambas, tendo em vista a sua previsão legal.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto e a fim de caracterizar o quão equivocado está o raciocínio da RECORRENTE e o quão próximo ficaríamos, ao acatá-lo, de ignorar os princípios básicos da Lei de Licitações, reiteramos que não há motivação aparente para que aceitemos as alegações apresentadas.

Dessa forma, entendo que a prudência nos direciona para o manutenção da decisão inicial, em função da manifesta ausência de um dos documentos exigidos no edital.

DOS JULGAMENTOS

Em relação aos argumentos apresentados pela RECORRENTE sobre o excesso de formalidade e sobre o pleno atendimento das condições de qualificação técnica, entendo que NÃO DEVE SER DADO PROVIMENTO, pois tais alegações não encontram fundamentos que as sustentem e, em contrapartida, os julgados de diversos tribunais mostram que as decisões tomadas por este Pregoeiro encontram-se lastreadas na jurisprudência e revestem-se de legalidade.

Portanto, tem-se que as razões apresentadas pela RECORRENTE são infundadas, motivo pelo qual não devem prosperar. Assim, proponho para que seja mantida minha decisão, que a inabilitou e que culminou com o encerramento do processo na condição de fracassado, por não ter sido obtida oferta válida/aceitável.

Eram essas, Senhora Prefeita, as informações que competiam ser dadas a Vossa Excelência sobre o caso, nos termos do Edital do certame em epígrafe e com fulcro no § 4º do artigo 109 da lei nº 8.666/93.

Atenciosamente,

CENDY BIAZUZO RAMOS
Pregoeiro