



**PREFEITURA MUNICIPAL DE AÇAILÂNDIA
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E URBANISMO**

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

DO RELATÓRIO

Cuida-se de recurso administrativo interposto pela empresa DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE ASFALTO LTDA - DISBRAL, CNPJ.: 26.917.005/0001-77, localizada na Via Primária 08, módulos 24/47 DAIAG – Aparecida de Goiânia/GO, face a decisão proferida pelo senhor pregoeiro que conduz o Pregão Eletrônico nº 065/2022, que habilitou a concorrente E. F. DO CARMO EIRELI – CNPJ.: 04.309.627/0001-80.

Requer a recorrente a inabilitação da concorrente alegando que esta descumpriu o item 9.10.2, subitem “a” do instrumento convocatório que regula o pregão em ataque.

É a síntese.

DA LEGITIMIDADE E DA TEMPESTIVIDADE

Na forma do art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, c.c. o art. 44, §1º do Decreto nº 10.024/19, o prazo para apresentação das razões recursais, uma vez deferida a manifestação é de três dias, contados em dias úteis de acordo com o inc. XVII, art. 11 do Decreto 3.555/00.

A recorrente manifestou intenção recursal tempestivamente, sendo deferida pelo pregoeiro e fez a juntada das razões recursais no prazo fixado na legislação regente, portanto, é legítimo e tempestivo o recurso, seguindo para análise.

Não houve protocolo de contrarrazões dentro do interregno legal.

DO MÉRITO



**PREFEITURA MUNICIPAL DE AÇAILÂNDIA
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E URBANISMO**

Preliminarmente, cabe pontuar que a senhor pregoeiro agiu de forma a dar equidade ao julgamento da documentação de habilitação da concorrente no certame em tela.

O mestre Silvio Venosa¹ sintetiza a noção de equidade nesta preciosa lição:

Tratamos aqui da equidade na aplicação do Direito e em sua interpretação, se bem que o legislador não pode olvidar seus princípios, em que a equidade necessariamente deve ser utilizada para que a lei surja no sentido da justiça. **A equidade não é só o abrandamento da norma em um caso concreto, como também sentimento que brota no âmago do julgador. Como seu conceito é filosófico, dá margem a várias concepções. (...).** Entendamos, porém, que a equidade é antes de mais nada uma posição filosófica; que cada aplicador do direito dará uma valoração própria, mas com a mesma finalidade de abrandamento da norma. Indubitavelmente, **há muito de subjetivismo do intérprete em sua utilização.** (grifei)

Nesta senda, a equidade visa igualar os diferentes ante suas diferenças. Neste entendimento, foi o que o senhor pregoeiro adotou como critério como se pontua neste julgamento.

É mister fixar nesta peça, que a principiologia engessada prejudica o procedimento licitatório e pode ser uma afastada em função de outra que melhor atenda a supremacia do interesse público.

Na lição do mestre Humberto Ávila², “quando ocorre um conflito entre princípios, um dos princípios prevalece em detrimento do outro. O fator determinante de qual princípio deverá prevalecer, deverá ser levado as circunstâncias do caso concreto. Assim, o conflito deve ser solucionado por meio da técnica da ponderação de interesses. Não há exclusão de um princípio para prevalecer outro, mas sim uma flexibilização de um princípio à luz do caso concreto”.

¹VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. parte geral. São Paulo: Ed. Atlas. 2001.

²ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios - 16ª ed. - São Paulo: Malheiros, 2015.



PREFEITURA MUNICIPAL DE AÇAILÂNDIA
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E URBANISMO

Neste diapasão, há de se entender que em razão do princípio que visa a seleção da proposta mais vantajosa para a administração na forma do caput do art. 3º da Lei Federal nº 8.666/93, onde neste caso, face a não obrigatoriedade de detenção de determinado documento, pode ser afastado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório no caso concreto.

Senão vejamos.

Alega a recorrente que a recorrida descumpriu o item 9.10.2, alínea “a” do edital que instrui o pregão em julgo, não apresentando comprovante de Cadastro Técnico Federal de Atividades Altamente Poluidoras e/ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, pontuando as disposições da Instrução Normativa nº 013, de 19 de dezembro de 1997.

Analisando a IN evocada, verifica-se que o enquadramento para o efeito da normativa se aplica, quando se trata de asfalto, a atividade de **usina de produção de asfalto**, o que se verifica na alínea “a”, I, do art. 2º da instrução, que reproduzo:

Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa, entende-se por:

I - atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais: aquelas que estão relacionadas:

a) nas categorias 1 (um) a 20 (vinte) do Anexo I, conforme art. 17-C e Anexo VIII da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981; e

b) nas categorias 21 (vinte e um) e 22 (vinte e dois) do Anexo I, em razão de outros normativos federais ou de abrangência nacional, que determinem o controle e fiscalização ambiental de atividades;

No anexo disposto na IN, item 14-2 (Industrias Diversas), da qual cuida o inciso I deste artigo, surge a exigência de registro exclusiva para USINAS DE PRODUÇÃO DE ASFALTO. Em nenhum outro trecho da norma infralegal é elencado o **objeto asfalto**.

A exigência não incide sobre a licitante que sagrou-se vencedora, vez que não é aquela, produtora de asfalto, mas apenas revendedora.

A recorrente ainda se vale da Resolução CONAMA nº 237 de 19 de dezembro de 1997, promovendo a vaticinação do art. 18, §4º do dispositivo que me omito em reproduzir seu teor, cabendo apenas pontuar que tal disposição refere-se a Licença de Operação, o que não tem fulcro no instrumento convocatório.

J.:



PREFEITURA MUNICIPAL DE AÇAILÂNDIA
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E URBANISMO

Em seguimento, a recorrente evoca a aplicação do inc. I, art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93, que reproduzo:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I – registro ou inscrição em entidade profissional competente;

Também a exigência não encontra assento no instrumento convocatório, sendo aplicável em verdade as disposições do inciso II do mesmo artigo.

Veja que a imposição do item 9.10.2, “a”, não versa sobre entidade profissional, que são aquelas autarquias responsáveis pela organização, disciplina e fiscalização da atividade profissional a exemplo dos conselhos e Ordem dos Advogados.

O nobre recorrente se confundiu em seu argumento.

No tocante a aplicação do art. 41, caput, da Lei Federal nº 8.666/93, assiste razão quanto a regra, contudo há a exceção.

Ora, como penalizar uma licitante pela não apresentação de um documento ao qual esta não é obrigada? Tal apenação (inabilitação), feriria de morte a vedação imposta pelo §1º, inciso I da Lei em comento, ao vedar a tolerância nos atos convocatórios cláusulas ou condições que restrinjam ou frustrem a competição nos procedimentos licitatórios. Veja:

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.

§1º. É vedado aos agentes públicos:

I - **admitir, prever, incluir ou tolerar**, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que **comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante



PREFEITURA MUNICIPAL DE AÇAILÂNDIA
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E URBANISMO

para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Não! A exigência de um documento ao qual a licitante não está obrigada não pode, como diz o inciso I, §1º do artigo 3º da LGLC, **ser tolerado** para o afastamento da concorrente da licitação, conforme foi demonstrado nesta peça *ad argumentandum*.

Encontra esta decisão assento em decisões reiteradas da Superior Corte de Contas que, embora não pacificados os entendimentos, evocam a aplicação do rigor moderado nas licitações, com vistas a ampliação da concorrência e aquisição da proposta mais vantajosa ao Estado, vide Acórdão 660/2015 – Plenário TCU, Acórdão 825/2019-Plenário TCU, entre outros.

O recurso não merece prosperar e decido.

DA DECISÃO

Isto posto, conheço do recurso interposto pela empresa DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE ASFALTO LTDA – DISBRAL, para negar-lhe provimento no sentido de manter a decisão do senhor pregoeiro em habilitar a concorrente, E. F. DO CARMO EIRELI, com fulcro nos argumentos elencados neste julgado.

Publique-se no sistema de pregão eletrônico.

Açailândia/MA, 20 de dezembro de 2022


Adriano Oliveira de Sousa
Secretário Municipal de Infraestrutura e Urbanismo