



---

## DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

### COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE POJUCA - BA

#### CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 002/2023

**DAM CONSTRUTORA E INCORPORADORA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 07.546.061/0001-06, com sede na Praça Cazuzza Machado, nº 03, 1º andar, sala 02, Centro, São Gonçalo dos Campos-BA, CEP: 44.330-000, por seu representante legal abaixo assinado, vem, respeitosamente e tempestivamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no Art. 109, I, alínea “a” da Lei 8.666/93, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, contra a equivocada decisão proferida por essa respeitável Comissão Especial de Licitação que a julgou como inabilitada no presente certame, tudo conforme adiante segue, rogando, desde já, seja a presente dirigida à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e, por fim decida, por consequência, pela habilitação da signatária.

#### **1. DA TEMPESTIVIDADE**

É o presente Recurso Administrativo plenamente tempestivo, uma vez que a intimação para da Decisão Administrativa ora atacada se deu aos 02 de fevereiro de 2024.

Sendo o prazo legal para a apresentação da presente medida recursal de 05 dias úteis, são as razões ora formuladas plenamente tempestivas, uma vez que o termo final do prazo recursal na esfera administrativa apenas se dará em data de 09 de fevereiro do ano em curso, razão pela qual deve essa respeitável Comissão Especial de Licitação conhecer e julgar a presente medida.

#### **1.1 Do Interesse Recursal**

O interesse em recorrer de decisão em um certame licitatório, permeiam os fatos ocorridos na sessão e as decisões tomadas pela Comissão na pessoa do presidente. No presente caso a Recorrente foi inabilitada do certame, o que por si só já pressupõe o interesse em recorrer.

#### **1.2 Da Legitimidade Recursal**

A presente peça de recurso é interposta por sociedade empresária, participante do certame, dessa forma devidamente credenciada, o que lhe atesta a sua legitimidade.

Presente assim os pressupostos recursais.



## **DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP**

### **2. DOS FATOS**

A Comissão de licitação inabilitou a empresa DAM CONSTRUTORA alegando que a mesma não atende alguns itens de relevância.

### **3. MOTIVO DO RECURSO:**

A empresa apresentou no atestado nº 313555/2015 construção de unidades habitacionais e no atestado nº 76815/2021 apresentamos a Telhamento com telha de fibrocimento, entre outros atestados que contem serviços similares, ou de maior complexidade.

A lei 8.666/93 no artigo 30 inciso 1 fala sobre a semelhança dos serviços, a Comissão técnica tem apenas os atestados dos serviços similares. Essa são as exigências do CREA da lei 8.666/93

A lei 8.666/93 no seu art. 30 inciso 3º será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestado de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Inciso 5º é vedado à exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos ou quaisquer outros previstos nesta lei que inibam a participação da licitação.

A qualificação técnica tem a finalidade de aferir a aptidão técnica do licitante conferindo segurança à Administração Pública de que o mesmo possui pleno conhecimento técnico para a execução do contrato, caso se sagre vencedor do certame.

**Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr descreve que a "Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo."**

Dentre os documentos arrolados taxativamente pela Lei de Licitações para cobrar dos licitantes para fins de qualificação técnica, existem os atestados de capacidade técnica que estão estipulados no artigo 30, II e 9 1º, I, da Lei n. 8.666.

Os atestados de capacidade têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.



---

## DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

**Marçal Justen Filho enaltece a relevância do atestado ao discorrer que “em todo o tipo de contratação pode cogitar-se da exigência de experiência anterior do licitante como requisito de segurança para a contratação administrativa”. Aliás, até se pode afirmar que em muitos casos a capacitação técnica operacional se evidencia como a única manifestação de experiência anterior relevante e pertinente.**

**Convém destacar que a interpretação do artigo 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor.**

**Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação -, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado.**

**A própria Constituição da República assevera no inciso XXI de seu art. 37, in fine, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

**Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.**

**Não se devem excluir quaisquer licitantes por equívocos ou erros formais atinentes à apresentação do atestado, até porque, lembrando escólios de Benoit, o processo licitatório não é uma verdadeira gincana ou comédia.**

**Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.666/1993 não significa formalismo excessivo e nem informalíssimo, e sim um formalismo moderado.**

**Como dito por Hely Lopes Meirelles, "a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar."**



## **DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP**

**A EMPRESA CUMPRIU COM OS ITENS DE RELEVÂNCIA, PEÇO QUE A COMISSÃO DE LICITAÇÃO REVEJA OS ATESTADOS E LEVE EM CONSIDERAÇÃO A SIMILARIDADE DOS SERVIÇOS APRESENTADOS.**

### **Parágrafo 3 Artigo 30 da Lei nº 8.666 de 21 de Junho de 1993**

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

**§ 3 Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.**

**Como podemos ver, a Lei 8.666/93 prevê a similaridade dos atestados de capacidade técnica.**

**Um ponto que vale ressaltar é que o CREA tem o entendimento de quem fez 10m<sup>2</sup> pode fazer 1.000,00 m<sup>2</sup>.**

**Inciso 5º é vedado à exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos ou quaisquer outros previstos nesta lei que inibam a participação da licitação.**

**A qualificação técnica tem a finalidade de aferir a aptidão técnica do licitante conferindo segurança à Administração Pública de que o mesmo possui pleno conhecimento técnico para a execução do contrato, caso se sagre vencedor do certame.**

**Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr descreve que a "Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo."**

**Os atestados de capacidade têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento assinado por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.**

**Marçal Justen Filho enaltece a relevância do atestado ao discorrer que "em todo o tipo de contratação pode cogitar-se da exigência de experiência anterior do licitante como requisito de segurança para a contratação administrativa". Aliás, até se pode afirmar que em muitos casos a capacitação técnica operacional se evidencia como a única manifestação de experiência anterior relevante e pertinente.**



---

## DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

Convém destacar que a interpretação do artigo 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor.

Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação -, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado.

A própria Constituição da República assevera no inciso XXI de seu art. 37, in fine, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.

Não se devem excluir quaisquer licitantes por equívocos ou erros formais atinentes à apresentação do atestado, até porque, relembrando escólios de Benoit, o processo licitatório não é uma verdadeira gincana ou comédia.

Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.666/1993 não significa formalismo excessivo e nem informalíssimo, e sim um formalismo moderado.

Como dito por Hely Lopes Meirelles, "a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar."

A licitação tem como finalidade buscar sempre a melhor proposta estimulando a competitividade entre os concorrentes que participam desse procedimento licitatório oferecendo iguais condições entre eles garantindo assim a isonomia desde que os queiram participar do certame preencham os requisitos previamente.

Leva-se em conta que para o TCU o que vale é a proposta mais vantajosa apresentada pelo licitante.



## DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

A INABILITAÇÃO da Recorrente apenas deixa de prestigiar alguns dos princípios legais mais importantes na Administração Pública, o chamado princípio do interesse público e o princípio da razoabilidade.

A prática dos operadores do direito, tem experimentado no último decênio de vigência da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que em vários casos, há uma forte tendência à supra valoração do princípio da razoabilidade.

Em inúmeras chances isso ocorre em prejuízo da aplicação de outros princípios de origem constitucional e legal. Estes, por opção do legislador, uma vez positivados na norma, devem animar preferencialmente a atividade administrativa na condução de processos de licitação.

O “caput” do art. 37 da CF/88 enumera os princípios gerais regentes da Administração Pública. São os “princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

O Estado tem o dever de licitar a compra, o fornecimento e a contratação de bens, obras ou serviços. Tal obrigação é orientada pelo princípio da licitação pública, ao qual explicitou o Ministro Ilmar Galvão, do STF, quando disse:

A constituição Federal, no art. 37, instituiu princípios destinados à orientação do administrador, na prática dos atos administrativos, de molde a garantir a boa administração que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos e no manejo dos recursos públicos, no interesse coletivo, com o que também assegura aos administrados o seu direito a práticas administrativas honestas e probas. (Cf. José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 561) (sem grifos no original)

Entre eles, figura o princípio da licitação pública, previsto no inciso XXI do suso mencionado artigo, conforme o qual: “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...”.

Constitui este, corolário do princípio da moralidade pública e do tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público.

Nesse sentido que a partir deste modelo constitucional, a Lei n. 8.666/93, editada para regulamentar o inciso XXI do art. 37 da Constituição, prevê em seu art. 3º, que a “licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da



## **DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP**

proibidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”.

Pelo exame sistemático dos dispositivos constitucionais e legal acima transcritos, é possível enumerar diversos princípios que o legislador positivou como norte para a atividade administrativa em procedimentos licitatórios.

o princípio da razoabilidade é notado na concepção mais moderna do Direito Administrativo, razão esta que contempla que princípios jurídicos não positivados no diploma especial licitatório pelo legislador, como procedimentais das licitações públicas, também são aplicáveis no processo licitatório, de maneira

Percebe-se nitidamente afronta aos princípios que regem os procedimentos licitatórios e os princípios administrativos que norteiam o interesse público que de forma ilegal foi vilipendiado para subsumir-se em interesses escusos.

Muito do que foi exigido pela Comissão exorbita o poder do ente e demonstra um direcionamento do pleito licitatório, já que impediu a competição. Por isso, não se mostra razoável exigir a comprovação de requisitos específicos e que extrapolam a regulamentação legal, o que configura obstrução à competitividade do certame.

Esse é, inclusive, o entendimento da Corte de Contas, senão veja-se:

**REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO. ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÕES.**

1. Não é lícita, em processo de licitação, a exigência da chamada “carta de solidariedade”, uma vez que restringe o caráter competitivo do certame.
2. No certame licitatório, os documentos que podem ser exigidos quanto à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal estão adstritos àqueles previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993.
3. O edital de licitação somente poderá exigir qualificações técnicas econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação.  
(TC 008.109/2008-3 – Plenário)

Neste sentido, também o poder judiciário tem se manifestado sobre o assunto senão vejamos:

**REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO. EDITAL. EXIGÊNCIA QUE INJUSTIFICADAMENTE RESTRINGE O NÚMERO DE PARTICIPANTES. ILICITUDE. CONCESSÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO**



## DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

Nos últimos anos os órgãos de fiscalização da Federação dentre os quais os Tribunais de Contas e o Ministério Público tem se inteirado e observado todo tipo de meios e artifícios usados por entes federativos que tentam burlar o caráter competitivo das licitações, o que configura crime de licitação.

Diante disso os Tribunais de Contas têm orientado os órgãos que licitam no sentido de demonstrar os limites que a Lei os impõe e o Ministério Público tem denunciado e movido ações contra gestores e componentes de comissões que de alguma forma tenham contribuído para os atos ilegais, senão vejamos:

**APELAÇÕES CRIMINAIS. FRAUDE AO CARÁTER COMPETITIVO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.**

ARTIGO 90 DA LEI 8.666/93. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. MANTIDA A CONDENAÇÃO. IN DUBIO PRO REO. AUSENTE PROVA DA PARTICIPAÇÃO. MANTINDAS AS ABSOLVIÇÕES. DOSIMETRIA. MANTIDA. APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. NEGADO PROVIMENTO. APELAÇÃO CRIMINAL MINISTERIAL. NEGADO PROVIMENTO. Tribunal Regional Federal da 4ª Região TRF-4 - APELAÇÃO CRIMINAL : ACR 0000730- 70.2008.4.04.7214 SC 0000730-70.2008.4.04.7214

De acordo com a definição do Dicionário Aurélio, fraude significa logro; abuso de confiança; ação praticada de má fé; contrabando, clandestinidade; falsificação, adulteração. GASPARINI (2011), em seu livro, define fraudar o caráter competitivo da licitação, como enganar, burlar, iludir.

A definição de frustrar também é exposta do livro de GASPARINI (2011), como significado de enganar, baldar, tornar inútil, nesse contexto, o caráter competitivo da licitação. Um exemplo colocado pelo referido autor seria quando o servidor, em razão do ajuste efetivado determinado concorrente, prevê no edital exigência que poucos podem satisfazer, ou fixa no instrumento convocatório prazo legal para a apresentação das propostas de técnica e preço incompatível com sua complexidade de elaboração e por conta dessas exigências inabilita licitantes e habilita poucos ou apenas um licitante.

A fraude licitatória, espécie de improbidade administrativa, é causadora de lesão ao erário (art. 10, da Lei no 8.492/92). Quem fraudar não respeita o princípio licitatório, principalmente por não observar os princípios da impessoalidade e publicidade. Alguns exemplos de fraude são listados por FAZZIO (2002).

Além disso, nos termos do art. 90 da Lei 8.666/93, o ato de fraude à licitação constitui crime tipificado e com pena determinada, senão vejamos:

Art. 90. “Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:





---

## DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI-EPP

Pena – detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa”.

O Ministério Público tem papel importante dentro do ordenamento jurídico brasileiro, de preservação da coisa pública e fiscal da Lei, tudo isso oriundo do seu múnus, estabelecido na Constituição Federal de 1988, artigo 127 e na Lei Complementar no 75 de 20 de maio de 1993, com relação ao MP da União e Lei Complementar 11/1996 que institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Bahia.

Informo que a copia do processo licitatório e esse recurso será encaminhando ao Ministério Publico e TCU.

São Gonçalo, 09 de fevereiro de 2024



**DAM CONSTRUTORA INCORPORADORA EIRELI EPP**  
**CNPJ: 07.546.061/0001-06**