



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC – 18274/21

Prefeito do município de Jacaraú. Consulta. Conhecimento. Resposta nos termos das manifestações técnica e ministerial.

PARECER NORMATIVO PN – TC 00004 / 22

RELATÓRIO

1. O **processo TC 18274/21** originou-se do **documento TC 78384/21**, encaminhado pelo **Prefeito Municipal de Jacaraú**, Sr. ELIAS COSTA PAULINO LUCAS, por meio de sua advogada, no qual o interessado faz ponderações e, ao final, questiona:
 - a. Pode o município exigir no Edital, na parte de qualificação técnica, que as empresas licitantes demonstrem, seja por meio de fotografia, vídeos ou outros meios plausíveis, o endereço e localização precisa de sua sede, sem que incorra em excesso de formalismo?
 - b. O próprio inciso II do artigo 30 da Lei 8.666/93 quando indica que o licitante deve comprovar sua aptidão para desempenho da atividade pertinente e compatível, e ainda indicando suas instalações e aparelhamento, não estaria exigindo a demonstração precisa do estabelecimento físico e aparelhamento dos licitantes interessados?
2. O documento foi encaminhado à **Consultoria Jurídica desta Corte**, que se pronunciou (fls. 08/12) pelo:
 - a. Recebimento da consulta, por preencher todos os requisitos de admissibilidade estabelecidos pelo Regimento Interno desta Casa;
 - b. A Lei só veda a inclusão de cláusulas de caráter restritivo que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo dos procedimentos licitatórios, sendo possível a inserção de qualquer exigência circunstancial destinada ao fiel cumprimento da licitação e do contrato, desde que sejam de caráter geral e não resultem em cláusulas restritivas da competição.
3. O assunto foi submetido à **Presidência desta Corte**, que determinou a instrução, pela **Auditoria** (fls. 13/14).
4. A **Unidade Técnica** emitiu o relatório de fls. 19/21, no qual sugere que seja oferecida resposta ao Consulente, nos seguintes termos:

*"A redação do **Art. 30 da Lei nº 8.666/1993** não poderia ser mais clara:*

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

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação; IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso. (Destaquei).

Assim, mostra-se excessivamente claro que não cabe à Administração ir além daquilo que foi estabelecido pelo Legislador competente.

*Por sua vez, a mesma **Lei nº 8.666/1993**, com solar clareza, também estabelece:*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Art. 43, §3º. *É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (Destaquei)*

Trata-se, portanto, de um poder-dever da Administração, corolário do princípio da moralidade, plasmado no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988, e explicitado no art. 3º da Lei nº 8.666/1993.

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. (Destaquei)*

Entende-se, portanto, que deve a Administração utilizar os meios necessários para se acautelar de fraudes, simulações ou falsidades que venham a contaminar o procedimento licitatório, inclusive por meio da realização de diligências, quando for o caso, ou se valer de outras formas de comprovações que entender pertinentes (vídeos, fotografias etc).

Desse modo, não cabe ao Órgão de Controle Externo, diante de da multiplicidade de realidade dos seus jurisdicionados, elencar quais seriam taxativamente estes meios, cuja escolha cabe a cada gestor público, no caso em concreto, com o auxílio do competente assessoramento jurídico que dispõe.

5. Por determinação do **Presidente desta Corte**, procedeu-se à formalização de processo e distribuição por vinculação, nos termos da Resolução RN TC 0001/21.

6. Remetidos os autos ao **MPjTC**, seu Representante emitiu o parecer de fls. 29/33, no qual aduz:

a. Preliminarmente, pelo não conhecimento da consulta, por não se encontrar instruída com parecer da assessoria jurídica do Município, descumprindo o inciso V do art. 176 do Regimento Interno¹;

b. Quanto ao mérito, após tecer considerações similares às apontadas pela Auditoria, opinou no sentido de que deve ser consignado no Parecer Normativo que responderá à Consulta que é, em tese, lícita a exigência de registros fotográficos/vídeos como integrante da fase de habilitação em licitações, para fins de comprovação da existência de sede da empresa licitante, visto que não restringe, em princípio, o caráter competitivo do certame. Cumpre apenas observar que, a depender da atividade empresarial da licitante, é possível que não seja suficiente a existência de uma sede física de grande porte, de modo que esse tipo de particularidade deve sempre ser sopesada pela Administração.

7. O processo foi incluído na pauta da presente sessão, **efetuadas as comunicações**. É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

Preliminarmente, discordo, com a devida vênia, do parecer ministerial, por entender que o **inciso V do art. 176 do Regimento Interno deste Tribunal** menciona a apresentação de parecer de assessoria jurídica, apenas se existente. Ademais, a ausência da peça em nada obscureceu o objeto da consulta.

Quanto ao **mérito**, os questionamentos do consulente, resumidamente, concentram-se na possibilidade de:

¹ Art. 176. A consulta deverá revestir-se das seguintes formalidades:

I – referir-se à matéria de competência do Tribunal;

II – versar sobre a interpretação da lei ou questão formulada em tese;

III – ser subscrita por autoridade competente; IV – conter indicação precisa da dúvida ou controvérsia suscitada;

V – ser instruída com parecer de assessoria jurídica do órgão ou entidade consulente, se existente. Grifei.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

- Exigir no Edital, na parte de qualificação técnica, que as empresas licitantes demonstrem, seja por meio de fotografia, vídeos ou outros meios plausíveis, o endereço e localização precisa de sua sede, sem que incorra em excesso de formalismo;
- O próprio **inciso II do artigo 30 da Lei 8.666/93** quando indica que o licitante deve comprovar sua aptidão para desempenho da atividade pertinente e compatível, e ainda indicando suas instalações e aparelhamento, não estaria exigindo a demonstração precisa do estabelecimento físico e aparelhamento dos licitantes interessados?

Inicialmente, resta aclarado pela própria **Lei de Licitações** que a Administração Pública (**Lei nº 8.666/93**) não pode ir além das exigências do **art. 30**, quanto à habilitação dos interessados:

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

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso. (Destaquei).

Entretanto, o **inciso II do mesmo art. 30** permite ao gestor exigir "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos". Vale dizer: o legislador, em tese, permitiu certa margem de discricionariedade para, no caso concreto, decidir quais elementos de prova são suficientes para atestar a aptidão mínima para atender ao objeto licitado.

Obviamente, o estabelecimento das exigências encontra limites na exata medida do interesse administrativo, e o rol de comprovação não pode se dar de modo a restringir desnecessariamente a competição entre licitantes, nem muito menos direcionar o certame para contemplar interesses particulares. Não se pode perder de vista, ainda, os **princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade na elaboração do edital da licitação**, como, de resto, em toda sua execução.

Quanto à exigência de registros fotográficos ou vídeos, filio-me ao parecer ministerial ao afirmar, às fls. 32:

"não se pode concluir que exigir registros fotográficos ou vídeos aptos a demonstrar a existência de sede da empresa licitante restringiria necessariamente o caráter competitivo do certame."

A corroborar esse entendimento, a unidade técnica destaca o **art. 43, §3º da Lei nº 8.666/93**:

Art. 43, §3º. *É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.*

Portanto, o legislador dotou a Administração Pública do poder-dever de requerer dos licitantes documentos e esclarecimentos adicionais, a fim de resguardar existirem condições mínimas para o atendimento ao objeto licitado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Embora a consulta tenha se dado no contexto da Lei nº 8.666/93, é de fundamental importância ressaltar que o ordenamento jurídico tem novo estatuto de licitações. Com efeito, a Lei nº 14.133/21 revogou a Lei nº 8.666/93, que, portanto, não mais vigora para as licitações futuras. Entretanto, o parecer ministerial deixa claro que, quanto aos aspectos abordados neste processo, a nova lei manteve válido o mesmo raciocínio, ao preconizar, no **inciso III de seu art. 67**:

Art. 67. *A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico operacional será restrita a:*

(...)

III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Assim, **persiste o princípio da possibilidade das exigências de comprovação técnica mínima para a realização do objeto licitatório**, com observância aos princípios da moralidade e impessoalidade.

Sendo suficientemente claras e harmoniosas as orientações contidas no relatório técnico e no parecer ministerial, **voto** pelo conhecimento da consulta formulada e resposta, em tese, **nos exatos termos das manifestações técnica e ministerial**, a seguir transcritos:

1. O principal elemento limitador para inclusão de exigências permitidas no caso do art. 30, II, é a vedação de incluir, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação.
2. Deve a Administração utilizar os meios necessários para se acautelar de fraudes, simulações ou falsidades que venham a contaminar o procedimento licitatório, inclusive por meio da realização de diligências, quando for o caso, ou se valer de outras formas de comprovações que entender pertinentes (vídeos, fotografias etc).
3. A exigência de registros fotográficos/vídeos como integrante da fase de habilitação em licitações, para fins de comprovação da existência de sede da empresa licitante, visto que não restringe, em princípio, o caráter competitivo do certame. Cumpre apenas observar que, a depender da atividade empresarial da licitante, é possível que não seja suficiente a existência de uma sede física de grande porte, de modo que esse tipo de particularidade deve sempre ser sopesada pela Administração.

DECISÃO DO TRIBUNAL

Vistos, relatados e discutidos os autos do PROCESSO TC- 18274/21, os MEMBROS do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA (TCE-PB), à unanimidade, na sessão realizada nesta data, DECIDEM conhecer a consulta formulada e respondê-la nos exatos termos das manifestações técnica e ministerial, a seguir transcritos:

- 1. O principal elemento limitador para inclusão de exigências permitidas no caso do art. 30, II, é a vedação de incluir, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação.***
- 2. Deve a Administração utilizar os meios necessários para se acautelar de fraudes, simulações ou falsidades que venham a contaminar o procedimento licitatório, inclusive por meio da realização de diligências, quando for o caso, ou se valer de outras formas de comprovações que entender pertinentes (vídeos, fotografias etc).***
- 3. A exigência de registros fotográficos/vídeos como integrante da fase de habilitação em licitações, para fins de comprovação da***



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

existência de sede da empresa licitante, visto que não restringe, em princípio, o caráter competitivo do certame. Cumpre apenas observar que, a depender da atividade empresarial da licitante, é possível que não seja suficiente a existência de uma sede física de grande porte, de modo que esse tipo de particularidade deve sempre ser sopesada pela Administração.

*Publique-se, intime-se, registre-se e cumpra-se.
Sala das Sessões do Tribunal Pleno do TCE/PB – Sessão Remota.
João Pessoa, 09 de março de 2022.*

Assinado 16 de Março de 2022 às 10:54



Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

Assinado 16 de Março de 2022 às 10:41



Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
RELATOR

Assinado 16 de Março de 2022 às 12:53



Cons. Antonio Gomes Vieira Filho
CONSELHEIRO

Assinado 16 de Março de 2022 às 10:51



Cons. André Carlo Torres Pontes
CONSELHEIRO

Assinado 16 de Março de 2022 às 15:28



Cons. em Exercício Antônio Cláudio Silva Santos
CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO

Assinado 16 de Março de 2022 às 12:34



Bradson Tiberio Luna Camelo
PROCURADOR(A) GERAL