

MANDADO DE SEGURANÇA

EMBARGOS INFRINGENTES

Recurso re 86
Tribunal STF

HABILITAÇÃO TÉCNICA RECONHECIDA — SE PODE SER DERRUÍDA POR AFIRMAÇÕES DE ÍNDOLE SUBJETIVA

RESUMO

- À mão de bem entender os pontos controvertidos, calha comentar que, a exemplo de outras concorrentes, foi endereçada à multicitada comissão prévia consulta versando a interpretação de condições editalícias, conforme assinalado na decisão antes transcrita (resposta CEL 001/96 - SFO/MC - 117/97), deste modo redigida: - "2. A regra contida no subitem 5.3.2.3.1 estabelece que, para fins de comprovação de experiência, serão aceitos os documentos indicados no subitem 5.3.2.3, em três diferentes hipóteses, dentre as quais poderão surgir as seguintes situações: (I) O subitem 5.3.2.3.1, c, estabelece que a prova de experiência poderá ser feita por intermédio de pessoa jurídica cuja maioria do capital votante pertença a coligada controlada ou controladora da empresa que detém, direta ou indiretamente pelo menos 20% de participação no Consórcio Proponente. Estamos entendendo que a maioria do capital votante citada será apurada de forma direta ou indireta. Gostaríamos que este entendimento fosse confirmado. (II) Por sua vez, o subitem 5.3.2.3.1, b, do Edital se aplica a hipótese de a proponente ser uma pessoa jurídica. Entendemos que, nesse caso, a exemplo da letra c do subitem 5.3.2.3.1, também será aceita a prova de experiência de pessoa jurídica cuja maioria do capital votante pertença, direta ou indiretamente, a coligadas, controladas ou controladora de sócio ou acionista que detenha, pelo menos 20% de participação do capital votante da empresa proponente. Pedimos confirmar o entendimento." (fl. ...) - grifos do autor. - Os esclarecimentos foram incisivos: "Resposta à pergunta 2.i. Confirmado. Resposta à pergunta 2.ii. Confirmado." (fl. ...). - No estuário desses apontamentos, estimulada pela via do recurso, sob a ótica de apreciação técnica, sem nenhuma bruma, a Comissão Especial de Licitação, cuja idoneidade e conhecimento ou competência dos seus integrantes não despertaram dúvidas ou restrições, timbrou a capacitação do impetrante, ficando ser capaz de desempenhar as atividades pertinentes para "a execução de projeto, implantação, comercialização, operação, manutenção e faturamento em sistemas de serviço móvel celular, em tecnologia analógica ou digital", cônsono imana do edital; textualmente: "5.3.2.2 - O exercício de parte destas atividades não será considerado como suficiente, exigindo-se responsabilidade final e experiência em todas estas atividades, ainda que supervisionadas ou executadas por terceiros." "5.3.2.3 - Estará comprovada a experiência desde que atestada por meio de documento (s), fornecido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado, em relação a pessoa jurídica proponente ou, a pelo menos, uma das entidades que constituam o consórcio proponente, admitido o somatório dos quantitativos diretamente ou através de coligadas, controladas ou controladoras" (fls. ...). - Encadeadas as observações consignadas no enredo até aqui lineado, em favor do impetrante enraíza-se a aptidão prenu nciada no chamamento editalício. Por isso, com veemência, profligou o ato impugnado, ferretado como violador "dos princípios do efeito vinculante do edital e do julgamento objetivo." - Não bastante, para manter a habilitação, conseqüente de remessa necessária, a decisão da Comissão Especial foi encaminhada ao Senhor Ministro de Estado das Comunicações, indigitado como autoridade coatora, com a finalidade de ser proferida decisão administrativa final na proposição recursal em comento (Subitens ...). Aí a ensanchar à decisão contestada, com o seguinte conteúdo formal: "À vista do disposto na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e considerando o teor do subitem 11.6.2 do Edital de Concorrência nº 001/96 - SFO/MC, dou provimento parcial ao recurso do Consórcio Brascom contra a

habilitação da Telet S.A. para, também, de conformidade com o Parecer nº 536/96 - Conjur/MC, desta data, declará-la inabilitada para explorar o serviço móvel celular nas áreas de concessão I, 2 e 3." (fl. ...). - Não variou a fundamentação para a decisão pertencente à Avantel (fls. ...). - A decisão objurgada, notoriamente, calcou-se no retromencionado

EMENTA

Habilitação técnica reconhecida pela via de critérios objetivos não pode ser derruída por afirmações de índole subjetiva, contrapondo-se às avaliações vinculadas às disposições editalícias. A legislação de regência louva os critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório (§ 1º, art. 44, Lei nº 8.666/93; art. 14, Lei nº 8.987/95). - O processo licitatório inadmitindo a discriminação, desacolhe ato afrontoso ao princípio da isonomia, numa clara proibição do abuso de poder por fuga à vinculação ao edital. Ato decorrente de expressas razões recursais, desconhecendo-as para fincar-se em outras de caráter subjetivo, fere o princípio da legalidade. No caso, não se compõe a discricionariedade sob os alhores do interesse público, conveniência e oportunidade.