



RESPOSTA DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO AOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

EDITAL: CONCORRÊNCIA 03/2023.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE CERCAMENTO DO PARQUE DO AREÃO, com fornecimento de equipamentos, mão-de-obra, materiais e serviços técnicos necessários à execução do objeto, em conformidade com planilha de custos, cronograma, memorial descritivo e anexo do edital.

RECORRENTES: GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA

EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES

I - DO RELATÓRIO

Inicialmente, consoante Ata de Abertura e Habilitação, do dia 24 de abril de 2023, manifestaram interesse em participar do certame as empresas "CONSTRUTORA WYX MONTAGEM CONSTRUÇÃO LTDA", "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA", "ENGETELA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA", "GAIGHER ENGENHARIA LTDA", "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI", "MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA-ME" e "SERNIG CONSTRUÇÃO ENGENHARIA E PROJETOS EIRELI

Por sua vez, nesse dia, foram declaradas HABILITADAS as empresas "ENGETELA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA" e "CONSTRUTORA WYX MONTAGEM CONSTRUÇÃO LTDA", por cumprimento de todas as exigências contidas no edital frente ao objeto licitado.

E foram declaradas INABILITADAS as empresas "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA", "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI", "MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA-ME" e "SERNIG CONSTRUÇÃO ENGENHARIA E PROJETOS EIRELI" por não apresentarem atestado de capacidade técnica compatível com o item 4.3.2 da planilha orçamentária, descumprindo o item 8.5.2 do edital, bem como a empresa "GAIGHER ENGENHARIA LTDA", pelo mesmo motivo exposto e também por não apresentar a certidão de registro de Pessoa Jurídica na entidade competente - CREA, descumprindo assim os itens 8.5.2 e 8.5.1 do edital, respectivamente.

A CPL abriu o prazo para recurso quanto à fase de Habilitação de 05 (cinco) dias úteis.

Inconformadas com a decisão dos membros da CPL, apresentaram recursos administrativos as empresas "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA" e "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES".

Depois de decorrido o prazo de recurso quanto à fase de habilitação, e considerando que houve apresentação de recurso, a CPL abriu o prazo para contrarrazões de 05 (cinco) dias úteis. Não houve apresentação de contrarrazões.

Diante dos recursos administrativos apresentados, a CPL solicitou análise e Parecer Técnico do Setor de Engenharia e Parecer Jurídico do Município.

[Handwritten signatures and initials in blue ink]



II - DO PARECER TÉCNICO DO SETOR DE ENGENHARIA

O Setor de Engenharia do Município emitiu Parecer Técnico e concluiu quanto à validação dos Atestados Técnicos apresentados frente ao item 8.5.2 do Edital - Qualificação Técnica, e informou que os atestados técnicos apresentados pelas duas empresas recorrentes poderão ser considerados como válidos e aceitos, tendo em vista a natureza, similaridade e complexidade da execução dos serviços.

Ao final julgou tecnicamente procedente os recursos apresentados pelas empresas "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA" e "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES", conforme Parecer **que segue em anexo**.

III - DO PARECER DA PROCURADORIA JURÍDICA

A CPL solicitou à Procuradoria Jurídica do Município Parecer acerca dos recursos administrativos apresentados, no qual manifestou-se através do **Parecer Jurídico nº 284/2.023**.

A Procuradoria Jurídica analisou e opinou pela PROCEDÊNCIA dos recursos administrativos apresentados pelas empresas "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA" e "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES", alterando-se a decisão adotada pela Comissão Permanente de Licitação junto a Sessão Pública promovida nos autos, para declarar as recorrentes HABILITADAS no certame, conforme fundamentos dispostos no Parecer Jurídico, **que segue em anexo**.

IV - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, com base nos argumentos e fundamentos tecidos no Parecer Técnico do Setor de Engenharia e no Parecer Jurídico nº 284/2023, a Comissão Permanente de Licitação decide:

- 1) Pelo conhecimento, eis que tempestivo, e pelo **ACOLHIMENTO** do recurso administrativo apresentado pela empresa recorrente "**GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA**", e no exercício do poder de autotutela, alterar a anterior decisão de inabilitação e **HABILITAR** a empresa recorrente no certame, em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público, principalmente o formalismo moderado e o princípio da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.
- 2) Pelo conhecimento, eis que tempestivo, e pelo **ACOLHIMENTO** do recurso administrativo apresentado pela empresa recorrente "**EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES**", e no exercício do poder de autotutela, alterar a anterior decisão de inabilitação e **HABILITAR** a empresa recorrente no certame, em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público, principalmente o formalismo moderado e o princípio da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.



3) Pela revisão dos atos administrativos praticados, e no exercício do poder de autotutela, alterar a anterior decisão de inabilitação e **HABILITAR** a empresa "**SERNIG CONSTRUÇÃO ENGENHARIA E PROJETOS EIRELI**", sobre as mesmas razões quanto a decisão da apresentação do Atestado de Capacidade Técnica, em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público, principalmente o formalismo moderado e o princípio da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

4) Pela revisão dos atos administrativos praticados, e no exercício do poder de autotutela, manter a decisão de **INABILITAÇÃO** da empresa "**GAIGHER ENGENHARIA LTDA**", e alterar apenas o motivo de sua inabilitação, excluindo as razões quanto a decisão da apresentação do Atestado de Capacidade Técnica compatível com o item 4.3.2 da planilha orçamentária, e mantendo as razões por não apresentar a certidão de registro de Pessoa Jurídica na entidade competente - CREA, descumprindo o item 8.5.1 do edital, em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público, principalmente o formalismo moderado e o princípio da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

5) Manter a decisão de **INABILITAÇÃO** da empresa "**MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA ME**", por não apresentar nenhum atestado de capacidade técnica compatível ou similar com o item 4.3.2 da planilha orçamentária, descumprindo o item 8.5.2 do edital, em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público, principalmente o da busca da proposta mais vantajosa para a Administração e o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Diante das novas decisões, a CPL abre novo prazo de recurso, de 05 (cinco) dias úteis, do dia 19/06/2023 até o dia 23/06/2023.

João Monlevade, 16 de junho de 2023.


Thainara C. Hermsdorf Monlevade
- Membro CPL -


Priscila das Graças da Silva
- Membro CPL -


Alcemar da Costa e Silva
- Membro CPL -


Giovânia Bueno de Araújo Bazílio
- Membro CPL -


Cíntia Helena Angelo
- Membro CPL -


Ricardo Alexandre de Oliveira
- Membro CPL -

PARECER TÉCNICO

Em atendimento à solicitação do Setor de Compras e Licitações da PMJM para análise dos Recursos apresentados pelas empresas GERVÁSIO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI e EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES, quanto à validação dos Atestados Técnicos apresentados na fase de Qualificação Técnica, informamos que os Atestados Técnicos apresentados pelas duas empresas poderão ser considerados como válidos e aceitos, tendo em vista a natureza, similaridade e complexidade da execução dos serviços.

Desta forma, consideramos os recursos como procedentes, estando as duas empresas HABILITADAS quanto a este critério dentro da fase de "Documentação".

João Monlevade, 22 de maio de 2023

gov.br

Documento assinado digitalmente
DILERMANDO DE ARANDA LIMA
Data: 22/05/2023 10:51:16-0300
Verifique em <https://validar.it.gov.br>

DILERMANDO DE ARANDA LIMA

Eng. Civil CREA-MG 49.378/D



PARECER Nº 289 / 2.023.

Referência: Processo Licitatório nº 033/2023 - Concorrência Pública nº 003/2023.

Procedência: Secretaria Municipal de Administração.

Recorrente: "GERVÁSIO ENGENHARIA, PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI" e "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES".

Data: 26/05/2023.

EMENTA:

"PROCESSO LICITATÓRIO - MODALIDADE: CONCORRÊNCIA PÚBLICA - RECURSO ADMINISTRATIVO - NORMAS E PRINCÍPIOS QUE VINCULAM A CONDUTA DO ADMINISTRADOR PÚBLICO - CONSIDERAÇÕES".

CONSULTA

A Comissão Permanente de Licitação - CPL encaminha para a Procuradoria Jurídica do Município de João Monlevade solicitação de parecer jurídico para verificação da legalidade quanto ao **recurso administrativo** interposto pelo licitante participante do certame.

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no **controle prévio de legalidade**, conforme estabelece o atual artigo 53, § 1º, incisos I e II, da Lei Federal nº 14.133, de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos - NLLC), bem como a teor do art. 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade. Ainda, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Inclusive, entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU afirma que não é da competência do parecerista jurídico a avaliação de aspectos técnicos da licitação (Acórdão nº 1492/2021 - TCU PLENÁRIO).

Recebida a solicitação, passamos a opinar.

PARECER

Inicialmente cumpre esclarecer que a Lei Federal nº 8.666/93, que rege os contratos e as licitações da Administração Pública, estabelece, em seu artigo 2º, a necessidade do processo licitatório antes de se contratar com terceiros. Explícita, ainda, em seu artigo 3º, *caput*, que:

"Art. 3º 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 probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos."

A exigibilidade é a regra geral, conforme também dispõe a Constituição Federal:

"Art. 37, XXI - 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, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."



A licitação atua como o procedimento que precede o contrato administrativo, e tem por objetivo permitir a apresentação de propostas por todas as pessoas interessadas, possibilitando, conseqüentemente, a escolha daquela que será mais vantajosa para a Administração, gestora dos interesses públicos.

Assim, tanto para a aquisição de bens quanto para a prestação de serviços, é exigida da Administração Pública a observância da regra da obrigatoriedade das licitações como pressuposto dos contratos, restando toda a formulação da contratação registrada nos termos do edital e do contrato administrativo firmados com o contratante, restando as partes vinculadas aos termos pactuados.

No caso específico dos autos, a Administração Municipal promoveu o presente **processo licitatório nº 033/2023**, modalidade **Concorrência Pública nº 03/2023**, cujo objeto é a *"CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE CERCAMENTO DO PARQUE DO AREÃO, com fornecimento de equipamentos, mão-de-obra, materiais e serviços técnicos necessários à execução do objeto, em conformidade com a planilha de custos, cronograma, memorial descritivo e anexo deste edital"*.

Por sua vez, após o processamento do feito, foi promovida a Sessão de Abertura e Habilitação ("Abertura dos Documentos"), na data de 24/04/2023, com a participação de 07 (sete) empresas interessadas no certame, quais sejam: **1) "CONSTRUTORA WYX MONTAGEM CONSTRUCAO LTDA"; 2) "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA"; 3) "ENGETELA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA"; 4) "GAIGHER ENGENHARIA LTDA"; 5) "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI"; 6) "MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA-ME"; e 7) "SERNIG CONSTRUÇÃO ENGENHARIA E PROJETOS EIRELI" (folhas 744/745).**

Ainda, foram consideradas INABILITADAS as empresas **1) "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA"; 2) "GAIGHER ENGENHARIA LTDA"; 3) "GERVÁSIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI"; 4) "MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA-ME"; e 5) "SERNIG CONSTRUÇÃO ENGENHARIA E PROJETOS EIRELI"**, pelo descumprimento das exigências constantes no edital, conforme fundamentos constantes na ata emitida por parte da Comissão Permanente de Licitação (**folhas 744/745**).

As demais licitantes foram declaradas HABILITADAS, a empresa **1) "CONSTRUTORA WYX MONTAGEM CONSTRUCAO LTDA"; e 2) "ENGETELA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA"**.

Inconformada com sua INABILITAÇÃO, apresentaram RECURSOS ADMINISTRATIVOS as empresas "GERVÁSIO ENGENHARIA, PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI" (folhas 750/751) e "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES" (folhas 752/754).

Adiante, as demais empresas foram intimadas para apresentar **CONTRARRAZÕES** aos recursos administrativos (**folhas 757/760**).

Ainda, foi juntado aos autos o PARECER TÉCNICO emitido pelo Setor de Engenharia do Município manifestando expressamente pela revisão do ato administrativo, com o acolhimento dos recursos administrativos interpostos, para considerar HABILITADAS as empresas recorrentes *"GERVÁSIO ENGENHARIA, PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI"* e *"EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES"*, frente os atestados técnicos apresentados e o objeto licitado (**folhas 761**).

Enfim, foi solicitado a apresentação de parecer jurídico (**folhas 762**).



Passemos a análise dos recursos administrativos:

1) DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS DAS EMPRESAS INABILITADAS

As empresas "**GERVÁSIO ENGENHARIA, PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI**" (folhas 750/751) e "**EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES**" (folhas 752/754) apresentaram RECURSOS ADMINISTRATIVOS pretendendo a reforma da decisão da Comissão Permanente de Licitação - CPL quanto a sua INABILITAÇÃO no certame sob a alegação de não atendimento a exigência de qualificação técnica relativa aos atestados técnicos apresentados.

Alegam as recorrentes que apresentaram devidamente os ATESTADOS TÉCNICOS em exigência as regras estabelecidas no edital.

Compulsando-se os autos, verificamos na ATA DE ABERTURA E HABILITAÇÃO que as empresas recorrentes foram INABILITADAS pelos seguintes fundamentos:

"A CPL constatou a INABILITAÇÃO das empresas "EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA", "GERVASIO ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI", "MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA-ME" e "SERNIG CONSTRUÇÃO ENGENHARIA E PROJETOS EIRELI" por não apresentar atestado de capacidade técnica compatível com o item 4.3.2 da planilha orçamentária (cercamento metálico estruturado tipo belgo nylofor), descumprindo o item 8.5.2 do edital."

Adiante, foram juntados aos autos o PARECER TÉCNICO emitido pelo Setor de Engenharia do Município manifestando expressamente pela revisão do ato administrativo, com o acolhimento dos recursos administrativos interpostos, para considerar HABILITADAS as empresas recorrentes "**GERVÁSIO ENGENHARIA, PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI**" e "**EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES**", frente os atestados técnicos apresentados e o objeto licitado (**folhas 761**), nos seguintes termos:

"Em atendimento à solicitação do Setor de Compras e Licitações da PMJM para análise dos Recursos apresentados pelas empresas GERVÁSIO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI e EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES, quanto à validação dos Atestados Técnicos apresentados pelas duas empresas poderão ser considerados como válidos e aceitos, tendo em vista a natureza, similaridade e complexidade da execução dos serviços."

A Lei Federal nº 8.666/93 faz remissão a documentação que deverá ser exigida nos processos licitatórios quanto a qualificação técnica do licitante em seu artigo 30, inciso II, da Lei de Licitações.

Em consulta ao Edital, verificamos que a exigência de apresentação de atestado técnico constou no **item 8.5.2**, vejamos:

"8.5.2. Apresentação de um ou mais atestados de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado devidamente identificado, relativo à execução de serviços, compatível em características, quantidades e prazos como objeto da presente licitação, acompanhado da Certidão de Acervo Técnico - CAT, expedida pelo CREA ou CAU da região pertinente, nos termos da legislação aplicável, em nome do(s) responsável(s) técnico(s), que demonstre a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART ou o Registro de Responsabilidade Técnica - RRT, comprovando que o profissional executou ou participou de execução de obras e serviços de engenharia, equivalentes ou semelhantes ao objeto desta licitação."

Neste contexto, a partir da correta fundamentação disposta pelo PARECER TÉCNICO DA ENGENHARIA juntado aos autos, deverão ser acolhidos os recursos administrativos interpostos pelas empresas recorrentes, pois, realmente, os documentos apresentados em relação aos atestados técnicos das empresas recorrentes



atenderam devidamente as exigências contidas no edital da presente licitação, **conforme manifestação do Setor de Engenharia do Município.**

Como regra temos que nas licitações devem ser seguidas as regras do Edital, que por consequência está de acordo com as determinações legais da Lei Federal nº 8.666/93, que rege a Lei de Licitações

A Lei Federal nº 8.666/93 faz remissão a documentação que deverá ser exigida nos processos licitatórios quanto a qualificação técnica do licitante. O artigo 30, inciso II, da Lei de Licitações determina que:

"Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

(...)

II - qualificação técnica;"

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

(...)

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;

(...)

§ 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;

II - (Vetado).

a) (Vetado).

b) (Vetado).

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão deitadas no instrumento convocatório.

§ 3º 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."

Em seus comentários ao art. 30 supracitado, MARÇAL JUSTEN FILHO esclarece que a expressão qualificação técnica "*Em termos sumários, consiste no domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para execução do objeto a ser contratado*".

E acrescenta: "*Não é possível inabilitar licitante que, não tendo executado anteriormente objeto similar ao licitado, apresentar experiência de maior complexidade. Assim, por exemplo, aquele que já executou diversos edifícios de grande porte não pode ser inabilitado para executar certo prédio por ausência de experiência em certo sistema de condicionamento de ar. O raciocínio se aplica nos mesmos limites considerados acima: a restrição ocorrerá ser imposta quando a especificação for tão relevante ou complexa que representar alguma diferença essencial quanto ao objeto licitado*". (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 12. ed. São Paulo : Dialética, 2008. pp. 405 e 433).

A exigência de apresentação de atestado técnico na forma disposta no presente edital guarda proporção com a dimensão e complexidade do objeto a ser executado, em atenção ao que também preleciona a **Súmula 263, do TCU**. É o teor da súmula:



“SÚMULA Nº 263/2011, TCU: Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legítima a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado”.

Ora, INADMITIR os atestados técnicos constitui total inobservância a exigência editalícia, em desrespeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao princípio da isonomia e, principalmente, aos princípios da busca da proposta mais vantajosa para a Administração e ao princípio do formalismo moderado.

As INABILITAÇÕES dos licitantes frente aos atestados técnicos traduzem em nítido rigor excessivo para fins de não aceitar a apresentação dos atestados que corretamente atenderam as exigências legais dispostos na licitação, tanto assim que o PARECER TÉCNICO do Setor de Engenharia manifestou pela regularidade dos atestados técnicos apresentados.

In casu, a exigência quanto a qualificação técnica foi devidamente atendida pelas empresas licitantes recorrentes, oportunidade na qual o RELATÓRIO TÉCNICO apresentado pela Engenharia carreado aos autos deixa claro que, em reanálise aos documentos apresentados, inexistiu qualquer impropriedade hábil a afastar o cumprimento pelos licitantes das exigências técnicas contidas no edital por parte dos licitantes recorrentes.

Assim, a Administração está adstrita as disposições do edital, não podendo ser afastadas as exigências contidas no mesmo, em cumprimento ao **princípio da vinculação ao instrumento convocatório** estabelecido no art. 3º, da Lei de Licitações.

Por outro lado, o **princípio da vinculação ao edital NÃO É ABSOLUTO**, devendo ser abolidas exigências que se apresentarem desarrazoadas ou que representem formalismo injustificado ao ponto de comprometer o interesse público e o objetivo da licitação, qual seja, buscar o maior número de participantes em prol da proposta mais vantajosa para a administração.

No que tange ao princípio do formalismo moderado, é a decisão do próprio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - TJMG:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE INDEFERE MEDIDA LIMINAR DE SUSPENSÃO DE PROCESSO DE LICITAÇÃO PÚBLICA - contratação de empresa de aluguel de trator de esteira para manutenção do aterro sanitário do município de Congonhal - RECONSIDERAÇÃO, EM SEDE ADMINISTRATIVA, DE DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA Omissa quanto à marca do trator e ao PREÇO EM valor global - vícios irrelevantes - ponderação do princípio da vinculação ao edital com o princípio da razoabilidade - requisito do art. 7º, III, da lei nº. 12.016/09 - ausência - recurso não provido. 1) O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não é absoluto, devendo ser ponderado com o princípio da razoabilidade, de modo que a Administração não deve encarar com excesso de formalismo os vícios constantes das propostas dos licitantes, quando eles não sejam capazes de inviabilizar o cumprimento das obrigações a serem pactuadas, evitando, assim, a indesejada restrição do número de concorrentes e o prejuízo à escolha da melhor proposta. 2) Ainda que a proposta seja omissa quanto à marca do trator e ao preço em valor global, se tal fato em nada prejudica o futuro cumprimento da obrigação de manutenção de aterro sanitário e, tampouco, o julgamento das propostas, mostra-se razoável a decisão administrativa que reconsidera a desclassificação da licitante.” (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0525.11.012843-2/001, Relator(a): Des.(a) Mauro Soares de Freitas, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/03/2012, publicação da súmula em 03/04/2012)

“APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - PRELIMINAR - AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR POR PERDA DO OBJETO - REJEIÇÃO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO

**INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - NÃO VERIFICAÇÃO - FORMALISMO EXCESSIVO - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - OBJETIVO ALCANÇADO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - VERIFICAÇÃO - RECURSO DESPROVIDO.**

- O andamento do processo licitatório para fase ulterior ao objeto de apreciação judicial não acarreta a falta de interesse de agir e nem a perda do objeto da ação, que poderá quando da apreciação do mérito excluir licitante ou mesmo anular todo o procedimento administrativo. - O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não é absoluto, devendo ser relativizado quando observado formalismo excessivo, devendo ser aplicado o princípio da razoabilidade, ponderando o objetivo a ser alcançado e afastando as exigências desnecessárias e de excessivo rigor. (TJMG - Acórdão Apelação Cível 1.0000.16.057216-0/002, Relator(a): Des. Belizário de Lacerda, data de julgamento: 27/06/2017, data de publicação: 04/07/2017, 7ª Câmara Cível)

"EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - LICITAÇÃO - HABILITAÇÃO - DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR - ESCLARECIMENTO DE FATO JÁ DEMONSTRADO - POSSIBILIDADE - FORMALISMO EXACERBADO- ART. 43, §3º DA LEI 8.666/93 - RECURSO DESPROVIDO. A concessão da tutela de urgência depende da existência de relevantes fundamentos e provas capazes de demonstrar a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*), bem como a possibilidade de ineficácia do provimento ou risco de causar dano, caso ela seja deferida apenas ao final da ação (*periculum in mora*). Se demonstrando tratar-se de esclarecimento de fato já atestado a partir de apresentação do documento originário, não se incorre na proibição de inclusão posterior de documento que deveria constar originariamente da proposta, nos termos do art. 43, §3º da Lei nº 8.666/93. O excessivo apego ao formalismo, em detrimento da finalidade do ato, pode ser prejudicial à Administração, frustrando os objetivos da própria licitação, em especial porque a contratação da empresa desclassificada poderia ser, ainda que em tese, mais vantajosa para o ente público. Se verificando que a medida liminar não esgota o objeto da ação, visto que sua execução não inviabiliza o retorno ao status quo anterior (REsp 664.224/RJ), inexistente violação ao disposto no art. 1º, §3º da Lei 8.437/92, sendo possível a concessão da tutela de urgência. Recurso conhecido e desprovido. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.21.000337-2/001, Relator(a): Des.(a) Fábio Torres de Sousa (JD Convocado) , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 15/04/2021, publicação da súmula em 27/04/2021)

Inclusive em feito envolvendo o próprio Município de João Monlevade o TJMG se manifestou:

"EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. EDITAL. EXIGÊNCIA HABILITAÇÃO. BALANÇO PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE REGISTRO POR INDISPONIBILIDADE COMPROVADA DO CARTÓRIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA CONFIRMADA. - Conforme estabelece o artigo 3º, da Lei 8.666/1993, "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". - Não é possível ignorar a formalidade com a qual deve ser conduzido o processo licitatório, sendo cediço que o edital deve vincular os licitantes às suas exigências, mas não pode importar na imposição de formalismos exacerbados, já que o procedimento não se constitui um fim em si mesmo, pois, ao contrário, seu objetivo é selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, mas, ao mesmo tempo, busca propiciar a todos os interessados igual oportunidade de contratar com o Poder Público. - Afigura excesso de formalismo a inabilitação da licitante, cuja proposta foi a mais vantajosa para Administração Pública, em razão da apresentação 'incompleta' do balanço patrimonial, pois a ausência do respectivo registro somente ocorreu em virtude de indisponibilidade do Cartório nos dias que antecederam o prazo final para a apresentação da proposta." (TJMG - Remessa Necessária-Cv 1.0000.18.060305-2/004, Relator(a): Des.(a) Moacyr Lobato , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 11/03/0021, publicação da súmula em 12/03/2021)

Com efeito, não observamos a alegada ofensa aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, eis que a Administração não deve encarar com excesso de formalismo os vícios constantes das propostas dos licitantes, quando eles não sejam capazes de inviabilizar o cumprimento das obrigações a serem pactuadas, evitando, assim, a indesejada restrição do número de concorrentes e o prejuízo à escolha da melhor proposta.



Ademais, os argumentos tecidos pela empresa recorrente não são suficientes a ensejar a alteração da decisão da Comissão Permanente de Licitação, que, por sua vez, em nenhuma oportunidade encontra-se desarrazoada, sob pena de violação ao princípio da isonomia, da igualdade, do julgamento objetivo, da vinculação ao instrumento convocatório e, principalmente, da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

A atividade administrativa não pode ser desvinculada dos princípios constitucionais previstos na Constituição Federal, sobretudo, os da razoabilidade e finalidade. Não bastasse, a jurisprudência pátria é no sentido de que a adoção de certames licitatórios extremamente formalistas e rigorosos ocasiona prejuízo não só à administração pública, como também, à própria coletividade, pois afasta empresas interessadas na concorrência, diminuindo em muito a possibilidade de competição acirrada, dificultando sobremaneira a obtenção de serviços e preços mais convenientes na contratação.

Nesse sentido, deve-se considerar que o excessivo apego ao formalismo, em detrimento da finalidade do ato, pode ser prejudicial à Administração, frustrando os objetivos da própria licitação, em especial porque a contratação da empresa desclassificada poderia ser, ainda que em tese, mais vantajosa para o ente público.

A doutrina e jurisprudência há muito caminham para refutar formalismos exacerbados que possam desclassificar proposta vantajosas por meros erros formais (**princípio do formalismo moderado**).

Inclusive, a própria NOVA LEI DE LICITAÇÕES (Lei Federal n 14.133/2021), que não é aplicada ao caso em apreço (a teor do art. 191) mas pode ser utilizada como parâmetro de interpretação, estabelece expressamente a aplicação do princípio do formalismo moderado, a teor do art. 12, inciso III, *in verbis*:

“Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:

(...)

III - o desatendimento de exigências meramente formais que não comprometam a aferição da qualificação do licitante ou a compreensão do conteúdo de sua proposta não importará seu afastamento da licitação ou a invalidação do processo;”

Acerca do tema, a doutrina do brilhante autor MARÇAL JUSTEM FILHO assevera sobre o **princípio do formalismo**:

“8.1) A superação dos vícios irrelevantes

A regra geral reside em que defeitos formais destituídos de importância não autorizam a desqualificação (inabilitação) do licitante ou a desclassificação de sua proposta. Essa imposição norteia a condução do processo licitatório, impondo limites à competência da Administração (e do próprio órgão de controle externo).

De modo genérico, tem prevalecido a concepção do formalismo moderado. A terminologia reflete um enfoque em que se avalia, em face do caso concreto, a dimensão do vício verificado. A solução adotada reflete um enfoque consequencialista, em que são consideradas as implicações da inviabilização do ato. Isso propicia uma margem insuprimível de insegurança, mas evita soluções inflexíveis que podem acarretar efeitos muito nocivos.” (JUSTEM FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Editora Revistas dos Tribunais. 2.021. Ed. Pág.: 273.).

Ainda, sobre o **princípio do formalismo moderado** na nova lei de licitações, a professor FERNANDA MARINELA e o professor ROGÉRIO SANCHES CUNHA nos ensinam:

“A suspensão do certame por mera irregularidade formal também não deve prosperar, vez que é necessário que fique demonstrado a total inviabilidade de ser saneado o processo o processo licitatório, com ampla justificativa (ar. 171, § 3º). O art. 71 inclusive determina que ao ser encerradas as fases de julgamento e habilitação, e esgotados os recursos administrativos, o processo licitatório será encaminhado à autoridade superior, que poderá determinar o retorno dos



autos para saneamento de irregularidades. Infere-se, portanto, que o formalismo também é exigido pela nova lei, no entanto, é necessária a atuação fiscalizatória dos órgãos de controle a fim de que acompanhem todas as fases do processo licitatório, sanando eventuais irregularidades e aproveitando o máximo dos atos já praticados". (MARINELA, Fernanda. CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Licitações e Contratos Administrativos. Editora JusPodivm. 2.021. Pág.: 79.)"

Ainda, cumpre transcrever outros ACÓRDÃO prolatados pelo TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU que ilustram a matéria em apreço e demonstram que a conduta adota pela CPL não merece ser alterada, conforme abaixo:

"Acórdão 906/2020-Plenário (Relator Weder de Oliveira)

Divergências entre as planilhas de composição de custos e formação de preços da licitante e as da Administração, inclusive relativas à cotação de lucro zero ou negativo, não são, em princípio, motivo de desclassificação, devendo para tanto haver o exame da exequibilidade da proposta, uma vez que as planilhas possuem caráter subsidiário e instrumental."

"Acórdão 2460/2022 Plenário (Relator Vital do Rêgo)

É irregular a desclassificação de licitante pelo simples fato de sua proposta conter taxa de BDI acima do percentual previsto no edital, uma vez que a majoração do BDI pode ser eventualmente compensada pela subavaliação de custos diretos, enquadrando o preço final ofertado ao de mercado."

"Acórdão 637/2017-Plenário (Relator Aroldo Cedraz)

A inexecuibilidade de itens isolados da planilha de custos não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta (art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993), pois o juízo sobre a inexecuibilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta."

"Acórdão 2742/2017-Plenário (Relator Aroldo Cedraz)

Estando os preços global e unitários ofertados pelo licitante dentro dos limites fixados pela Administração, é de excessivo rigor a desclassificação da proposta por divergência entre seus preços unitários e respectivas composições detalhadas de custos, por afronta aos princípios da razoabilidade, da ampla competitividade dos certames e da busca de economicidade nas contratações. Referida divergência se resolve com a retificação das composições, sem necessidade de modificações ou ajustes em quaisquer dos valores lançados na proposta a título de preços unitários."

"Acórdão 1398/2016-Plenário (Relator Raimundo Carreiro)

A correção de erros sanáveis em planilhas de preços de licitantes, não precedida de decisão fundamentada e sem observância da devida publicidade, afronta o disposto no art. 26, § 3º, do Decreto 5.450/2005."

"Acórdão 2341/2020-Plenário (Relator Raimundo Carreiro)

O edital do certame deve exigir dos licitantes a apresentação de planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários, sob pena de afronta ao art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/1993."

"Acórdão 898/2019-Plenário (Relator Benjamin Zymler)

Erros no preenchimento da planilha de preços unitários não são motivos para a desclassificação de licitante, quando a planilha puder ser ajustada sem majoração do preço global ofertado."

Neste sentido, no caso dos autos, impõe-se a retificação da decisão adotada pelos membros da CPL para o fim de declarar HABILITADAS as empresas recorrentes, em prestígio ao princípio da busca da proposta mais vantajosa da Administração.

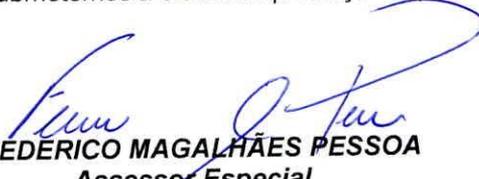
Enfim, impõe-se o acolhimento dos recursos administrativos interposto nos autos por parte das empresas recorrentes, para o fim de HABILITÁ-LAS no certame em apreço.

**CONCLUSÃO**

Em conclusão, OPINAMOS pelo conhecimento, eis que tempestivos, e pela **PROCEDÊNCIA** dos recursos administrativos apresentados pelas empresas licitantes "**GERVÁSIO ENGENHARIA, PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI**" e "**EDIFICAR EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES**", alterando-se a decisão adotada pela Comissão Permanente de Licitação junto a Sessão Pública promovida nos autos, para declarar as recorrentes HABILITADAS no certame, conforme fundamentos dispostos acima e constantes no parecer técnico emitido pelo Setor de Engenharia do Município, bem como em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº 8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público, principalmente o princípio do formalismo moderado e o princípio da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

Registra-se que o presente parecer limitou-se a analisar a regularidade do procedimento sob a ótica jurídica prescrita pela Lei de Licitações, não se imiscuindo o parecerista no juízo de conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica, econômica ou administrativa, por se tratarem de atos ilegítimos e estranhos à atuação desta Procuradoria, tomando por base exclusivamente os elementos jurídicos que integram o procedimento.

Salvo melhor juízo, é o parecer que submetemos a elevada apreciação superior.



FREDERICO MAGALHÃES PESSOA
Assessor Especial
OAB/MG 116.476