

PARECER Nº 011 / 2.023.

Referência: Processo Licitatório nº 492/2022 – Concorrência Pública nº 17/2022.

Procedência: Secretaria Municipal de Administração.

Recorrente: "**LUCIANO GERALDO RODRIGUES DA SILVA & CIA LTDA**".

Data: 06/01/2023.

EMENTA:

"PROCESSO LICITATÓRIO - MODALIDADE: CONCORRÊNCIA PÚBLICA - RECURSO ADMINISTRATIVO - 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 aos recursos administrativos interposto pelos licitantes participantes do certame.

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. Explicita, ainda, em seu artigo 3º, *caput*, 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 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.

Frederico Magalhães Pessoa
Assessor Especial - OAB/MG 116.476
Município de João Monlevade



No caso específico dos autos, a Administração Municipal promoveu o presente processo licitatório nº 492/2022, modalidade **Concorrência Pública nº 17/2022**, cujo objeto é o "REGISTRO DE PREÇOS VISANDO CONTRATAÇÃO EVENTUAL E FUTURA DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO POLIÉDRICA (NOVOS PAVIMENTOS) E INFRAESTRUTURA EM DIVERSOS LOGRADOUROS NO MUNICÍPIO DE JOÃO MONLEVADE, 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 deste edital".

Por sua vez, após a fase de impugnação ao edital, foi promovida a Sessão de Abertura de Proposta de Preços, na data de 11/10/2022, com a participação de 05 (cinco) empresas anteriormente HABILITADAS, a saber: **1) "ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA"; 2) "LUCIANO GERALDO RODRIGUES DA SILVA & CIA LTDA"; 3) "MARCELO FERNANDO FERREIRA SILVA - ME"; 4) "CONSTRUTORA PONTE DE MINAS LTDA"; 5) "CONSTRUTORA HRDOMÍNIO LTDA"**; sendo as empresas provisoriamente classificadas para conferência das planilhas de preços (folha 601).

Adiante, foi determinada a apresentação de memória de cálculo utilizada na planilha de composição de custos unitários (folha 607).

Em continuidade, após a conferência das planilhas apresentadas, foi declarada **DESCCLASSIFICA** no certame a seguinte empresa: **1) "CONSTRUTORA HRDOMÍNIO LTDA"**; por descumprimento as exigências do edital, conforme fundamentos dispostos na ata da Sessão de Classificação por parte dos membros da Comissão Permanente de Licitação - CPL (folha 623/624).

As demais licitantes foram declaradas **CLASSIFICADAS**, sendo aberto prazo para interposição de recurso, conforme ata da sessão (folhas 623/624).

Inconformada, a empresa "**LUCIANO GERALDO RODRIGUES DA SILVA & CIA LTDA**" apresentou **RECURSO ADMINISTRATIVO** pretendendo a reforma da decisão e **DESCCLASSIFICAÇÃO** da empresa classificada em primeiro lugar "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" (folhas 633/639).

Adiante, intimados para apresentar **CONTRARRAZÕES** ao recurso administrativo, a empresa "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" apresentou suas contrarrazões nos autos (folhas 642/658).

Enfim, foi solicitado a apresentação de parecer jurídico.

Passemos a análise dos recursos administrativos:

DO RECURSO ADMINISTRATIVO APRESENTADO

A empresa "**LUCIANO GERALDO RODRIGUES DA SILVA & CIA LTDA**" apresentou **RECURSO ADMINISTRATIVO** pretendendo a reforma da decisão e **DESCCLASSIFICAÇÃO** da empresa classificada em primeiro lugar "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" (folhas 633/639).

Alega a empresa recorrente "**LUCIANO GERALDO RODRIGUES DA SILVA & CIA LTDA**" que a empresa "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" merece ser desclassificada, ao argumento de que a empresa ganhadora do certame não incluiu dentro do envelope de habilitação a declaração de enquadramento no porte de microempresa ou empresa de pequeno porte, sendo assim, não pode ser concedido o tratamento



favorecido, diferenciado e simplificado, em consonância com a Lei Complementar nº 123/2006.

Assevera a empresa recorrente que não há comprovação nos autos do enquadramento de Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte por parte da empresa ganhadora "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**", oportunidade na qual não poderia a empresa obter os benefícios da Lei Complementar nº 123/2006, devendo a empresa competir de igual com igual com as demais licitantes sem contar com os benefícios da referida lei quando não há efetiva comprovação de enquadramento legal, sendo que a partir da impossibilidade de utilização dos benefícios estaria enquadrado o empate ficto com a empresa recorrente, para ser concedido o direito à recorrente de apresentação de uma nova proposta, a partir do momento que a empresa ganhadora do certame não deveria ser considerada como microempresa ou empresa de pequeno porte. Finalizou a empresa recorrente pugnando pelo acolhimento do seu recurso.

Adiante a empresa "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" apresentou CONTRARRAZÕES ao recurso administrativo, requerendo a manutenção da decisão dos membros da CPL, ao argumento de que estaria preclusa a impugnação à desclassificação da empresa em apreço, bem como afirma que foram colacionados nos autos documentos comprobatórios apresentados nos envelopes de habilitação que demonstram efetivamente que a mesma está devidamente enquadrada como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte e beneficiária dos institutos da Lei Complementar nº 123/2006.

Realmente, afirma a empresa "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" em suas CONTRARRAZÕES que "*foi colacionado documentos comprobatórios apresentados nos envelopes de habilitação, sendo Contratos Sociais (fls. 459/466), Extrato de Cartão de CNPJ onde consta aba enquadramento a posição EPP (fl. 467), balanço patrimonial e DRE – ano 2021 (fls. 475/480), certidão simplificada de EPP (fl. 499), bem como a declaração de enquadramento de EPP (fl. 599), ou seja não existe nenhuma irregularidade na apresentação dos documentos por parte da recorrida*". Enfim, alega a empresa que "*(...) em rápida análise aos documentos anexados por esta signatária, percebe-se que todos os documentos atendem e comprovam integralmente as exigências do instrumento convocatório*". Alega, ainda, que referidos documentos são autênticos e demonstram perfeitamente a qualificação da empresa recorrida como empresa de pequena porte – EPP, devendo o recurso administrativo ser afastado por excesso de formalismo. Se não bastasse, afirma a empresa que, por estar devidamente enquadrada como Empresa de Pequeno Porte - EPP, não há que se falar em empate ficto. Finaliza a empresa pugnando pelo não acolhimento do recurso e manutenção da decisão de classificação por parte dos membros da CPL.

Ocorre que, os argumentos tecidos pela empresa recorrente não são suficientes para ensejar o acolhimento do seu recurso administrativo, pois, compulsando-se os autos verificamos realmente que existem elementos suficientes a demonstrar que a empresa recorrida "**ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA**" encontra-se devidamente qualificada como empresa de pequeno porte, conforme demonstrado pela própria empresa em questão em suas contrarrazões, as quais reproduzimos abaixo:

"(...) foi colacionado documentos comprobatórios apresentados nos envelopes de habilitação, sendo Contratos Sociais (fls. 459/466), Extrato de Cartão de CNPJ onde consta aba enquadramento a posição EPP (fl. 467), balanço patrimonial e DRE – ano 2021 (fls. 475/480), certidão simplificada de EPP (fl. 499), bem como a declaração de enquadramento de EPP (fl. 599), ou seja não existe nenhuma irregularidade na apresentação dos documentos por parte da recorrida".



"(...) em rápida análise aos documentos anexados por esta signatária, percebe-se que todos os documentos atendem e comprovam integralmente as exigências do instrumento convocatório".

Entender o contrário, e afastar a classificação da empresa que apresentou a melhor proposta para a Administração configura clara violação ao princípio do formalismo moderado e o princípio da supremacia do interesse público, sem contar com violação direta a um dos objetivos da Lei de Licitações que é a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Realmente, 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.

Assim, a Administração está adstrita as disposições do edital, não podendo ser afastadas as exigências conditas 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.

Neste sentido é a decisão do 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.

O fato de a empresa vencedora do certame não ter apresentado uma mera DECLARAÇÃO, conforme exigência do ITEM 9.1 do Edital, não é suficiente para afastar o benefício advindo da qualificação da empresa como empresa de pequeno porte (ou micro-empresa), quando existem demais documentos e elementos suficientes a demonstrar referida qualificação.

Neste sentido, os argumentos tecidos pela empresa recorrente não são suficientes a ensejar a alteração da decisão da Comissão Permanente de Licitação, que, por sua vez, não encontra-se desarrazoada. Pelo



contrário, o acolhimento do recurso administrativo viola diretamente o princípio do formalismo moderado, e, principalmente, da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

Assim, além dos demais documentos apresentados pela licitante vencedora demonstrarem efetivamente que a mesma enquadra-se como empresa de pequeno porte, é perfeitamente possível à própria Comissão Permanente de Licitação, conforme permissivo no edital e na lei de licitações, proceder a realização de diligências e verificar se a empresa enquadra-se como pequeno porte ou micro-empresa para fins dos benefícios da Lei Complementar nº 123//06.

Ora, não é admissível a INABILITAÇÃO de licitação por mera ausência de declaração quando diversos outros documentos ou a própria faculdade de realização de diligências pela CPL possibilitam perfeitamente aferir que a empresa recorrida se enquadra perfeitamente como pequeno porte.

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 nº 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 JUSTE 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." (JUSTEN 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 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 exauridos 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.)"

Em se tratando de mero erro formal, cuja correção não enseja alteração do próprio conteúdo da proposta, sobretudo quanto ao preço apresentado, não se justifica a desclassificação de empresa do certame licitatório, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como ao atendimento ao interesse público.

Se não bastasse, o próprio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – TJMG já asseverou que **"Pequenos erros ou omissões no preenchimento da planilha de formação do preço do licitante, quando não resultam alteração do valor global proposto, não ensejam a sua desclassificação"**, senão vejamos:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PRELIMINAR - ASSINATURA DO CONTRATO - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO - REJEIÇÃO - ERROS E OMISSÕES NA PROPOSTA DE PREÇO DO LICITANTE - DILIGÊNCIAS CUMPRIDAS - ALTERAÇÃO DO VALOR GLOBAL PROPOSTO - INOCORRÊNCIA - SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. 1. A superveniente homologação/adjudicação do objeto licitado não implica a perda do interesse processual na ação em que se alegam nulidades no procedimento licitatório. Precedentes. 2. **Pequenos erros ou omissões no preenchimento da planilha de formação do preço do licitante, quando não resultam alteração do valor global proposto, não ensejam a sua desclassificação.** (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.21.026485-9/001, Relator(a): Des.(a) Carlos Henrique Perpétuo Braga, 19ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/07/2021, publicação da súmula em 28/07/2021)."*

*"EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. DESCLASSIFICAÇÃO. ERROS FORMAIS NA PROPOSTA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. **Em se tratando de mero erro formal, cuja correção não enseja alteração do próprio conteúdo da proposta, sobretudo quanto ao preço apresentado, não se justifica a desclassificação de empresa do certame licitatório, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como ao atendimento ao interesse público.** (TJMG - Reexame Necessário-Cv 1.0459.15.001150-8/001, Relator(a): Des.(a) Washington Ferreira, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 18/08/2016, publicação da súmula em 23/08/2016)."*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - LICITAÇÃO - SUSPENSÃO - RELEVANTE FUNDAMENTO AUSÊNCIA - ERRO FORMAL - PLANILHA DE PREÇOS - DILIGÊNCIA - ALTERAÇÃO - POSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DO PREÇO GLOBAL. 1. A concessão de liminar em mandado de segurança pressupõe a existência do fundamento relevante e da possibilidade do ato impugnado resultar na ineficácia da medida, caso seja deferida somente ao final. 2. **Encontrando erro formal na planilha de preços, não há óbice à comissão licitante para a adoção de diligências necessárias à sua correção ou apuração dos pontos obscuros (art. 43, §3º, Lei 8.666/93), desde que deste ato não resulte tratamento desigual entre os concorrentes.** (Agravo de instrumento .1.0000.15.053877-5/001, Relator Desembargador Renato Drresch, julgamento em 19.11.2015, publicação em 20.11.2015)."*



Em outra oportunidade, decidiu o próprio TJMG acerca do excesso de formalismo em relação a empresa que pequeno porte, senão vejamos:

"APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PREGÃO - EMPRESA PEQUENO PORTE - EDITAL - EXIGÊNCIA - HABILITAÇÃO - BALANÇO PATRIMONIAL - RAZOABILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. I - A existência de formalidades e a observância ao princípio da vinculação ao edital no procedimento licitatório não podem importar na imposição de formalismos exacerbados, já que o procedimento não se constitui um fim em si mesmo, ao contrário, tem por escopo 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. II - É requisito para habilitação de licitante, dentre outros, a comprovação de qualificação econômico-financeira da empresa, a qual pode ser demonstrada pela apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na lei de licitações. III - Configura excesso de formalismo a inabilitação da licitante cuja proposta foi a mais vantajosa para Administração em razão da apresentação 'incompleta' do balanço patrimonial, pois a ausência do 'termo de abertura' não é suficiente para macular o conteúdo do documento, devidamente chancelado pela Junta Comercial, autenticado no Cartório do 3º Ofício, assinado por contador e ratificado pelo sócio-gerente. (TJMG - Apelação Cível 1.0317.09.116126-3/001, Relator(a): Des.(a) Bitencourt Marcondes, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/10/2010, publicação da súmula em 01/12/2010)".

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU tem precedentes no sentido de que o erro no preenchimento da planilha de formação do preço do licitante não é motivo suficiente para a desclassificação da proposta.

Também já decidiu aquela Corte de Contas que a existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços, por si, não ensejam a desclassificação da licitante, desde que não resultem alteração do valor global proposto.

A propósito:

"Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado." (Acórdão 1.811/2014 - Plenário).

"A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja a desclassificação antecipada das respectivas propostas, devendo a Administração contratantes realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto." (Acórdão 2.546/2015 - Plenário).

"A desclassificação de proposta por inexecuibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados, e deve ser franqueada oportunidade de o licitante defender sua proposta e demonstrar sua capacidade de bem executar os serviços, nos termos e condições exigidos pelo instrumento convocatório, antes de ter sua proposta desclassificada." ("Acórdão 1079/2017-Plenário).

É dizer, é possível que a administração faça uso da faculdade conferida no art. 43, § 3º, da Lei de Licitações nº 8.666/93:

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 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.



Enfim, no caso dos autos, impõe-se o **NÃO ACOLHIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO** para o fim de manter inalterada a anterior decisão de classificação das empresas no presente processo licitatório, conforme fundamentos dispostos acima.

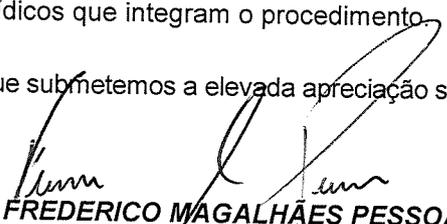
Em conclusão, a improcedência do recurso administrativo é medida que se impõe.

CONCLUSÃO

Em conclusão, OPINAMOS pelo conhecimento, eis que tempestivo, e pela **IMPROCEDÊNCIA** do recurso administrativo apresentado pela licitante "*LUCIANO GERALDO RODRIGUES DA SILVA & CIA LTDA*", mantendo-se inalterada a anterior decisão de classificação dos licitantes, notadamente a decisão de classificação da empresa "*ROCHA E ROCHA CONSTRUTORA LTDA*", conforme fundamentos dispostos acima, bem como em devido respeito aos ditames da Lei Federal nº 8.666/93 e demais princípios norteadores da conduta do administrador público.

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