



À COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.

REFERÊNCIAS:

Concorrência Pública nº : 001/2022

Processo Licitatório nº : 017/2022

Objeto :Contratação de empresa para execução de recapeamento asfáltico em trechos das Av. Getúlio Vargas (Delegacia ao Morro do Julinho) e Av. Wilsor Alvarenga (Morro do Julinho a Delegacia), com fornecimento de equipamentos, mão-de-obra, materiais e serviços técnicos necessários à execução do objeto.

CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA., devidamente qualificada nos autos em referência, vem, respeitosamente à presença de V. Sa., por meio de seus procuradores devidamente constituídos¹, **apresentar**

RECURSO ADMINISTRATIVO

com fundamento no direito contido na alínea “a” do inciso XXXIV do artigo 5º da Carta Maior, em conjunto com o art. 109, I, “a”, § 2º a 5º, da Lei nº 8.666/93, e nas disposições da cláusula 20. 1. do Edital da referida Concorrência Pública, oriundo do Município de João Monlevade/MG, consoante razões fáticas e jurídicas a seguir expostas:

1. TEMPESTIVIDADE

Registre-se que o recurso administrativo que segue à apreciação de Vossa Senhoria, contempla o requisito temporal necessário para o seu recebimento, pois

¹ Doc. 01: Procuração.

houve a escorreita observância ao lapso temporal de 05 (cinco) dias úteis para interposição.

Conforme disposto na ata do certame, o prazo recursal foi aberto em 27/04/2022 (quarta-feira), esgotando-se os cinco dias úteis somente em **04/05/2022** (quarta-feira). Portanto, incontestemente a tempestividade do presente recurso, *in verbis*:

HABILITADAS por cumprimento de todas as exigências contidas no edital frente ao objeto licitado. Considerando que não estão presentes todas as empresas participantes, a CPL abre o prazo de recurso de 05 (cinco) dias úteis, do dia 27/04/2022 ao dia 04/05/2022 até às 17h, em consonância com o Art. 109 da Lei 8.666/93. Nada mais havendo a relatar,

2. SÍNTESE

A Prefeitura Municipal de João Monlevade/MG lançou a público a Concorrência antes referenciada, do tipo menor preço, para execução de recapeamento asfáltico em trechos das Av. Getúlio Vargas e Av. Wilson Alvarenga, 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 anexos do edital.

Conforme a Ata de Abertura e Habilitação lavrada em **26 de abril de 2022**, procedeu-se a análise e o julgamento dos documentos de habilitação apresentados pelas empresas que concorrem neste certame, concluindo-se pela **INABILITAÇÃO** da **CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA.**, ora Recorrente, nos seguintes termos:

“INABILITAÇÃO da empresa CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA por não apresentar quantidade mínima do item relevante ‘execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico - exclusive carga e transporte’ exigido no atestado técnico, descumprindo o item 8.5.3 do Edital”.

Após reanálise minuciosa dos documentos apresentados e do julgamento levado a efeito, resta a conclusão de que a Comissão Permanente de Licitação (CPL) não agiu com o costumeiro acerto ao decidir pela inabilitação da Recorrente.

Diante desse cenário, é certo que o referido julgamento deve ser revisto, pela própria Comissão, ou – se o caso – pela Autoridade Superior competente, uma vez instrumentalizado com as impugnações de estilo, nos termos da legislação vigente (artigo 109, I, “a”, e disposições paragrafárias).

Tal redescisão certamente será precedida de nova análise técnica naquilo que for pertinente, em homenagem aos vetores que conduzem o agir administrativo (especialmente no tocante à revisão dos seus próprios atos, conduta aprovada por súmula Supremo Tribunal Federal – STF, Súmula 473).

3. RAZÕES RECURSAIS

3.1. COMPROVAÇÃO EFETIVA DA CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL DA EMPRESA RECORRENTE

A Lei de Licitações e Contratos Administrativos, nº 8.666/93, traz em seu art. 30 o rol de documentos exigíveis para comprovação da qualificação técnica da licitante, ou seja, a documentação suficiente para verificar se ela possui o conhecimento, a experiência, a mão de obra e os equipamentos necessários à execução do objeto, *in verbis*:

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; [...] (Grifo nosso)

No que tange a **Capacidade Técnico-Operacional**, trata-se da experiência pretérita da empresa licitante, enquanto organização empresarial, e a aptidão para desempenho de atividades semelhantes e compatíveis ao objeto licitado.

Já a **Capacidade Técnico-Profissional**, por sua vez, refere-se à comprovação de que a empresa licitante possui Responsável Técnico apto e experiente para a execução dos serviços licitados, o que restou devidamente previsto no edital em apreço, vejamos:

8.5.3. 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 com o 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, comprovando a execução dos serviços de características semelhantes e quantidades mínimas de 50% (cinquenta por cento) dos serviços de execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico conforme especificado abaixo:

DESCRIÇÃO	UNIDADE	QUANTIDADE EDITAL	QUANTIDADE EXIGIDA (50%)
EXECUÇÃO DE PAVIMENTO COM APLICAÇÃO DE CONCRETO ASFÁLTICO - EXCLUSIVE CARGA E TRANSPORTE (somatório dos itens 3.2 + 3.3)	M²	3409,92	1704,96

O acórdão nº 1.332/2006 do Plenário do TCU diferencia bem as duas espécies da capacidade técnica:

A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.

Ainda sobre a **capacidade técnico-profissional (motivo de inabilitação da empresa recorrente)**, o Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA), na Resolução nº 1025/2009, dispõe que:

Art. 48. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo CONJUNTO DOS ACERVOS TÉCNICOS dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

Parágrafo único. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. (Grifo nosso)

No mesmo sentido é o disposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de (CREA) de Minas Gerais:

28. As empresas podem ter seu acervo técnico?

Não. Conforme dispõe o art. 48 da Resolução 1.025/2009, do Confea, **a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo CONJUNTO DOS ACERVOS TÉCNICOS DOS PROFISSIONAIS INTEGRANTES DE SEU QUADRO TÉCNICO**.² (Grifo nosso)

Idêntico é o entendimento do CREA/SP:

O que é Acervo Técnico de um Profissional?

É o conjunto das atividades técnicas desenvolvidas ao longo da vida do profissional, compatível com suas atribuições e registradas no Crea por meio de ART's - Anotações de Responsabilidade Técnica. Pertence sempre e exclusivamente ao profissional que registrou a ART da obra/serviço realizado e nunca à empresa. **A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico**.³ (Grifo nosso)

Conforme as normas supramencionadas, verifica-se que as capacidades técnicas (tanto a Operacional, quando a Profissional) versam sobre a **capacidade da licitante de prestar os serviços**, desse modo, tendo em vista que a licitante do presente certame é uma pessoa jurídica, a maneira regular de se comprovar a capacidade técnica profissional da empresa é "**pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico**", como expresso na Resolução nº 1025/2009 do CONFEA.

² <https://www.creasp.org.br/perguntas-frequentes/acervo-tecnico/>

³ <https://www.crea-mg.org.br/perguntas-frequentes#art-acervo>

Isso porque são os Responsáveis Técnicos vinculados à empresa que, **EM CONJUNTO**, formam o Acervo Técnico da Pessoa Jurídica, a soma da experiência (CAT) de seus profissionais.

Nesse sentido, é o posicionamento do TCE/SP nos autos do processo nº 1744.989.13-8:

Já a capacitação técnico-profissional, o inc. I do §1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93 há de ser feita por meio da comprovação de que a pessoa jurídica conte com profissional "detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes".

Extrai-se da Resolução CONFEA nº 1.025/09 que a Anotação de Responsabilidade Técnica-ART é o documento legal que se presta a atestar a responsabilidade técnica do profissional em relação à execução de todas as atividades que reclamem habilitação legal e conhecimentos técnicos, e que estejam sujeitas à fiscalização.

É de responsabilidade do próprio profissional a solicitação do registro e da respectiva baixa das ARTs, mesmo porque é a soma de todas elas que constitui, ao longo do tempo, o seu Acervo Técnico, de caráter personalíssimo, portanto.

Sob a ótica da pessoa jurídica, o conjunto dos Acervos Técnicos de todos os profissionais que integram o seu quadro técnico é o que representa a sua capacidade técnico-profissional; daí por que o próprio parágrafo único do art. 48 da referida Resolução prevê que esta "varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico".

Isto posto, poder-se-ia concluir que a prova de capacidade técnico-profissional pode ser feita, em tese, por meio da apresentação:

- das próprias ARTs registradas (observadas as regras relativas ao registro, baixa, cancelamento e anulação) ou

- da Certidão de Acervo Técnico-CAT ou

- facultativamente, pelo próprio Atestado expedido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado junto ao CREA, acompanhado de declaração (art. 57 da Resolução CONFEA nº 1.025/09)". (TRIBUNAL PLENO - SESSÃO DE 25-09-2013 - CONSELHEIRO SIDNEY ESTANISLAU BERALDO) (Grifo nosso)

Volvendo ao caso concreto, observa-se que os documentos exigidos para fins de comprovação da capacidade técnica-profissional foram devidamente apresentados pela Recorrente, quais sejam:

1. **CAT. nº 1420170007387** em nome de Hugo Pereira Soares, Responsável Técnico Sócio Administrador da empresa;
2. **CAT. nº 1420160004078** em nome de Renato Aleixo Nepomuceno, Responsável Técnico funcionário da empresa.

No entanto, a CPL, equivocadamente, entendeu que a Construtora Monte Olimpo Ltda. “*não apresentou o quantitativo indicado no item 8.5.3 do Edital*”, **desconsiderando a determinação expressa da Resolução nº 1025/2009, relativa ao somatório dos acervos técnicos apresentados**, uma vez que ambos os Responsáveis Técnicos estão, comprovadamente, vinculados à empresa Recorrente.

Constata-se, com facilidade, que ao proferir tal entendimento a D. CPL não agiu em sintonia com a regulamentação do tema, devendo, então, reformar sua própria decisão, amparada pela Súmula nº 473, do Supremo Tribunal Federal (STF).

3.2. OBRIGATORIEDADE DA DILIGÊNCIA

Ainda que não se entenda pelo somatório das CAT's apresentadas – o que seria uma afronta às normas incidentes – cabe à Administração Pública, por meio da CPL – no caso de dúvida ou obscuridade nos documentos de habilitação ou da proposta apresentada – o **PODER-DEVER** de realizar **DILIGÊNCIA**, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a ampliação da competitividade, o que ainda não foi feito no presente caso.

O princípio do formalismo moderado (contrário ao citado formalismo excessivo), resumidamente, estabelece a ponderação entre o Princípio da Eficiência e o da Segurança Jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da Lei de Licitações: *busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável*.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União (TCU) orienta:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.⁴

É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame.⁵ (Grifo nosso)

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório ou negativa de vigência do *caput* do art. 41, da Lei nº 8.666/93, que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital.

Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios, vejamos:

Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.⁶

Vale ressaltar, que ao contrário do que ocorre com as regras e normas, os Princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de Princípios (p. ex., Vinculação ao Instrumento Convocatório X Ampla Competitividade), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro.

Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido na seguinte decisão do Tribunal de Contas da União:

O disposto no *caput* do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante **a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa.**⁷ (Grifo nosso).

⁴ TCU, acórdão nº 357/2015-Plenário.

⁵ TCU, acórdão nº 1.795/2015-Plenário.

⁶ TCU, acórdão nº 119/2016-Plenário.

⁷ TCU, Acórdão 8482/2013-1ª Câmara.

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada Princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Diante desse contexto, considerando a vedação ao formalismo excessivo e injustificado a fim de impedir a ocorrência de eventual dano ao erário, antes da declaração de inabilitação da Recorrente, **se faz impositiva a realização de diligência** para verificação da efetiva capacidade técnica dos profissionais indicados nos atestados e CAT's colacionadas aos autos, **COM JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS**, se for o caso, tendo em vista que a informação, além de ser pré-existente à habilitação, já se encontra implícita nos atestados apresentados, vejamos:

Belmont

ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atestamos para os devidos fins e a pedido da parte interessada, que a empresa **CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA.**, com sede na Rua Turmalina, nº 67, Bairro Major Laga de Cima, na cidade de Itabira, estado de Minas Gerais, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda sob o nº 23.483.154/0001-87, prestou serviços à **TURMALINA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**, com sede na Av. Franco de Paula Andrade, nº 420, Bairro Via Nações Unidas, no município de Itabira, estado de Minas Gerais, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda sob o nº 14.276.507/0001-87, no período de 16/10/15 a 19/05/17, cujo objeto foi a execução dos serviços de terraplenagem, drenagem e pavimentação asfáltica no empreendimento denominado "CONDOMÍNIO VILLAGE DA LAGOA", em Itabira-MG, conforme contrato nº 001/2015 de 16/10/2015.

Valor contratual: R\$ 827.975,49 (oitocentos e vinte e sete mil, novecentos e setenta e cinco reais e quarenta e nove centavos)

Valor contratual após termo aditivo: R\$ 1.032.638,54 (um milhão, trinta e dois mil, seiscentos e trinta e oito reais e cinquenta e quatro centavos)

Valor executado do contrato: R\$ 1.032.638,54 (um milhão, trinta e dois mil, seiscentos e trinta e oito reais e cinquenta e quatro centavos)

RESPONSÁVEIS TÉCNICOS	CREA Nº
HUGO PEREIRA SOARES	MG 189.168/D
<u>RENATO ALEIXO NEPOMUCENO</u>	<u>35.775/D</u>

Percebe-se que apesar de ter apresentado somente a CAT em nome do primeiro profissional (Hugo Pereira Soares), o próprio atestado menciona, expressamente, que o serviço também foi prestado por Renato Aleixo Nepomuceno, restando implícita a existência de CAT em seu nome. Fato que deve ser verificado pela CPL, conforme fundamenta o TCU:

Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja,

a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que **a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. [...]**

Imperioso observar que, visto por este prisma, a interpretação literal desses comandos legais vai contra o entendimento da jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que **o edital não constitui um fim em si mesmo.** Cito caso semelhante à situação ora tratada em que, por meio do Acórdão 1758/2003-TCU-Plenário, de minha relatoria, o TCU considerou regular a inclusão de documentos no processo licitatório, no ato da sessão, conforme autorizado pela pregoeira, no exercício de suas regulares atribuições, tratadas no art. 11, incisos XIII e XIV, do Decreto 3.555/2000.

O edital de licitação constitui instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, quais sejam, assegurar a contratação da proposta mais vantajosa para a Administração e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93. Dessa maneira, a interpretação e a aplicação das regras estabelecidas devem ter por norte o atingimento dessas finalidades, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuam para esse desiderato.

As regras de licitações e a jurisprudência vêm evoluindo nesse sentido, sendo possível, por exemplo, ante à falta de juntada de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, a consulta, pelo próprio agente público que conduz o certame, a sítios públicos em que constem tais documentos, nos termos do art. 40, parágrafo único, do Decreto 10.024/2019.

Em alinhamento com esse entendimento, a vedação à inclusão de documento "que deveria constar originariamente da proposta", prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação. Caso o documento ausente se refira a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, e não foi entregue juntamente com os demais comprovantes de habilitação ou da proposta por equívoco ou falha, haverá de ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Isso porque admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação,

resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).⁸ (Grifo nosso)

A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), **não alcança documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública**, apresentado em sede de diligência.⁹ (Grifo nosso)

Na mesma linha são os acórdãos nº 1795/2015 – Plenário e nº 3615/2013 do TCU. O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais também já se posicionou de modo semelhante:

DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA, COMUNICAÇÃO, SOFTWARES E SUPRIMENTOS PARA IMPRESSORAS. INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE REGULARIDADE PERANTE FAZENDA MUNICIPAL. APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DE DOCUMENTO AUXILIAR DA CERTIDÃO DE QUITAÇÃO PLENA PESSOA JURÍDICA, SUFICIENTE PARA ATESTAR A REGULARIDADE FISCAL DA EMPRESA. VÍCIO NA CONDUÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO. FORMALISMO EXCESSIVO. SUSPENSÃO CAUTELAR. DECISÃO MONOCRÁTICA REFERENDADA. Suspende-se, cautelarmente, pregão em que se inabilitou licitante por ausência de certidão exigida no edital e suprida por documentação devidamente apresentada à Administração, que **não promoveu a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/93, com provável excesso de formalismo e prejuízo à competitividade do certame.**¹⁰ (Grifo nosso)

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. TRANSPORTE ESCOLAR. PARECER JURÍDICO. INCONSISTÊNCIAS. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. PUBLICIDADE. FORMA ORIGINAL DE PUBLICAÇÃO. HABILITAÇÃO. INCLUSÃO POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO CERTAME. ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA. AUSÊNCIA DE AUTENTICIDADE. NÃO HOMOLOGAÇÃO DE ITENS DO CERTAME. MOTIVAÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO. 1. Nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666/1993, o parecer jurídico é documento indispensável à avaliação das disposições e exigências do instrumento convocatório, devendo, de forma justificada, aprovar ou não os referidos itens, permitindo a identificação prematura de disposições ilícitas tendentes a macular a legalidade do certame. 2. Deve-se observar a forma original do processo de divulgação do edital quanto às retificações posteriores, visando possibilitar a garantia máxima de informação aos licitantes e eventuais interessados, nos termos do art. 21, § 4º, da Lei n. 8.666/1993. 3. Conforme art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/1993, é possível a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, sendo vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta. 4. Constatado que parte dos licitantes apresentaram declarações para comprovação de capacitação técnica, emitidas pela mesma empresa, não sendo possível depreender se o emissor daquelas declarações possui

⁸ TCU, Acórdão 1211/2021 – Plenário.

⁹ TCU, acórdão nº 2443/2021 – Plenário.

¹⁰ Processo 1114374– Denúncia. Rel. Cons. Subst. Hamilton Coelho. Deliberado em 8/2/2022. Disponibilizado no DOC de 15/2/2022.

expertise em seu objeto, deve a Administração promover diligências a fim de verificar a autenticidade dos documentos apresentados pelos licitantes, analisando se as informações ali vinculadas são, de fato, verdadeiras. 5. A não homologação de itens do certame exige a exposição da justificativa pertinente, em atenção à necessária motivação dos atos administrativos.¹¹

Em outro giro, sabe-se que o Estado é mero detentor do interesse público, e partindo desta premissa, é **ILEGAL E INCONSTITUCIONAL** a inabilitação de um concorrente por dúvida quanto à documentação apresentada, quando a situação pode ser aclarada mediante diligência.

Destaca-se, também, que tal medida (diligência) não é ato discricionário à Administração Pública, sendo-lhe, na verdade, imposto por força da Súmula nº 222 do TCU, que dispõe, *in verbis*:

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Grifo nosso)

Portanto, antes da inabilitação direta da Recorrente, não resta outra alternativa à Prefeitura Municipal de João Monlevade senão a realização de diligência para verificação da efetiva capacidade técnico-profissional da empresa, sob pena de violação das normas legais e do entendimento jurisprudencial aplicável ao caso.

4. CONCLUSÃO E REQUERIMENTOS

O recurso, previsto na Lei nº 8.666/93, permite aos licitantes a faculdade de recorrer de decisões administrativas contrárias a seus direitos e pretensões no certame.

E aqui se demonstrou, por meio das normas incidentes e jurisprudência majoritária, que não andou bem a D. Comissão Permanente de Licitação na interpretação dada aos fatos emergentes.

¹¹ Processo 1031686- Representação. Rel. Cons. Wanderley Ávila. Prolator do voto vencedor Cons. Sebastião Helvécio. Deliberado em 4/11/2021. Disponibilizado no DOC de 31/1/2022.

Sem prejuízo dos argumentos aqui expostos, a oportunidade propiciada pelo recurso sempre é importante para que a Administração Pública possa rever os encaminhamentos feitos, independentemente dos fundamentos recursais, já que é seu dever executar os comandos sintetizados na Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal (STF):

A administração pode anular seus próprios atos, **quando eivados de vícios** que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Nesse sentido, é imperioso que o recurso seja conhecido e julgado **PROCEDENTE**, para reformar a decisão recorrida, de tal forma que a empresa **CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA.** seja declarada **HABILITADA** no certame.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Belo Horizonte, 4 de maio de 2022.

JAIR
EDUARDO
SANTANA

Assinado de forma
digital por JAIR
EDUARDO SANTANA
Dados: 2022.05.04
10:58:59 -03'00'

Jair Eduardo Santana
OAB/MG 132.821

THAYS
PIRES ALVES

Assinado de forma digital
por THAYS PIRES ALVES
Dados: 2022.05.04 10:52:47
-03'00'

Thays Pires Alves
OAB/MG 191.023

Juliana de Moura Pereira
OAB/MG 168.200



PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular de mandato, nomeio e constituo meu(s) bastante(s) procurador (a)(es) o(a)(s) advogado(a)(s): **JAIR EDUARDO SANTANA**, OAB/MG 132.821; **JULIANA DE MOURA PEREIRA**, OAB/MG 168.200; **THAYS PIRES ALVES**, OAB/MG 191.023; **RAPHAEL VARGAS LICCIARDI**, OAB/MG 209.331, **ÉRICA PATRÍCIA M. FREITAS ANDRADE**, OAB/MG 149.265 todos com endereço localizado à Avenida Raja Gabaglia nº 1.000, 9º andar, bairro Gutierrez, Belo Horizonte, Minas Gerais, CEP 30.441-070, ao(s) qual(is) outorgo poderes para o foro em geral à defesa de seus direitos e interesses, com as cláusulas *ad judicium* e *et extra*, em qualquer esfera, Juízo, Instância ou Tribunal (incluindo a esfera Administrativa e Tribunais de Contas) podendo propor contra quem de direito as ações competentes e defendê-la nas contrárias, seguindo umas e outras, até final decisão, usando os recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhe, ainda, poderes especiais para transigir, firmar compromissos e acordos, receber e dar quitação, desistir, agindo em conjunto ou separadamente, podendo ainda substabelecer esta em outrem, com ou sem reservas de iguais poderes, dando tudo por bom, firme e valioso. ***A presente inclui poderes específicos para a defesa de todos os interesses da empresa outorgante (incluindo a interposição de recursos e contrarrazões) relativos ao Processo Licitatório nº 017/2022 (Concorrência Pública nº 001/2022) em trâmite no Município de João Monlevade/MG e procedimentos administrativos correlatos.***

Belo Horizonte, 4 de maio de 2022.

Outorgante: **CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA.**

CNPJ 23.483.154/0001-87

HUGO PEREIRA SOARES

Endereço Rua Turmalina, nº 67 – Bairro: Major Lage de Cima – Cep: 35.900-395
Itabira/MG

Assinatura: HUGO PEREIRA
SOARES:09505775610

Assinado de forma digital por HUGO
PEREIRA SOARES:09505775610
Dados: 2022.05.04 09:37:33 -03'00'

WELTON PEREIRA
SOARES:07782325650

Assinado de forma digital por WELTON
PEREIRA SOARES:07782325650
Dados: 2022.05.04 09:38:36 -03'00'

HUGO PEREIRA SOARES

WELTON PEREIRA SOARES

CONSTRUTORA MONTE OLIMPO LTDA