



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Licitação: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 001/2022 - SMED

Objeto: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA EM OBRAS DE ENGENHARIA CIVIL, MÃO DE OBRA COM MATERIAL DE CONSTRUÇÃO, PARA A REALIZAÇÃO DE REFORMAS, AMPLIAÇÃO, REPAROS E MANUTENÇÃO DE INFRAESTRUTURA DA ESCOLA MUNICIPAL JOSÉ RODRIGUES DO PRADO, LOCALIZADA NO DISTRITO DE PRADOSO, RELACIONADA NO PRESENTE TERMO, E CONFORME DETALHAMENTO DE SERVIÇOS CONSTANTES DA PLANILHAS E PROJETOS ANEXOS.

Assunto: Julgamento do Recurso Administrativo interposto pela empresa **MP2 CONSTRUÇÕES EIRELI**, inscrita no CNPJ 24.597.344/0001-98, em face da decisão administrativa da Comissão Permanente de Licitação que a desclassificou por não apresentar as declarações constantes do Anexo V e VI do instrumento convocatório, concomitantemente descumprindo as regras editalícias item 9.1.2.1 e 9.1.2.2 e em cumprimento ao item 9.1.2.2.1.

DA TEMPESTIVIDADE

O presente recurso administrativo foi protocolado, tempestivamente, na data de 30 de março de 2022, encaminhado via e-mail compraslicitasmed@gmail.com, cumprindo assim, com o disposto no artigo 109 da Lei 8.666/93, estando, apto a ser apreciado por esta Comissão.

DAS FORMALIDADES LEGAIS

Registra-se que as licitantes concorrentes foram devidamente intimadas da existência e trâmite do presente Recurso Administrativo, na forma do artigo 109, parágrafo 3º, da Lei 8.666/93.

I - DAS RAZÕES RECURSAIS DA RECORRENTE



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

Alegou, em síntese:

Que a licitante, MP2 Construções Eireli, não apresentou as declarações constantes do anexo V e VI do instrumento convocatório, conforme consta dos itens 9.1.2.1 e 9.1.2;

Que o fato das declarações não terem sido apresentadas fora do envelope, mas justamente aos documentos de habilitação, afigura um erro meramente formal, não comprometendo o processo licitatório por ser de fácil constatação;

Que o procedimento formal não se confunde com o formalismo exagerado, que compromete exigências desarrazoadas e inúteis, que ultrapassam os limites legais, deturpando a finalidade do próprio procedimento;

Aduz, ainda, que as declarações constantes do anexo V e VI se encontram dentro do envelope nº 01 - Habilitação

Em sua irresignação, a licitante afirma ser descabida sua desclassificação do procedimento licitatório, requerendo a revisão da decisão da Comissão Permanente de Licitação.

DAS CONTRARRAZÕES

As empresas devidamente notificadas conforme publicação do Diário Oficial do Município Ano 15, edição 3.144, datado do dia 01 de abril de 2022, páginas 31/32, não contrarrazoaram o recurso impetrado pela empresa MP2 Construções Eireli.

É o relatório, passemos ao julgamento.

ANÁLISE DE MÉRITO

A Comissão Permanente de Licitação recebeu o recurso impetrado pela empresa MP2 Construções Eireli, tempestivamente, em prévia análise, manteve a decisão proferida na 1ª Ata de reunião publicada no Diário Oficial do Município, ano 15, nº 3.136, páginas 50/52, encaminhando os autos à Procuradoria Smed a qual emitiu Parecer Jurídico nº 193/2022, datado de 27 de abril de 2022, assinado pela Advogada Pública Bela Maria José Viana Santos, inscrita na OAB/BA nº 40.978.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

Por conseguinte, os autos foram encaminhados a Autoridade Julgadora, tendo proferido a seguinte **DECISÃO**:

A Empresa MP2 CONSTRUÇÕES EIRELI apresentou recurso sob argumento de que, na sessão inaugural, a Recorrente fora desclassificada sob o fundamento de que “não apresentou as declarações constantes do Anexo V e VI do instrumento convocatório, concomitantemente descumprindo as regras editalícias nos itens (sic) 9.1.2.1 e 9.1.2”, qual seja Declaração Conjunta para Habilitação e Declaração de Proposta Independente.

Por conseguinte, informa a Recorrente que as declarações não foram entregues fora dos envelopes, no entanto, constam devidamente no envelope de habilitação, às páginas 106/107 e 147/148.

Antes de tudo, é preciso ter em mente que **o processo de licitação e as regras que o permeiam não são um fim em si mesmo, mas instrumentos que devem servir como meio de garantir ou tutelar o direito material**, o que a doutrina denomina de instrumentalidade do processo, tal como expõe Fredie Didier¹:

“O processo não é um fim em si mesmo, mas uma técnica desenvolvida para a tutela do direito material. O processo é a realidade formal – conjunto de formas preestabelecidas. Sucede que a forma só deve prevalecer se o fim para o qual ela foi desenvolvida não lograr ter sido atingido. A separação entre direito e processo – desejo dos autonomistas – não pode implicar um processo neutro em relação ao direito material que está sob tutela. A visão instrumentalista do processo estabelece a ponte entre o direito processual e o direito material.”

¹ Curso de Direito Processual Civil (Teoria geral e processo de conhecimento). 11 ed. Salvador: JUS PODIVM, 2009. p. 64. (<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,breves-palavras-sobre-o-instrumentalismo,47557.html>).



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios, a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Nota-se que a utilização do princípio da maior competitividade não significa desmerecimento ao princípio da legalidade. Ou seja, **não se está aqui afirmando que as regras sobre licitação não devam ser observadas**. Contudo, em casos específicos, havendo conflito entre princípios, 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.**

Por isso, diante das peculiaridades do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado ou mitigado frente a outros princípios, como o da juridicidade. (TCU, Acórdão 119/2016-Plenário).

No caso concreto, tem-se que a empresa licitante MP2 CONSTRUÇÕES EIRELI deixou de apresentar fora do envelope as declarações exigidas no edital, numa primeira - e apressada análise - poder-se-ia concluir que a solução mais correta seria a desclassificação da licitante, posto que não apresentou as declarações no momento oportuno. Contudo, levando-se em consideração a finalidade do processo administrativo de contratação pública (cujo caráter é instrumental, conforme acima exposto) e o princípio da juridicidade, faz-se necessária uma análise mais detalhada da presente situação.

Portanto, pensamos que, para a solução da questão, deve ser adotado o princípio do formalismo moderado e da possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório, tem em vista os seguintes aspectos do caso concreto:

- (i) A Recorrente informa que houve apresentação das declarações no envelope de habilitação, ao invés de terem sido apresentadas fora do envelope;



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

- (ii) As declarações, se existentes no envelope lacrado, como informado, não traz qualquer prejuízo ao certame e, no máximo, poderia ser tomado como erro sanável, verificável pela CMPL;
- (iii) pelo vetor da competitividade, deve-se afastar os formalismos ociosos e sem sentido prático e finalístico em favor da habilitação do maior número possível de licitantes;

Ao contrário do que se possa pensar, não se descuida da isonomia entre licitantes, posto que se trata de documento já pré-existente a abertura da sessão. Também não há que se falar em lesão à impessoalidade, haja vista que o fim visado será a ampliação da competitividade. Importante ressaltar que não se permite qualquer inovação no processo por parte da licitante, nem se admitirá ou receberá documento, o que não seria admitido.

Nestes casos é sempre bom se recordar da vedação contida no Art. 43 da 8.666:

"§ 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."

Isto posto, vislumbra-se, ainda, na situação em análise, um conflito entre o princípio da vinculação do edital e o “excesso de formalismo”, ou seja, a burocracia exacerbada que diminui o caráter competitivo das licitações e a busca da Administração Pública pela melhor proposta.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

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,



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

A propósito do entendimento sobre a formalidade da licitação, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles assim se manifestou:

“Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. **Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas**, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes ‘pas de nullite sans grief’ como dizem os franceses.” (Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores, 20ª ed., p. 248).

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. FINALIDADE DA EXIGÊNCIA. EXCESSO DE FORMALISMO. ILEGALIDADE. Apesar da Administração estar vinculada às condições do Edital, configura-se excesso de formalismo excluir empresa que demonstra, de forma diversa da prevista no Edital, preencher os requisitos à finalidade da exigência editalícia. (AMS 2007.72.00.000303-8/ SC, Relator Des. Federal EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, D.E. 13-5-2008).

Conclui-se mediante todo o exposto, e do mais que certamente será suprido pela douta Comissão de Licitação, que a desconformidade ensejadora à desclassificação de uma concorrente deve ser substancial e lesiva à Administração, ou



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA DA CONQUISTA

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

www.pmvc.ba.gov.br

aos outros licitantes, o que não se encontra no presente caso, uma vez que, se constatada pela Comissão de Licitação que as declarações foram apresentadas dentro do envelope de documentos de habilitação, cumpre os requisitos aplicáveis para determinar a classificação da empresa recorrente.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o recurso impetrado pela empresa MP2 CONSTRUÇÕES EIRELI, devendo a Comissão Permanente de Licitação designar data, em sessão pública, para abertura do envelope nº 1 – Habilitação da empresa Recorrente, ficando condicionado a análise dos documentos pertinentes a Habilitação, no caso concreto, a verificação da existência dos anexos V e VI conforme aludido, não constando os referidos anexos, não será permitido a inclusão dos mesmos, conforme vedação expressa do §3º do art. 43 da Lei 8.666/93, ao passo que a recorrente permanecerá desclassificada.

Determino que os autos retornem à Coordenação de Compras para continuidade, devendo ser adotado as medidas processuais pertinentes.

Vitória da Conquista, 05 de maio de 2022

Registre-se, publique-se e Cumpra-se.

Edgard Larry Andrade Soares
Secretário Municipal de Educação