



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Concorrência Nº 005/2022

Processo: Concorrência nº 005/2022

Recorrente: DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI EPP, inscrita no CNPJ sob o Nº 43.104.293/0001-60.

EMENTA: IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE INABILITOU A RECORRENTE.

I. DA TEMPESTIVIDADE

O recurso foi recebido pela Administração Municipal em 13 de setembro do ano corrente, protocolizado pela licitante DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI EPP, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo acima epigrafado.

Tendo em vista que a sessão de julgamento ocorrera em 05 de setembro do ano corrente, bem como ao colimar com as regras de prazos intrinsecas pela Lei Federal Nº 8.666/93, eis que se atesta a escorreita observância tanto as disposições da ali. "a", do inciso I, art. 109, quanto as do Art. 110 e seu § único, ambos, da Lei 8.666/93, portanto, tempestivo, posto isso, passa-se a analisar o mérito do recurso.

Não fora apresentada contrarrazões ao recurso.

II. DO RESUMO DOS FATOS

Trata o presente relatório de recurso referente a decisão de inabilitação proferida em procedimento licitatório nº 005/2022 – Modalidade Concorrência, visando a contratação de empresa especializada em obras e serviços de engenharia para Pavimentação a Paralelepípedo (Povoado Mangabeira até a Baixa Fria), neste município, conforme descrição no anexo I do instrumento editalício.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Inicialmente, fazemos uma prévia e concisa revisão acerca do processo em questão.

Foi dado início ao procedimento licitatório, após solicitação da Sr^a. Deilza de Assis Santos – Secretária das Obras do município de Itabaiana/SE – e competente autorização do Exmo. Prefeito municipal – Adailton Resende Sousa – para a contratação de empresa visando a execução da referida obra. Efetuada as medidas procedimentais cabíveis inicialmente, após elaboração de orçamento e planilhas, ficou estipulado o valor máximo a ser contratado e, em seguida, elaborada minuta de instrumento convocatório, a qual foi encaminhada ao Órgão Consultivo deste Município para análise prévia da minuta em questão, em cumprimento ao que determina o art. 38, parágrafo único da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 – Lei de Licitações e Contratos, em sua edição atualizada.

Após análise, a mesma opinou pela legalidade da minuta, tornando-a, destarte, passível de aplicabilidade.

Em seguida, a Comissão Permanente de Licitação – CPL deu início ao procedimento licitatório, cumprindo as formalidades legais previstas no Art. 21, Incs. I a III, e §§1º e 2º, inc. II, ali. “a”, todos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e Resolução nº 260 do TCE/SE – Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, marcado para o dia 21 (vinte e um) de fevereiro do ano corrente, o recebimento dos respectivos envelopes, quais sejam, Habilitação e Propostas.

No dia marcado, das empresas que demonstraram interesse, retirando o edital, compareceram as empresas: AGE MANUTENÇÃO E REFORMA EIRELI, CONSTRUIR EMPREENDIMENTOS EIRELI, CONSTRUTORA SÃO CRISTÓVÃO EIRELI e DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI e, seguindo-se os trâmites da Lei, quando da análise e julgamento das propostas, por se tratar de tema, eminentemente, técnico, submetemos a apreciação das propostas ao crivo do setor de engenharia, no qual através do parecer técnico PMI – 073/2022 de lavra do Coordenador de Núcleo **VINÍCIUS MOURA DA COSTA**, ao final, obteve-se o seguinte resultado, consoante estabelecido em Ata:

HABILITADA	INABILITADA
CONSTRUTORA SÃO CRISTÓVÃO EIRELI	DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI
	Motivo: “no item 9.7. “Licença Ambiental da jazida de origem e a “autorização de



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

	<p><i>registro de licença” ou “licenciamento” de competência da Agência Nacional de Mineração, quanto aos minérios utilizados, notadamente paralelepípedos.” Onde a licença em nome da COOPERATIVA DOS TRABALHADORES EM EXTRAÇÃO, BENEFICIAMENTO E COMERCIO DE ROCHA DE TOMAR DE GERU, quando consultado o CNPJ da empresa no site da Receita Federal verificou-se que a mesma está com situação cadastral inapta, devido a omissão de declarações, desta forma, a mesma não poderia fornecer o insumo.”</i></p>
--	--

Assim, gize-se que, como asserido supra, por se revestir de matéria de cunho eminentemente técnico, estranho, pois, as competências desta setorial licitatória, a condição suso aludida se deu após análise do competente Setor, qual seja o setor de engenharia municipal, que subsidiou o resultado supra, consoante estabelecido na Ata da sessão supramencionada, a seguir transcrita:

“Ato contínuo, a Presidente da Comissão então proclamou que os documentos de habilitação foram analisados pela comissão, pela coordenadora de núcleo contábil a Srª Micaele Santos Lima, no que se refere a qualificação econômico financeira, e pelo Engenheiro Civil Vinicius Moura da Costa, portador do CREA/SE 271907438-1, no que se refere a qualificação técnica, sendo constatada a INABILITAÇÃO da Empresa DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI conforme parecer técnico nº 073/2022.”

Ato contínuo foi aberto prazo recursal, de acordo com o art. 109, inc. I, al. “a” da Lei de Licitações, na conformidade do § 1º do mesmo artigo supramencionado, fazendo-se informar a abertura do referido prazo e se publicando a respectiva Ata no site do Município; no prazo legal estabelecido foi impetrado recurso pela empresa interessada – DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI EPP –, tendo sido publicadas e



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

encaminhadas as razões do mesmo aos demais licitantes, os quais não demonstraram interesse em contrarrazoar, transcorrendo, assim, *in albis*.

Do exposto, em breves linhas, depreende-se que fora apresentado, tempestivamente, recurso pela empresa DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI EPP, doravante denominada Recorrente, ao qual não foram apresentadas contrarrazões, demonstrando manifesto desinteresse das demais licitantes.

Relatados, sucintamente, os fatos procedimentais, entremos no cerne da questão.

III. DAS RAZÕES

Ensina-nos Marrçal Justen Filho, em seus "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", que "*o interesse de recorrer deriva do cotejo entre a decisão administrativa e a situação do recorrente. A decisão deverá ser lesiva aos interesses do particular, acarretando sua agravação, para caracterizar-se o interesse de recorrer.*"

Portanto, do cotejo das razões amealhadas para com o preceito supra, evidencia-se que é legítimo o interesse de recorrer.

Sabemos que, como os demais atos da administração pública, os recursos administrativos devem, invariavelmente, seguir determinadas prescrições de ordem formal e legal, a fim de que tais expedientes tornem-se aptos a provocar os respectivos efeitos pretendidos. Neste sentido, após a minuciosa análise das razões, e devido aguardo das contrarrazões no prazo legal, as quais não foram apresentadas, observados os requisitos preliminares e verificando-se o cumprimento dos mesmos, deu-se conhecimento ao recurso e seguiu-se ao seu julgamento.

Assim, vejamos, basicamente, as alegações: pugna o recurso da Recorrente que não poderia ter sido inabilitada por apresentar mero erro formal em sua documentação, vide que o fato de que seu fornecedor do insumo paralelepípedo, encontrar-se, momentaneamente inativo, resta despiciente e claudicante, já que a recorrente possui outros fornecedores, que poder-se-ia ser habilmente constatado, quando do competente diligenciamento, sob a égide do §3º, do art. 43, da Lei federal N° 8.666/93, bem como por ser a medida corolário sob o prisma do formalismo moderado e da persecução da oferta mais vantajosa à administração, portanto, sua inabilitação encontra-se eivada de excesso de formalismo, devendo ser demovida, assim, a empresa deve ser considerada habilitada, conforme dicção:



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

“Inicialmente com todo respeito a essa honrosa comissão, peço para que revejam sua decisão que desabilitou a recorrente, já que em primeiro lugar, ela cumpriu com as exigências editalícias e as legislações vigentes, apresentou **licença ambiental vigente até junto com seu DNPM válido até 2023**, o setor técnico usou do argumento que a empresa responsável pelo gerenciamento da jazida, apresentou restrição fiscal, e está momentaneamente inativa, fato esse que não foi passada a informação não pra empresa. Porém, a empresa recorrente possui outros fornecedores, **licenciados e que possuem licença de operação que vai em anexo neste recurso**, fato esse, caso a comissão de licitação tivesse feito diligência, iria evidenciar o fato, já que tais licenças deveriam ser cobradas na assinatura do contrato.

(...)

Em seu art. 43, §3º, dispõe a Lei nº 8.666/1993 ser *“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, havendo alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de habilitação e/ou na proposta há um poder-dever por parte da Comissão de Licitação/Pregoeiro em realizar diligência, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade e a busca pela eficiência, ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a Administração.”* (grifo nosso)

No mais, quanto ao mérito, é cediço que a Administração trilha pelos princípios que a norteiam, ou seja, segue o Poder Público as vias dos Princípios da Legalidade, da Publicidade, Impessoalidade, dentre outros correlatos e aplicáveis às licitações, a exemplo da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Destarte, a Administração Pública está jungida, principalmente, ao Princípio da Legalidade, como aqui demonstrado. Desta forma, podemos depreender que os princípios carregam consigo alto grau de imperatividade, o que denota seu caráter normativo (dever ser), especialmente o da Legalidade, onde somente se faz o que a lei determina.

Assim sendo, qualquer ato administrativo praticado pelos agentes da administração pública, deve observar os princípios, pois qualquer ato administrativo que dele se destoe será inválido, consequência esta que representa a sanção pela inobservância deste padrão normativo (e não apenas valorativo), cuja reverência é

[Handwritten signatures and marks]



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

obrigatória. Os princípios veiculam diretivas comportamentais, acarretando um dever positivo para o servidor público. E, nesse ponto, incluem-se, aí, os princípios da razoabilidade, da eficiência e da economicidade.

Destarte, antes de se imiscuir na questão pivotal do recurso em cotejo, há de se enfrentar a questão trazida quanto da suposta exegese desarrazoada de Licenciamento ambiental, pois, segundo o obtemperado pela recorrente, tal item editalício fenece os ditames legais arrimados pelo emérito Tribunal de contas da União – TCU, já que a exigência estar-se-ia em dissonância com os preceitos propugnados pelo mesmo, vejamos:

“O Tribunal de contas da União entende que as exigências para habilitação dos licitantes devem ser ater ao rol taxativo previsto nos artigos 27 a 31 da Lei Nacional n.º 8.666/1993. Portanto, em regra, qualquer documento não elencado nos referidos dispositivos possui potencial para restringir a competição do certame. Nesse sentido, a Corte de Contas feral assentou que “a exigência de apresentação de licença ambiental de operação, como requisito para qualificação técnica, é ilegal. O art. 30, e incisos, da Lei 8.666/1993 são claros ao especificar os documentos que podem ser demandados dos licitantes, entre os quais não se encontram a licença de operação.” (original do grifo)

Entretanto, o asserido supra, não possui respaldo em qualquer cenário, seja ao coaduna-lo ao alvitado pelo, já citado, egrégio Tribunal de Contas da União – TCU, ou pelo brocado pela Lei Federal N° 8.666/93, mais especificamente, o chancelado pelo inc. IV, do Art. 30.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Ab initio, aduno a alvitado pelo festejado administrativista Marçal, Justen Filho¹, a despeito da exigência, quando da habilitação, requisitos brocardo requisitos legais específicos ao item da contenda, *ab litteris*:

“O exercício de determinadas atividades ou fornecimento de certos bens se encontra disciplinado em legislação específica. Assim, há regras acerca de fabricação e comercialização de alimentos, bebidas, remédios, explosivos etc. essas regras tanto podem constar de lei como estar explicitadas em regulamentos executivos. **Quando o objeto do contrato envolver bens ou atividades disciplinadas em legislação específica, o instrumento convocatório deverá reportar-se expressamente às regras correspondentes.**” (...) (grifei) (negritos acrescidos)

Logo a lume do escorço supra, vê-se que é plenamente hígido a exigência de documentações que regule o exercício da atividade específico, desde que seja, inofismavelmente, arrimados em lei específica, o que se aplica ao caso em comento, já que as leis Federais: N° 6.567, de 24 de setembro de 1978 e N° 6.938, de 31 de agosto de 1981, assim dispõem:

(LEI N° 6.567, DE 24 DE SETEMBRO DE 1978)

“Art. 1º Poderão ser aproveitados pelo regime de licenciamento, ou de autorização e concessão, na forma da lei

I - areias, cascalhos e saibros para utilização imediata na construção civil, no preparo de agregados e argamassas, desde que não sejam submetidos a processo industrial de beneficiamento, nem se destinem como matéria-prima à indústria de transformação;

II - rochas e outras substâncias minerais, quando aparelhadas para **paralelepípedos**, guias, sarjetas, moirões e afins;

(...)

¹ In FILHO, Justen Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16ª edição. Brasília: Revista dos Tribunais. 2014. P. 620-621.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Art. 3º - O licenciamento depende da obtenção, pelo interessado, de **licença específica**, expedida pela autoridade administrativa local, no município de situação da jazida, e da efetivação do competente registro no Departamento Nacional da Produção Mineral (D.N.P.M.), do Ministério das Minas e Energia, mediante requerimento cujo processamento será disciplinado em portaria do Diretor-Geral desse órgão, a ser expedida no prazo de 60 (sessenta) dias da publicação desta Lei." (grifou-se) **(destaquei)**

(LEI Nº 6.938, DE 31 DE AGOSTO DE 1981)

"Art. 10. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental **dependerão de prévio licenciamento ambiental.**" (original sem grifos)

Logo, após a análise percuciente da matéria, vê-se que a exigência constante do item 9.7 do edital é escoreita e impoluta, onde a sua exigência albergaria resultado contraproducente, ao feito, tanto é que, ao revés do que o recorrente quis fazer crer, a exigência do licenciamento ambiental não é vergastada pelo TCU, conforme consta de seu precedente a seguir colacionado:

(Acórdão 6.306/21 – Segunda Câmara)

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de cautelar suspensiva, formulada pela (...) -ME sobre os indícios de irregularidade no Pregão Eletrônico n.º (...) conduzido pelo (...) sob o valor total de R\$ (...) para a contratação de empresa especializada em prol da prestação dos serviços de dedetização, desinsetização, desratização, descupinização e desalojamento de pombos nas áreas internas e externas do (...), além das demais instituições participantes;



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, por atender aos requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, VII, do RITCU e no art. 113, §1º, da Lei n.º 8.666, de 1993, para, no mérito, assinalar a sua parcial procedência;

9.2. anotar como prejudicado o pedido de cautelar suspensiva, diante do atual julgamento de mérito do presente feito;

9.3. promover o envio de ciência, nos termos da Resolução TCU n.º 315, de 2020, com vistas à superveniente adoção das medidas cabíveis em prol da prevenção ou correção das irregularidades no sentido de, em futuros certames, o (...) abster-se de incorrer nas seguintes falhas:

9.3.1. exigir a comprovação da licença ambiental para todos os licitantes, como requisito de habilitação, pois essa conduta deveria ser exigida apenas do licitante vencedor, cabendo aos demais proponentes apresentar tão somente a declaração de disponibilidade ou reunir as condições de apresentá-la a partir da correspondente solicitação pela administração pública, em consonância com o art. 20, §1º, da então IN SLTI n.º 2, de 2008, e com a jurisprudência do TCU;

(...)

Análise:

(...)

20. Por outro lado, a exigência de licença ambiental como condição de habilitação é potencialmente restritiva à competitividade. Por essa razão é vedada no item 2.2 do Anexo VII-B, da Instrução Normativa Seges/MP n. 5/2017.

‘2.2. Exigências de comprovação de propriedade, apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie só serão devidas pelo vencedor da licitação; dos proponentes poder-se-á requisitar tão somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno.’



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

21. É esse também o entendimento deste Tribunal de Contas, manifestado no Acórdão 2872/2014-TCU-Plenário, relator José Múcio Monteiro, entre outras decisões mencionadas na inicial.

22. Ocorre que o art. 30, IV, da Lei 8.666/1993, autoriza a Administração a exigir, como requisito de habilitação, 'a prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso'. No caso específico, consta da legislação estadual do Estado de Mato Grosso do Sul, Resolução Semade/Imasul n. 9, de 13 de maio de 2015, e possivelmente dos municípios envolvidos na contratação, a exigência de licença ambiental para funcionamento das empresas do ramo de dedetização, desratização, entre outros. De modo que é, em nossa opinião, admissível a exigência em questão, amparada no referido dispositivo da Lei 8.666/1993.

23. Naturalmente que os requisitos de qualificação devem ser planejados e justificados, sendo que a Lei fixa um teto, o que fica claro no caput do art. 30 da Lei 8.666/1993: 'A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a (...)'. Ou seja, trata-se de uma análise à luz do caso concreto. É certo que a condição restringe a competitividade na licitação, pois, como dito, empresas de fora do Estado de Mato Grosso do Sul, e que, muito provavelmente, ainda não possuem a referida licença local, restam alijadas do certame.

(...)

Voto:

(...)

11. Ocorre, todavia, que, em vez de promover a fixação do aludido entendimento, ante a evidência de o atendimento ao requisito da licença ambiental por parte dos licitantes poder estar amparado na legislação, o TCU tem assinalado que o momento para a comprovação desse requisito estaria direcionado ao vencedor da licitação, cabendo aos demais proponentes apresentar tão somente a declaração de disponibilidade ou reunir as condições de apresentá-la a partir da correspondente solicitação pela administração pública, em



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

consonância com o art. 20, §1º, da então IN SLTI n.º 2, de 2008, e com a jurisprudência do TCU.

12. Por esse prisma, em face da informação sobre a anulação do aludido certame, o TCU deve apenas promover o envio de ciência ao (...) para, em futuros certames, abster-se de exigir a comprovação da licença ambiental para todos os licitantes, como requisito de habilitação, pois essa conduta deveria ser exigida apenas do licitante vencedor.” (grifos acrescidos)

Da análise perfunctória do translado, vê-se que a exigência do licenciamento ambiental se encontra minudente, haja vista que, o presente feito, é realizado pela modalidade Concorrência, bem como o fato de que a exigência é razoável e não fere nenhum princípio legal, bem como se amoldam ao caso em apreço, conforme apregoa o festejado administrativista Charles, Ronny Lopes de Torres², a saber:

“O tema “habilitação”, notadamente em relação à qualificação técnica e econômica, sempre exigirá um raciocínio de equilíbrio entre o resguardo, **para que os licitantes tenham capacidade para execução da contratação pretendida**, e o objetivo de alcançar a melhor proposta, através da competição ampla.

(...)

Na verdade, para alcançar a melhor proposta, deve-se impor um certame competitivo, com regras de habilitação as quais se resumam, contudo, a exigências restritivas apenas suficientes a garantir que o contratado restará capacitado para cumprir suas obrigações contratuais. Exigências que extrapolem esse inciso XXI do artigo 37 da CF, quando, além de assegurar a igualdade de condições a todos os concorrentes e permitir a existência de cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, apenas admite que o legislador fixe exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à

² In TORRES, Ronny Charles Lopes. Leis de Licitações Públicas comentadas. 6ª edição. Rio de Janeiro: Juspodivm. 2014. P. 431.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

garantia do cumprimento das obrigações, ou seja, **estas exigências, além da previsão legal, precisam se submeter à adequação com o caso concreto**, de forma que se resumam aos contornos indispensáveis para garantir o cumprimento das obrigações.” (grifo nosso) **(negritos acrescentados)**

Ademais, superado tal ponto e passando a se imiscuir no ponto pivotal da avença, a eficiência e economicidade, estas normas-princípios, encontram-se dispostas na Constituição federal, que os elegeu como princípios que devem nortear a Administração Pública.

Tal hermenêutica exposta nos remete ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, o qual estabelece que a licitação será processada em conformidade com os princípios básicos da licitação, bem como os que lhe são correlatos e, dentre estes, encontramos os princípios administrativos da economicidade, diretamente ligado ao princípio da eficiência, previsto no Art. 37, *caput* da Constituição Federal, e da Razoabilidade.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, o princípio da eficiência passou a integrar o rol de mandamentos norteadores da atividade administrativa. Este princípio traz em si o conceito de otimização dos atos administrativos, visando o menor dispêndio de recursos públicos. E, sendo norma constitucional, sua observância passou a ser item exigível por parte dos administradores públicos. Neste sentido, deve-se atentar para a importância de a Administração Pública ser pautada pela incessante busca da eficiência, devendo referido princípio figurar como princípio orientador da atividade administrativa.

Nesse diapasão, percebe-se que eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico. Numa ideia muito geral, aplicada ao caso em tela, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importa em relação ao grau de utilidade alcançado (consecução satisfatória do objeto, como no caso, utilizando-se do binômio custo/benefício, posto



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

que, dessa forma, deve-se verificar a finalidade mor do procedimento licitatório). Assim, o princípio da eficiência, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra de consecução do maior benefício com o menor custo possível. Seria inexplicável, portanto, a impossibilidade de correção em determinado da contratação mais dispendiosa para o poder público!

Seguindo essa linha de orientação, temos, como desdobramento, que a constituição procurou igualmente reforçar o sentido valorativo do princípio da economicidade, que, incorporado literalmente pelo art. 70, *caput*, da Carta Federal, nada mais traduz do que o dever de eficiência do administrado na gestão do dinheiro público. Seria econômico um contrato que, partindo-se uma previsão inicial tecnicamente operada, teria sua contratação efetivada pelo maior valor apresentado em detrimento da proposta que apresentou equívocos sanáveis e com melhores preços? Ou, pior ainda, reconhecendo-se equívocos, ainda assim, defenestrar o procedimento em função desses equívocos, partindo-se para contratação mais dispendiosa, ao invés de se garantir a possibilidade de correção dos equívocos apresentados? Em ambos os casos, impõe-se a negativa!

E, dessa noção indiscutível, extrai-se o princípio da razoabilidade: Em boa definição, é o princípio que determina à Administração Pública, no exercício de faculdades, o dever de atuar em plena conformidade com critérios racionais, sensatos e coerentes, fundamentados nas concepções sociais dominantes. Seria razoável, dessa forma, não permitir uma simples correção nos documentos habilitatórios? Dever-se-ia lançar por terra o interesse público, a preservação do erário e a legalidade, apenas em detrimento de não ser possível a diligência e correção da proposta apresentada? Certamente que não!

Assim, deixando de lado a tosca interpretação gramático-litera e se partindo para a interpretação teleológica, que é o fim a que a lei se destina, posto que, como bem



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

ênfatiou o renomado jurista Carlos Maximiliano, “o direito deve ser interpretado de forma inteligente, não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente providência legal ou válido ato, à que torne aquela sem efeito, inócua, ou este, juridicamente nulo.”, vê-se, hialinamente, que a vedação à correção da proposta, ao que atine à planilha orçamentária, ou sem seu diligenciamento é entendimento ultrapassado e prejudicial à Administração Pública.

Preceitos como “*dura lex sed lex*” precisam ser entendidos e aplicados em seus devidos termos. Desculpas com tendências de escapismos do tipo “*nada podemos fazer, pois é a lei que assim determina*” não podem mais ser toleradas em pleno século XXI. Tanto assim o é que o Próprio Tribunal de Contas da União – TCU vem entendendo nesse sentido e flexibilizando suas decisões quanto a essa acepção, utilizando-se da interpretação legal para sua finalidade, consoante se pode ver dos acórdãos abaixo transcritos, cada vez mais reiterados:

(ACÓRDÃO Nº 156/2022 - TCU - Plenário)

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. dar ciência à 1ª Brigada de Infantaria de Selva - Exército Brasileiro, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no Pregão 21/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

1.6.1.1. recusa às intenções de recurso apresentadas pela empresa ISM Gomes de Mattos Eireli (04.228.626/0001-00), Paladarnutri Eireli (29.369.516/0001-90), Bandolin Fornecimento de Refeições Ltda. (96.216.429/0001-90), PJ Refeições Coletivas Ltda. (01.611.866/0001-00) e RMP Romero (15.790.280/0001-56), em possível desacordo com o entendimento do TCU quanto ao exame de admissibilidade de recursos em pregões eletrônico, conforme Acórdãos 2.488/2020-Plenário e 694/2014-Plenário;



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

1.6.1.2. desclassificação da empresa Paladarnutri Eireli por suposto descumprimento do subitem 5.2. do termo de referência (apresentação de "declaração de sustentabilidade ambiental"), em vista do disposto no subitem 9.4. do Acórdão 1.211/2021-Plenário, segundo o qual 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, 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;

(ACÓRDÃO Nº 2568/2021 - TCU - Plenário)

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. dar ciência ao Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução - TCU 315/2020, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no PE 43/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas às correções porventura cabíveis e à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

16.1.1. a inabilitação da empresa Contato Internet Ltda., com fundamento na não apresentação de documento que deveria estar constante originalmente de sua proposta, afrontou a jurisprudência mais recente deste Tribunal (Acórdão 1.211/2021- TCU-Plenário), visto que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, 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 a proposta, por equívoco ou falha, o qual deveria ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro mediante diligência saneadora, haja vista ainda o disposto no art. 47 do Decreto 10.024/2019 e o entendimento extraído do mencionado acórdão.

(ACÓRDÃO Nº 1819/2021 - TCU - Plenário)



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA


1.7. Ciência: 1.7.1. à Empresa Brasil de Comunicação S. A. sobre a seguinte impropriedade/falha, identificada no Pregão Eletrônico 12/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

1.7.1.1. a inabilitação indevida de licitante no pregão eletrônico, sob o argumento de ausência de comprovação do item k.5.b do Anexo I do edital, o que poderia ser sanada mediante diligência que não alterasse a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, caso o documento ausente se referisse a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua documentação de habilitação, 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, afrontou o interesse público e o formalismo moderado, e contraria a ampla jurisprudência deste Tribunal de Contas da União (Acórdãos 1.211/2021, 234/2021, 2.239/2018, todos do Plenário, entre outros).

(ACÓRDÃO Nº 1211/2021 - TCU – Plenário)

9.3. dar ciência à Diretoria de Abastecimento da Marinha (DABM) de que a abertura de nova oportunidade pelo Pregoeiro, no dia 05/05/2020, às 09:57:25hs, após iniciada a fase de julgamento de propostas, para que todos que os licitantes enviassem a documentação exigida no edital para fins de habilitação, sem que o ato fosse devidamente fundamentado, com a especificação dos erros e falhas passíveis de saneamento, dentro da margem de correção possibilitada pelos normativos incidentes, afrontou o previsto no art. 8º, inciso XII, alínea "h", e no art. 47 do Decreto 10.024/2019, bem como os princípios da transparência e da equidade;

9.4. deixar assente que, 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";





ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

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;

(ACÓRDÃO Nº 234/2021 - TCU – Plenário)

9.2. com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução - TCU 315/2020, dar ciência ao Hospital Universitário de Brasília (HUB) e à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh) sobre as seguintes impropriedades relativas ao Pregão Eletrônico 72/2019, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

9.2.1. inabilitação indevida de licitante que havia apresentado melhor proposta para os grupos 4 e 5 do referido pregão, sob o argumento de ausência de comprovação do item 8.4.4.3 do edital, quando a informação estava parcialmente disponível no registro da Anvisa para item grampeador cirúrgico, com indicação do número da AFE, fato apontado em recurso dirigido ao pregoeiro, o que poderia ser confirmado mediante a realização de diligência para complementar a informação, nos termos do art. 47 do Decreto 10.024/2019, do art. 56, § 2º, do Regulamento de Licitações da Ebserh, do item 21.10 do edital do certame e da jurisprudência desse Tribunal (a exemplo do Acórdão 1.795/2015- TCU-Plenário), que entende irregular a inabilitação de licitante quando a informação supostamente faltante estiver contida em outro documento, e em observância ao formalismo moderado (Acórdão 2.239/2018-TCU-Plenário, dentre outras deliberações);

(ACÓRDÃO Nº 11211/2021 - TCU - 1ª Câmara)

1.7.2. dar ciência ao Inmetro, com fundamento no art. 9º, inciso I, da



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

Resolução-TCU 315/2020, de que a desclassificação de propostas que apresentem erros formais, a exemplo de custo unitário contendo salário de categoria profissional inferior ao piso estabelecido em normativo negociado, sem que seja dada antes oportunidade ao licitante de retificar o erro, contraria o princípio do formalismo moderado e a supremacia do interesse público que permeiam os processos licitatórios;

(ACÓRDÃO 988/2022 – PLENÁRIO)

“9.4.2 nos casos em que os documentos faltantes relativos à habilitação em pregões forem de fácil elaboração e consistam em meras declarações sobre fatos preexistentes ou em compromissos pelo licitante, deve ser concedido prazo razoável para o devido saneamento, em respeito aos princípios do formalismo moderado e da razoabilidade, bem como ao art. 2º, caput, da Lei 9.784/1999;”

(ACÓRDÃO 468/2022 – PLENÁRIO)

“21.1. Vê-se, assim, que as propostas recusadas na licitação (e que apresentavam preços bem menores) foram refutadas não por desatenderem às especificações do objeto, mas por conta de um formalismo exagerado por parte da comissão de licitação, em prejuízo da seleção da proposta mais vantajosa e indicando possível direcionamento. A busca da melhor proposta deve sobrepujar o apego à literalidade de regras formais. Nesse sentido, em que pese prolatado após a realização do certame, o recente Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário dispõe (grifos ao original) :

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



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

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." (grifo nosso)

(ACÓRDÃO 966/2022 – PLENÁRIO)

"Nessa assunção, em prestígio ao valor máximo licitatório e em paralelismo com o julgado por esta Corte mediante o Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário, a admissão da juntada de documentos, durante a classificação e habilitação dos certames licitatórios, que venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame é plenamente lícita, e não afronta os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes. Em verdade, o oposto - ou seja, a inabilitação 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) . Neste caso concreto, aliás, o custo dessa desconsideração supera R\$ 1,7 milhão.

Repiso que a elevada diferença de preços entre a primeira e a segunda colocada, a repercutir em gastos extras dessa ordem de grandeza, amplifica as consequências tanto da mácula editalícia, quanto do rigorismo no seu julgamento. A inabilitação de concorrente a demonstrar (intempestivamente - mas justificadamente, nas



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

contrarrazões do recurso) o alinhamento de seu produto aos critérios do chamamento concorrencial conforma um desproporcional formalismo, em contraponto a seu princípio fundamental de obtenção da maior vantagem. E o curtíssimo lapso temporal disponível a todos os concorrentes para viabilizar a documentação respectiva atestadora de qualidade do objeto, amplifica os efeitos da cláusula viciada.” (grifo nosso)

(ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 2138/2022 - SEGUNDA CÂMARA)

“b) dar ciência à Superintendência Estadual da FUNASA no Estado do Amazonas, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução - TCU 315/2020, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no Pregão Eletrônico 4/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

b.1) não realização de diligência para buscar a complementação da proposta da licitante Fernandes Construções Eireli, desatendendo ao princípio da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública e visto que à jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário e 2.443/2021-TCU-Plenário;

b.2) denegação de intenção de recurso fundada em exame prévio do mérito do pedido, quando, em sede de pregão eletrônico ou presencial, o juízo de admissibilidade das intenções de recurso deve avaliar tão-somente a presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação), afrontando a jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdão 2627/2013-TCU-Plenário, 1.148/2014-TCU-Plenário, 2.952/2014-TCU-Plenário, 115/2016-TCU-Plenário, 1.168/2016-TCU-Plenário e 8.853/2019-TCU-2ª Câmara;” (grifo nosso)

(ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 3473/2022 - PRIMEIRA CÂMARA)

“b) dar ciência ao Ministério da Saúde, nos termos do art. 9º, inciso I, da Resolução-TCU 315/20, no sentido de que a não correção de falha sanável, conforme verificado no Pregão Eletrônico 125/2020, afronta o



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, c/c os arts. 17, inciso VI, e 47 do Decreto 10.024/2019, assim como no Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário;" (grifei)

Diante disso, compulsando-se os autos e da exegese de todos os dispositivos acima transcritos, percebemos ser perfeitamente legal a correção pretendida, desde que se apresente a figura de um fornecedor do insumo paralelepípedo, que já o era antes da deflagração do certame, por devidamente cabível, além de perfeitamente plausível pelos motivos aqui expostos e amparados por entendimentos da Máxima Corte de Contas. Não obstante tal, ainda assim, quando da análise do recurso apresentado, reconhecemos, efetivamente, essa possibilidade de correção na Habilitação, coadunando-se com todos os entendimentos aqui já expostos.

Outrossim, é bem de perceber que, diante de todo o exposto, ficou evidenciado que a reconsideração dos documentos da habilitação, mais especificamente quanto a inserção de Licenciamento ambiental de outro fornecedor pretérito, demonstra-se como a alternativa mais viável para o Poder Público, mediante a manutenção das condições originalmente apresentadas e, por consequência, mais vantajosas e, principalmente, face ao interesse público, também do atendimento aos princípios administrativos da economicidade, além do corolário constitucional da eficiência.

Dessa forma, ante todo o exposto, passemos à opinião final.

IV. DA DECISÃO

Assim, diante do exposto, esta Comissão, fundamentada nas razões aqui apresentadas, no art. 109 da Lei nº 8.666/93, no item 18 do Edital e, ainda, no art. 41 da mesma Lei de Licitações, **DECIDE** no sentido de conhecer do recurso apresentado, posto que é tempestivo e legítimo e, assim, após procedida a análise dos seus argumentos

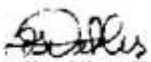


ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA

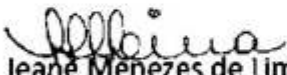
para, no mérito, **CONSIDERÁ-LO PROCEDENTE**, conhecendo-se das alegações, para reconsideração e alteração da decisão proferida inicialmente, no sentido em que volte a ser analisada a habilitação da empresa **DIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI EPP**, sendo que essa deve readequar sua documentação habilitatória, para a devida correção da falha apresentada, no sentido de que se apresente licenciamento ambiental de fornecedor pretérito ao presente certame.

É o relatório e entendimento manifesto. À superior consideração.

Itabaiana, 27 de setembro de 2022.


Danielle Silva Telles
Presidente da CPL


Andrea Batista dos Santos
Membro


Jeanê Menezes de Lima
Membro


Elton Wagner dos Santos Cunha
Membro

*Ratifico o presente Relatório
aquiescendo o pleito da recorrente,
no sentido de que se volte ao
julgamento de sua habilitação.
Dê-se conhecimento.*

Em 27 / 09 / 2022.


Adailton Resende Sousa