
ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAICÓ

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CONCORRÊNCIA Nº 004/2022 – PROC. ADMIN. MC/RN Nº 2022.10.26.0018
- DECISÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

DECISÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **WSC – EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA (CNPJ: 03.231.417/0001-53)**, nos autos da CONCORRÊNCIA Nº 004/2022 – PROC. LIC. MC/RN Nº 2022.10.26.0018, visando a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM ENGENHARIA DESTINADA A CONSTRUÇÃO DA ESCOLA MUNICIPAL MONSENHOR AUSÔNIO TÉRCIO DE ARAÚJO, NO MUNICÍPIO DE CAICÓ/RN.**

Uma vez inexistindo protocolo de contrarrazões, o referido Recurso Administrativo foi remetido ao setor de Engenharia e, em ato contínuo, à Procuradoria Geral do Município para análise e emissão de pareceres, assim como se encontra disponível no site da Prefeitura Municipal de Caicó/RN no seguinte link: <https://caico.rn.gov.br/licitacaolista.php?id=1299>, sendo esclarecido o que segue:

“Parecer Jurídico**Interessado: Comissão Permanente de Licitação**

Assunto: Recurso Administrativo em Licitação - Concorrência nº 004/2022

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA. RECURSO ADMINISTRATIVO EM PROCESSO LICITATÓRIO. ANÁLISE JURÍDICA DAS RAZÕES RECURSAIS. ESCOLA MUNICIPAL MONSENHOR AUSÔNIO TÉRCIO DE ARAÚJO. PARECER TÉCNICO. RATIFICAÇÃO DESCLASSIFICAÇÃO. RECURSO. INDEFERIDO.

I – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO E DO RELATÓRIO

Oportuno mencionar que foi aberta a sessão de julgamento das propostas de preços em 19 de janeiro de 2023. Remetido ao Setor de Engenharia, em 30 de janeiro de 2023, foram analisadas as referidas propostas de preços e expedido o Parecer Técnico da lavra do Sr. José Aroldo Queiroga de Moraes - Engenheira Civil, classificando tão somente a empresa: **WB EMPREENDIMENTOS, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI - ME, CNPJ nº 28.240.229/0001-12.**

Ato contínuo a Comissão Permanente de Licitação **julgou a melhor proposta para a empresa WB EMPREENDIMENTOS, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI - ME, CNPJ nº 28.240.229/0001-12 com o valor de R\$ 5.775.894,55** (Cinco milhões, setecentos e setenta e cinco mil, oitocentos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos).

Oportunizado prazo recursal, a empresa **WSC EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA, CNPJ nº 03.231.417/0001-53** apresentou memoriais de recursos contra a decisão da CPL.

Ressalto que a empresa, ora Recorrente, foi desclassificada nos seguintes termos:

A empresa acima indicada apresentou na **carta proposta prazo de execução de 90 dias claramente incompatível** com o objeto da licitação devido sua complexidade e dimensão. Outrossim, o **projeto técnico prevê um prazo de 12 meses para conclusão da obra.** **Outra falha ocorreu na elaboração do percentual do BDI** da empresa uma vez que esta informou preços unitários desonerados,

mas deixou de considerar no cálculo do BDI o percentual de 4,5% correspondente à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), portanto obtendo um percentual de BDI inferior ao efetivamente correto. E em havendo o acatamento deste BDI por este Setor de Engenharia, o Poder Público fica conivente a uma possível sonegação do pagamento dos encargos junto ao INSS (CPRB). Assim sendo, no cálculo do BDI apresentado pela empresa deveria ser acrescentado 4,5% do CPRB, o que não ocorreu, comprovando que o percentual adotado pela empresa nas suas composições de preços unitários encontra-se errado e conseqüentemente o valor total. Estes erros não são passíveis de correção, conforme previsto em lei, em virtude de não serem erros formais. Tendo como pressuposto as inconsistências apresentadas e os itens do edital que foram **DESCUMPRIDOS**, opinamos pela **DESCCLASSIFICAÇÃO** da proposta da empresa **WSC – EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA**.

Em sede recursal a empresa apresentou seus memoriais no seguintes aspectos:

(...)

09. Quanto ao **primeiro motivo** invocado, vale dizer, a indicação, na carta proposta, do prazo de execução de 90 (noventa) dias, é certo que, de fato, constatou na proposta a seguinte afirmação “O prazo de execução total das obras é de 90 (noventa) dias a partir do recebimento da Ordem de Execução de Serviço (conforme cronograma físico-financeiro anexo).

10. Porém, percebe-se de forma cristalina que a indicação do prazo de 90 (noventa) dias na carta proposta tratou-se de mero erro formal, porquanto a Recorrente fez expressa referência ao fato de que o prazo seria **conforme** o cronograma físico-financeiro e **este, por sua vez, indica o prazo de execução da obra como sendo 12 (doze) meses, tal qual como exige o projeto técnico.**

(...)

12. Por sua vez, quando ao **segundo motivo** para a desclassificação da Recorrente, vale dizer, de que supostamente teria sido desconsiderado no cálculo do BDI o percentual de 4,5% correspondente à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), não prospera.

13. Ao contrário do que entendeu a Comissão Licitante, a Recorrente considerou sim, para fins do cálculo do BDI, o percentual de 4,5% correspondente à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), bastando para isso observar a tabela constante do DEMONSTRATIVO DO BDI que aponta o somatório final como sendo 30,53%, veja:

(...)

14. A própria fórmula matemática constante da tabela revela, em seu resultado, que o percentual de 4,5% relativo à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) foi considerado no cálculo do percentual final - 30,53%, porém, por **mero erro formal**, não se inseriu à frente da referido item o percentual de 4,5%.

15. O que de ser levado em consideração, ao contrário do que entendeu a Comissão, é o cálculo matemático que resulta no percentual final do BDI, e não a referência isolada dos percentuais que constam da tabela, bastando observar que, se não utilizarmos o percentual de 4,5% na fórmula matemática o resultado final não será 30,53%, ao passo que, utilizando-se o referido percentual, o resultado será aquele apontado no BDI (30,53%).

16. Percebe-se, pois, que a simples inclusão da referência nominal ao percentual de 4,5%, relativo à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), não alterará o percentual final do BDI pois, como dito, a fórmula matemática que resultou no percentual final (30,53%) considerou o percentual da CPRB (4,5%), razão pela qual é errado o entendimento da Comissão de que a correção do erro formal resultaria em interferência na composição dos preços unitários ou no valor total da proposta.

(...)

18. Houve, por parte da Comissão Licitante, **excesso de formalismo** ao desclassificar a Recorrente...a Administração Pública tem o poder/dever de provocar a diligência para sanar quaisquer obscuridades que sobrevenham, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, o que não foi realizado pela Comissão Licitante.

(...)

25. Registre-se, ainda, que causa espécie observar que o mesmo rigor formal e excessivo que a Comissão Licitante, empregou na análise da documentação alusiva à proposta da Recorrente, não se percebeu quando da análise da proposta apresentada pela WB EMPREENDIMENTOS SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI-ME, na medida em que esta apresentou proposta que padecia de inconsistências formais semelhantes (as unidades dos itens 6.4.9, 10.1.5 e 19.1.6. não correspondem com os presentes no orçamento do processo licitatório), todavia sua proposta não foi desclassificada.

26. A conduta a Comissão Licitante, neste caso, indica aparente violação ao princípio da Isonomia e da igualdade de condições, porquanto externou entendimento absolutamente divergentes para inconsistências formais semelhantes, cuja distorção, certamente, será corrigida por este Ilustre Julgador.

Em sede contrarrazões a empresa **WB EMPREENDIMENTOS, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI - ME, CNPJ nº 28.240.229/0001-12**, afirma que:

(...)

Resta claro no recurso anexado pela recorrente que assume o erro que cometeu na elaboração da proposta, onde este erro causa insegurança e confusão na execução do objeto, ou seja, é um erro grave...

Há uma diferença enorme no prazo de execução, isso implica diretamente no cronograma de desembolso, a mesma afirmou que o prazo é de 90 dias, onde no projeto básico está explícito que o prazo é de 12 meses (365 dias).

(...)

Ou seja, a licitante alterou o prazo de execução da obra e também não deixou claro a composição do BDI, não apresentando a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), onde afirma o erro em seu recurso...

(...)

Foi alegado inconsistências formais semelhantes. Tal fato é infundado e tenta ludibriar o entendimento da exigência editalícia. O erro alegado foi apenas a unidade dos itens citados, tal erro se encaixa na ressalva do subitem argumentado, onde não altera em nada a proposta, nem o valor, nem o prazo de execução e nem deixar dúvidas na elaboração, ou seja, pode ser sanada sem nenhum comprometimento do conteúdo da proposta.

Por fim, concluímos que não há como se falar em proposta mais vantajosa que não esteja em consonância com as normas do edital e dos princípios que regem a licitação. Assim, como visto no recurso apresentado, o recorrente não apresentou a proposta mais vantajosa, não atendendo as exigências básicas do edital.

Insta novamente, em sede de reconsideração do recurso, pugnou o Setor de Engenharia em ratificar os termos da apreciação anteriormente emanada, considerando a recorrente desclassificada, no seguinte sentido:

Sabemos que o rigor formal ou exame de proposta de licitante não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificar proposta mais vantajosa, onde a simples omissão ou irregularidades na documentação ou na proposta comercial, desde que sejam irrelevantes, mas que nesta proposta comercial não o foi, fato é que causam prejuízos sim a Administração Pública quando ficou claro a omissão de percentual na composição do "BDI" do percentual destinado ao pagamento da Contribuição ao INSS (isto é no BDI não apresentou por escrito a contribuição para o CPRB haja visto os preços serem considerados desonerados, bem tão pouco houve contribuição para o INSS na composição dos encargos sociais) também causaria prejuízo aos concorrentes, em virtude de que em se acatando este recurso estaremos causando prejuízo aos licitantes cujas propostas foram preparadas corretamente e atenderam plenamente em sua totalidade ao edital de licitação.

Concluindo, nem sempre a proposta cujo valor encontra-se inferior, será a melhor proposta para o Município, especialmente quando os erros concebidos foram erros não sanáveis...e que posteriormente venham gerar aditivos e adequações de projetos técnicos já aprovados e que compõe o presente processo, gerando sempre ao contratante custos adicionais durante a execução da obra...

Desta forma opinamos pela manutenção de nosso parecer inicial, mantendo a **desclassificação** da proposta da empresa WSC EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA, CNPJ Nº 03.231.417/0001-53, afirmando que o posicionamento do setor de engenharia do Município de Caicó/RN é apenas opinativo, mesmo assim **opinamos pelo não acatamento dos “Recursos Administrativos”** impetrado pelas licitantes acima identificadas.

II – DA RESPONSABILIDADE DO PARECERISTA.

O parágrafo único do artigo 38 da Lei 8.666/1993, com redação dada pela Lei 8.883/1994, afirma que as minutas “de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração”. Esse é um dos casos em que, por disposição legal, é necessário que o advogado público se manifeste, a fim de que o ato administrativo a ser produzido — no caso, procedimento licitatório — tenha validade. Assim, qual seria a responsabilidade do advogado público que após vistos no procedimento caso, em posterior procedimento de controle, administrativo ou judicial, fosse constatado ter a licitação provocado dano ao erário? Até o julgamento do Mandado de Segurança 24.631-6, a resposta legal, doutrinária e jurisprudencial para essa pergunta era relativamente pacífica: por seus atos profissionais, o advogado público é imune, podendo ser responsabilizado somente em caso de erro inescusável, dolo ou má-fé.

No voto condutor do acórdão, o relator, o ministro Carlos Velloso, entendeu que o parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. É, sim, uma opinião emitida pelo operador do Direito, opinião técnico-jurídica que orientou o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo. Trata-se, assim, de opinião não vinculante, a qual o administrador não estava adstrito, não podendo o advogado público ser responsabilizado solidariamente com este. Foi fundamento para a decisão o artigo 2º, parágrafo 3º do Estatuto da OAB, vejamos:

Segundo dispõe a Lei Federal n.º 8.906/1994:

Art. 2.º O advogado é indispensável à administração da justiça.

(...)

§ 3.º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa.

Parágrafo único. Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria.

Citemos a jurisprudência do TCE/MT acerca da matéria:

Responsabilidade. Advogado público. Parecer jurídico sobre minutas de editais de licitação e contratos. Hipóteses de não responsabilização.

Os pareceres jurídicos emitidos sobre minutas de editais de licitação e contratos administrativos – art. 38, parágrafo único, Lei n.º 8.666/93 – têm natureza obrigatória, não havendo que se falar em responsabilização do parecerista quando o ato está devidamente fundamentado e se defende tese jurídica aceitável, com amparo em lição doutrinária ou jurisprudencial, bem como não reste comprovado culpa grave ou dolo do advogado público ou inexistir nexos causal entre o parecer emitido e eventual dano causado ao erário.

(Contas Anuais de Gestão. Relator: Conselheiro Sérgio Ricardo. Acórdão n.º 3.046/2015-TP. Julgado em 04/08/2015. Publicado no DOC/TCE-MT em 27/08/2015)

III – FUNDAMENTAÇÃO

O Setor de Engenharia, ao fazer nova análise dos documentos apresentados, identificou que “...os erros concebidos foram erros não sanáveis (a composição do percentual do BDI e dos Encargos Sociais, tem incidência direta nas composições dos preços unitários, e portanto não estando corretos, o preços unitários propostos estão incorretos em todos os seus itens...”. De forma cristalina, o parecerista técnico entendeu a impossibilidade de diligenciar para sanar a planilha apresentada, considerando que

poderia gerar “**ao contratante custos adicionais durante a execução da obra, ou recebimento de serviços em desconformidade com as especificações técnicas previamente definida no projeto técnico de engenharia**”.

Relembro, embora enfadonho, que em todos os recursos na seara da engenharia (Serviços de Engenharia e Obra) esse parecerista sempre se posiciona e orienta-se nos termos do Parecer Técnico, considerando que foge, sempre ao caso concreto, a expertise necessária com estamos diante de um posicionamento eminentemente técnico.

Ultrapassadas a fase introdutória, cumpre esclarecer que a Administração, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, deve procurar sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente os da isonomia, impessoalidade, moralidade e transparência.

O Mestre e Doutor em Direito MARÇAL JUSTEM FILHO, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 13ª edição, pagina 5161, ensina:

“O Edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público. (RMS Nº 10.847/MA, 2ª T, rel. Min. Laurita Vaz, j. em 27.11.2001, DJ. De 18.02.2002 – Jurisprudência do STJ).

Dentro dos quadros da Lei 8.666/93, o ato convocatório pode fixar requisitos que condicionem a participação de um licitante em potencial. Cada certame licitatório possui um objeto específico e persegue um determinado interesse de natureza coletiva. Isso justifica certas restrições e exigências para se atingir com plenitude o interesse coletivo sob a responsabilidade da Administração. Assim, para atingir a finalidade pública, o edital pode prever limitações, porém, jamais poderá extrapolar os limites da Lei 8.666/93 e ferir o caráter competitivo da licitação.

Observa-se, então, que a utilização de outros critérios, que não os já apresentados pela Lei, deve ser feita com o único intuito de contribuir para o sucesso da licitação, sem prejudicar ou reduzir a competição entre os particulares. De fato, criar empecilhos para a participação dos particulares pode, inclusive, acarretar prejuízos para a própria Administração. É o que ensina Marçal Justen Filho:

Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantajosidade em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menos preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos ao mínimo necessário para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada (Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos. 15ª ed. Dialética, 2010, p. 459/460).

A finalidade da licitação deve ser sempre atender o interesse público, buscar a proposta mais vantajosa, como dito acima, deve haver igualdade de condições, bem como os demais princípios resguardados pela constituição.

De tal fato, denota a conclusão de que a lei 8.666/93 tem como uma de suas searas fundamentais a preservação da igualdade entre os licitantes que objetivam relacionar-se à Administração Pública, garantindo para esta a realização dos melhores negócios ao Interesse Público.

Isto fica mais visível com a leitura do artigo terceiro da mencionada lei, ao estabelecer:

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada

em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”

Passada essa breve introdução acerca dos conceitos e princípios que baseiam a licitação, passamos a analisar os termos do recurso propriamente dito, introduzindo a análise partindo da premissa que a discussão gira em torno de entender se as propostas apresentadas amoldam-se às exigências do edital.

De forma clara percebe-se que a desclassificação girou em torno de elementos estritamente técnico e que somente o Setor de Engenharia detém o conhecimento técnico para se posicionar, o fez em forma de memoriais e quando instado novamente, visando a reconsideração ratificou seu entendimento de restar desclassificada a empresa WSC Empreendimentos e Construções LTDA.

No entanto, não restou claro o seu entendimento acerca da empresa WB EMPREENDIMENTOS, SERVIÇOS E COMÉRCIO EIRELI - ME, CNPJ nº 28.240.229/0001-12, considerando que a empresa WSC EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA também apresentou recurso contra a classificação da referida empresa, mormente quanto às observações das **inconsistências formais semelhantes, mormente quanto às unidades dos itens 6.4.9, 10.1.5 e 19.1.6. as quais não correspondem com os presentes no orçamento do processo licitatório.**

O Parecerista, do Setor de Engenharia, pautou-se que critério de vinculação ao instrumento convocatório, assim, tem-se que o julgamento de qualquer Processo Licitatório deve ser fundamentado em fatores concretos, exigidos pela Administração Pública em confronto com o ofertado pelas empresas licitantes, dentro dos parâmetros fixados no Instrumento Convocatório. A concepção se houve erro formal e/ou material deve ser visto no caso concreto e assim sendo, posicionou-se o Setor Técnico, vejamos:

Desta forma opinamos pela manutenção de nosso parecer inicial, mantendo a **desclassificação** da proposta da empresa WSC EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA, CNPJ Nº 03.231.417/0001-53, afirmando que o posicionamento do setor de engenharia do Município de Caicó/RN é apenas opinativo, mesmo assim **opinamos pelo não acatamento dos “Recursos Administrativos”** impetrado pelas licitantes acima identificadas.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - FALTA DE DOCUMENTO EXIGIDO PELO EDITAL - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO - DECISÃO UNÂNIME. - **O edital tem caráter vinculatório entre as partes licitantes, devendo ser cumprido na íntegra, sob pena de desclassificação.** (Apelação Cível – 0081888-2, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do PR, Relator: Antônio Lopes Noronha, Julgado em 31/08/2000, Publicado em 13/11/2000). (grifo no original).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO.

1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento.

2. **Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência.**

3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade.

4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou.

5. Negado provimento ao recurso. (STF – RMS: 23640 DF, relator: min. MAURÍCIO CORRÊA, data de Julgamento: 16/10/2001, Segunda Turma, Data de publicação: DJ05-12/2003 PP-0038 EMENT VOL-02135-07 PP-01268) (grifo no original).

Em tal prol, ressalte-se lição do administrativista MARÇAL JUSTEN FILHO:

“Depois de editado o ato convocatório, inicia-se a chamada fase externa da licitação. Os particulares apresentam as suas propostas e documentos, que serão avaliados de acordo com os critérios previstos na Lei e no ato convocatório. **Nessa segunda fase, a Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as condições para ser contratado. Também nessa etapa se exige o tratamento isonômico. Trata-se, então, da isonomia na execução da licitação. Todos os interessados e participantes merecem tratamento equivalente.**”

Como é consabido, aquele que participa da licitação tem o dever jurídico de atentar para todas as suas exigências. Com efeito, “aquele que não apresenta os documentos exigidos ou apresentá-los incompletos ou defeituosos descumpra seus deveres e deverá ser inabilitado”

Sobre o tema, assevera JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

“**A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos.** Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administração ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

(...)

Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto”. (grifos apostos)

Ademais, importa mencionar que em nenhum momento houve pedido de impugnação por parte da empresa recorrente, aceitando todos os termos do Edital. Nesse sentido, frise-se que a ausência de cumprimento de exigência editalícia (**leia-se modificação de quantitativos imposto na planilha orçamentária**) configura ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de modo que não é permitido à Administração descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Destaca-se posicionamento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO.

1. **A observância do princípio da vinculação ao edital de licitação é medida que se impõe, interpretado este como um todo, de forma sistemática. Desta maneira, os requisitos estabelecidos nas regras editalícias devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente, nos termos do art. 43, inciso IV, da Lei nº 8666/93.**

2. Agravo de instrumento improvido. (TRF-4 - AG: 50132325420144040000 5013232-54.2014.404.0000, Relator: FERNANDO QUADROS DA SILVA, Data de Julgamento: 20/08/2014, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 21/08/2014)

No mesmo sentido, temos:

APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE - PRELIMINAR REJEITADA - PROCESSO LICITATÓRIO - PREGÃO PRESENCIAL - EDITAL NÃO IMPUGNADO OPORTUNAMENTE - ACEITAÇÃO DAS REGRAS EDITALÍCIAS - PRINCÍPIO DA ISONOMIA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO ESCOLAR - COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DE VEÍCULOS - EXIGÊNCIA COMPATÍVEL COM O OBJETO DA LICITAÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - AUSENTE - RECURSO DESPROVIDO. - Considerando que as razões expostas no recurso de apelação não estão dissociadas dos fundamentos da sentença, deve ser rejeitada a preliminar de não conhecimento do recurso

- Se a impetrante não impugna oportunamente os termos do edital, presume-se sua aceitação às regras editalícias na participação do certame, mostrando-se inviável desconsiderá-las, de forma casuística, em afronta ao princípio da isonomia em relação aos demais candidatos que anuíram com o edital e cumpriram suas normas

- Não comprovada a abusividade e ilegalidade do ato que considerou a impetrante inabilitada no processo licitatório nº 007/2018, ao deixar de apresentar os documentos previstos nos itens 3.4 e 3.5 do edital, cuja exigência é compatível com o objeto da licitação, impõe-se a manutenção da sentença que denegou a segurança, porquanto ausente a violação ao direito líquido e certo.

(TJ-MG - AC: 10392180009772001 Malacacheta, Relator: Yeda Athias, Data de Julgamento: 15/06/2021, Câmaras Cíveis / 6ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 25/06/2021).

Neste mesmo sentido se posiciona a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

Direito Administrativo. Licitação. Edital como instrumento vinculatório das partes. Alteração com descumprimento da lei. É entendimento corrente na doutrina, como na jurisprudência, que o edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação. Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia [...]. (STJ, MS nº 5597/DF, rel. Min. Demócrito Reinaldo, 13/05/08. Diário da Justiça 102, p.25)

V. OPINIÃO FINAL.

Diante dos fatos e fundamentos apresentados no corpo do Parecer Técnico e considerando o caráter eminentemente técnico do proposto pelo Setor de Engenharia, orienta esta Procuradoria pela continuidade da desclassificação da empresa WSC EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA, CNPJ nº 03.231.417/0001-53. Ratificando o entendimento do Parecer Técnico que pugnou por **OPINAR PELA DESCLASSIFICAÇÃO** da referida empresa; “...os erros concebidos foram erros não sanáveis (a composição do percentual do BDI e dos Encargos Sociais, tem incidência direta nas composições dos preços unitários, e portanto não estando corretos, o preços unitários propostos estão incorretos em todos os seus itens...”.

Por fim, vale ressaltar que o presente parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a autoridade competente a seguir a opinião ora exarada.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Caicó/RN, em 13 de abril de 2023.

Alex Sandro Dantas de Medeiros
Procurador Municipal
Mat. nº 1.5766”

DA DECISÃO

Se mostra cristalino que a Administração tem de ter cautela com o excesso de formalismo ao analisar quaisquer documentos, a fim de que não deturpe a finalidade precípua da licitação, que é a Supremacia do Interesse Público e a busca da proposta mais vantajosa.

Ademais, esta Administração encontra-se vinculada a atuar consoante a Ponderação entre os Princípios, pois se de um lado há a Vinculação ao Instrumento Convocatório doutro há a Razoabilidade, a Proporcionalidade, a Supremacia do Interesse Público e tantos outros.

Nesse contexto, importa esclarecer que a finalidade de cada licitação é a meta a ser alcançada pela Administração Pública, realçando-se a preponderância da eficiência e da eficácia sobre a burocracia dos atos administrativos. À Comissão compete, pois, ter a máxima cautela para não exceder o formal de que se reveste cada edital de licitação. Na verdade, o pedido formal do edital não visa a afastar licitante; muito menos quando cumprida a exigência formulada.

É certo que a Administração se encontra vinculada ao edital de licitação (Lei nº 8.666/93, art. 41). Porém, não menos certo é que referida regra deve ser interpretada "*cum granu salis*" para que exigências absurdas, ainda que contidas no edital, sejam afastadas e desconsideradas pela Administração Pública.

Neste viés deve-se esclarecer que não há vedação legal aos meios utilizados pela Administração para perseguir sua finalidade maior, qual seja: o atendimento das necessidades da Administração de forma eficiente e eficaz, entretanto sem afastar a legalidade, a razoabilidade e a probidade em seus atos.

Assim sendo, em acordo com os Pareceres do Setor de Engenharia e da Procuradoria Geral do Município, assim como considerando a documentação acostada ao presente processo licitatório, a Comissão Permanente de Licitação **não acolhe os fundamentos** apresentados pela empresa **WSC – EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA (CNPJ: 03.231.417/0001-53)**, **conhecendo o recurso interposto e, no mérito, negando-lhe provimento**, mantendo os termos da Decisão de Julgamento das Propostas de Preços.

Por outro lado, **visando instruir o processo licitatório, em atenção ao princípio da razoabilidade, determina-se a abertura do prazo de 05 (cinco) dias úteis, a ser contados na forma do art. 110 da Lei nº 8.666/93, para diligência administrativa nos termos do que preceitua o § 3º, do art. 43, da Lei nº 8.666/93, conforme recomendação do Setor de Engenharia, com a finalidade da empresa declarada vencedora retificar a proposta de preços, sanando os erros formais contidos, mormente aos itens 6.4.9, 10.1.5 e 19.1.6**, destacando que em seu parecer técnico observa-se atestado que "*como pode-se perceber a correção desses erros formais NÃO interfere no valor dos preços unitários e conseqüentemente no valor total da proposta, uma vez que se trata apenas da mudança de unidades e não da alteração de quantidades ou valores*".

Submeto o presente processo à autoridade superior para que profira sua decisão.

Esta decisão será publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Rio Grande do Norte – FEMURN.

Caicó/RN, 24 de abril de 2023.

WASHINGTON RODRIGO SOUTO DE MEDEIROS

Presidente da CPL

Publicado por:

Washington Rodrigo Souto de Medeiros

Código Identificador:E9FFA3E9

Matéria publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Rio Grande do Norte no dia 25/04/2023. Edição 3018

A verificação de autenticidade da matéria pode ser feita informando o código identificador no site:

<https://www.diariomunicipal.com.br/femurn/>