



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

**Parecer Jurídico**

**Interessado: Comissão Permanente de Licitação**

**Assunto: Recurso Administrativo em Licitação - Concorrência nº 003/2023**

**EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA. RECURSO ADMINISTRATIVO EM PROCESSO LICITATÓRIO. ANÁLISE JURÍDICA DAS RAZÕES RECURSAIS. PERMISSÃO ONEROSA. PRAÇA DOM JOSÉ DELGADO. DILIGÊNCIA. DEVER. CONFIRMAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO. RECURSO. PARCIALMENTE. DEFERIDO.**

**I – DA TEMPESTIVIDADE DOS RECURSOS**

Oportuno mencionar que foi aberta a sessão de julgamento de habilitação em 02 de junho de 2023 e proferida publicação da decisão em 05 de junho de 2023.

Oportunizado as intenções de recursos, o qual foi no momento adequado apresentado as razões recursais do licitante: **1) JOSIVAL JOSÉ DE SOUZA** (CPF nº 031.239.264-86).

Todavia, em que pese a abertura de prazo recursal, percebo de imediato que não houve sequer uma decisão por parte da Comissão Permanente de Licitação, o que não impede, entretanto, de apreciar o recurso apresentado, visto que há elementos necessários para aferição, no entanto, não exime a CPL de cancelar ou não o entendimento desta Procuradoria Jurídica.



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

## **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.

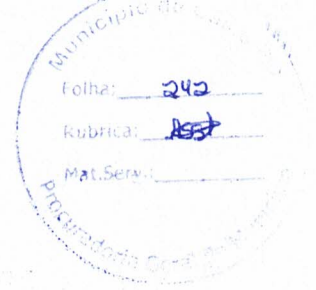
No voto condutor do acórdão, o relator, o ministro Carlos Velloso, entendeu que o parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. É, sim, uma opinião emitida pelo operador do Direito, opinião técnico-jurídica que orientou o administrador na tomada 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.



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

(...)

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 - RELATÓRIO.**

Preliminarmente trazemos os termos das inabilitações, vejamos:

Por outro lado, foi declarado INABILITADO o concorrente...



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

**JOSIVAL JOSÉ DE SOUZA (CPF nº 031.239.264-86)**, em razão do descumprimento do item 6.9.1 do Edital que rege o certame, registrando-se que o atestado de capacidade técnica entregue foi expedido por pessoa física, em desacordo com o que determina o instrumento convocatório. Dada a palavra aos participantes presentes, considerando a decisão de habilitação, o concorrente credenciado **JOSIVAL JOSÉ DE SOUZA (CPF nº 031.239.264-86)** registrou sua intenção de formular recurso em impugnação a decisão de declaração de sua inabilitação, fundamentando que buscará o seu direito de recurso, haja vista que considera que o seu atestado de capacidade técnica atende os termos do edital. Os demais licitantes credenciados renunciaram ao direito de formular questionamentos em ata. Dessa forma, considerando a intenção de recurso formulada por **JOSIVAL JOSÉ DE SOUZA (CPF nº 031.239.264-86)** a presente sessão será suspensa. Em sendo assim, fica aberto o prazo de 05 (cinco) dias úteis para a apresentação das razões de recurso contra a decisão da comissão sobre o julgamento da habilitação. Informamos que, findado o prazo de recurso, havendo a apresentação do mesmo por **JOSIVAL JOSÉ DE SOUZA (CPF nº 031.239.264-86)**, será divulgado seu conteúdo aos demais participantes para que em 05 (cinco) dias úteis, apresentem suas contrarrazões se assim desejarem.

A licitante **JOSIVAL JOSÉ DE SOUZA (CPF nº 031.239.264-86)** apresentou recurso contra o ato da Comissão Permanente de Licitação que a inabilitou, nos seguintes termos:

(...)

4. Conforme explicitado, a motivação pelo indeferimento, com isso, é

*[Handwritten signature]*



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

pautada pelo envio equivocado da documentação solicitada, disposta na Cláusula 6.4 do Edital, onde a mesma orienta que o Atestado em questão seja emitido por Pessoa Jurídica ou de Direito Público ou privado.

(...)

Conforme foi o entendimento do precedente que se encontra juntado em anexo, o qual trata-se de um caso semelhante ao em tela, do julgamento dos recursos administrativos deste próprio Município de Caicó - CONCORRÊNCIA Nº 002/2022 - PROC. LICITATÓRIO MC/RN Nº 2022.08.17.0006, tendo esse acolhido os fundamentos apresentados e dado provimento aos recursos das licitantes.

Considerando, assim, que o caso que aqui se discute tem a mesma natureza, deve haver a aplicação do mesmo entendimento, tendo em vista que o licitante teve todo o intuito de vencer o certame, mas não possuía aptidão suficiente para interpretar que a solicitação da documentação.

#### **IV – DA REVISÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS – AUTOTUTELA**

Os atos jurídicos se configuram como eventos relacionados à vontade de uma pessoa. Significa que o ato jurídico é uma ocorrência materializada no mundo físico como emanção da vontade de um sujeito. Nesses casos, é relevante para o Direito não apenas a ocorrência externa, física. Aliás, é muito mais importante para o Direito a vontade interna do sujeito, a qual consiste no real fundamento da produção de efeitos jurídicos. Na clássica lição de Enneccerus, Kipp e Wolff, tem extrema importância, lógica e histórica, o tema de o ato jurídico requerer “além da declaração, uma vontade interna (vontade de negócio) congruente com esta declaração (ou seja, dirigida aos efeitos que se qualificam de efeitos desejados)”.



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

Ocorre também que a Administração Pública, no exercício cotidiano de suas funções, está autorizada a anular ou revogar seus próprios atos, quando tais atos são contrários à lei ou aos interesses públicos.

Segundo Odete Medauar, em virtude do princípio da autotutela administrativa, “a Administração deve zelar pela legalidade de seus atos e condutas e pela adequação dos mesmos ao interesse público. Se a Administração verificar que atos e medidas contêm ilegalidades, poderá anulá-los por si própria; se concluir no sentido da inoportunidade e inconveniência, poderá revogá-los” (Medauar, 2008, p. 130).

Não estou aqui a dizer que os atos foram eivados de ilegalidade, de modo inverso, este parecerista é consciente que os atos foram revestidos, salvo melhor juízo, de extrema legalidade. A Comissão Permanente de Licitação pode, salvo melhor juízo, a qualquer momento rever seus atos, inclusive de ofício, contudo, ressalto que se trata de um ato discricionário, ressalvado os casos de ilegalidade, o que deve aplicar a Súmula 473/STF e Súmula 633/STJ.

Em suma, portanto, a autotutela é tida como uma emanção do princípio da legalidade e, como tal, impõe à Administração Pública o dever, e não a mera prerrogativa, de zelar pela regularidade de sua atuação (dever de vigilância), ainda que para tanto não tenha sido provocada.

O procedimento licitatório, da mesma forma, está sujeito a autotutela, podendo ser revogado ou anulado. E no artigo 49 da Lei Federal nº 8.666/93 que este princípio se confirma na licitação:

Art. 49 - A autoridade competente para aprovação do procedimento somente poderá revogar licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

## V. FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, 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).**

Sobre o que concerne à conceituação de licitação, José Roberto Dromi fala que a mesma é o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para celebração do contrato.

O doutrinador Hely Lopes complementa o raciocínio acerca da licitação dizendo que:



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---


Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos. Tem como pressuposto a competição.

**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.**

Quanto à contrariedade da empresa recorrente, temos que, num primeiro momento, observar que o direito é formado por um sistema no qual não podemos interpretar uma lei puramente sua letra, sob pena de frustrar, no caso concreto, a proposta mais vantajosa e, sem pormenorizar, o desapego ao formalismo exegético.

No entanto, para observarmos o desapego ao formalismo temos que introduzir os conceitos de erro formal e erro material.

O **erro formal** não invalida ou vicia o documento. Ele se estabelece quando for possível identificar a que se refere e validar o ato, pela circunstância e contexto, independentemente do equívoco. **Caso um documento seja produzido de forma distinta da exigida**, mas os objetivos ou finalidades pretendidas foram alcançadas, é possível torná-lo válido. **Um exemplo de erro formal é nos casos de licitação apresentada em formato manuscrito**, quando deveria ser impresso ou datilografado. Ou seja, o conteúdo exigido pelo edital foi respeitado, apesar do modelo de apresentação incorreto. Outros exemplos de **erro formal são detectados na ausência da numeração de páginas na licitação**, informações organizadas fora de ordem, equívoco na identificação do envelope sanado antes de sua abertura, etc.







**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

**Já o erro material é caracterizado por sua fácil identificação**, isto é, perceptível no primeiro instante de sua visualização. Assim, a constatação do equívoco **não necessita de uma complexa análise ou da interpretação de doutrinas, conceitos ou estudos; é percebido por qualquer um.** É um erro manifesto, notório, indiscutível, mas que não deve viciar a licitação. Um claro exemplo de erro material é a falha no cálculo do valor da proposta da licitação, seja pela soma, seja multiplicação executada incorretamente. Outro caso comum é a imprecisão de uma data informada no documento ou contrato. Portanto, **o erro material necessita de um rápido reparo**, uma vez que destaca a inexactidão, isto é, reflete um acontecimento que, claramente, não ocorreu.

Todavia, não é de forma alguma objetivo desta Administração Municipal alijar licitantes, pelo contrário, todos os procedimentos visam garantir os princípios basilares da licitação pública, tais como a isonomia, competitividade, legalidade e eficiência.

Tal dispositivo objetiva garantir igualdade de condições entre os licitantes e, especialmente, **garantir que as exigências do edital não restrinjam o número de participantes de uma licitação.** Na verdade, sendo maior o número de licitantes, na maioria das vezes, é maior a chance de a Administração Pública fazer o negócio mais vantajoso para si.

Quanto ao maior número de possíveis participantes, no processo licitatório, trago a bailo o entendimento do nobre DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, ao comentar o princípio da competitividade, que:

"A finalidade de identificar o administrado que ofereça a proposta mais vantajosa é, na verdade, a legítima, pois é a que atende aos interesses da sociedade, que deverá arcar com os ônus e, por isso, deverá auferir o máximo de vantagens. A competição se estabelece para favorecer a sociedade, detentora de interesses primários e não o administrador



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

público, que tem interesse derivado". (Princípios da Licitação. Boletim de Licitações e Contratos nº 9.995, São Paulo: NDJ, 1995, pág. 436).

A Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), em seu parágrafo único do artigo 4º, exige formalidade no procedimento licitatório. Contudo, a formalidade a que se refere à norma não tem o intuito de afastar a participação de quem quer que seja. Na verdade, deve-se atentar para o princípio do formalismo moderado. O fim buscado pela Lei, no que concerne ao aspecto formal foi muito bem lecionado por Marçal Justen Filho quando afirma que "**o formalismo do procedimento licitatório encontra conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa**". (grifamos)

O Direito deve ser visto de forma sistêmica, logo, evitando conceitos exegéticos e que levavam a interpretações desarrazoadas e frustradores de participação de certames licitatórios.

É cediça a torrencial jurisprudência contra os famigerados formalismos constantes dos editais de licitação, vejamos:

LICITAÇÃO – EDITAL – APEGO A FORMALISMO IRRELEVANTES – DESNECESSIDADE. Conquanto sejam as formalidades exigidas na licitação meios necessários para obtenção do bem comum, para garantia da igualdade de todos e para que os critérios de legalidade e impessoalidade sejam observados, não se justifica o apego ao formalismo quanto a elemento irrelevante, incapaz de comprometer o processo licitatório não implica perda do objeto do mandado de segurança impetrado por licitante, antes de esgotado o prazo decadencial, se o que se pretende anular é o ato de declaração da vencedora, sob o fundamento de preterição de formalidades exigidas no respectivo edital, não se cogitando dos efeitos da contratação (TA-MG



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

– Ac. Unân. Da 5ª Cam. Civ. Julg. Ap. 239.272-5 – Rel. Juiz Lopes de Albuquerque).

Ademais, é 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. Nesse sentido, acrescenta mais uma vez o professor Marçal Justen ensina:

Portanto, quando se analisa a Proposta apresentada na licitação, existe a atividade de exame de aceitabilidade, que não se confunde com o exame da vantajosidade propriamente dita.

O julgamento da aceitabilidade consiste na verificação da presença dos requisitos exigidos em lei e pelo edital para a existência e a validade da proposta. **O julgamento da vantajosidade propriamente dita é produzido pela avaliação da proposta em vista dos parâmetros objetivos previstos no edital.** (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários ao RDC. Dialética. São Paulo: 2013). (grifos nossos)

Nessa corrente, o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo tem firmado entendimento que não se pode exagerar no formalismo quando do funcionamento das licitações, pois o que a Administração visa é o baixo custo na compra, in verbis:

Na licitação pública, o formalismo indevido (desnecessário e inadequado) não pode impedir a proposta mais vantajosa, quando for inteiramente desimportante para a configuração do ato. (2º Câmara Cível do TJES. Ag nº 24099157943. Relato Des. Samuel Meira Brasil Júnior).

Não bastando tudo isso, esta Administração encontra-se vinculada a atuar



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

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. Assim, esse é o entendimento do TCU, leia-se:

"essa cláusula deve ser interpretada à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em conjunto com." os outros dispositivos do instrumento convocatório e com a Lei n. 8.666/1993". Acórdão nº 2767/2011- Plenário, TC-025.560/2011-5, rel. Min.-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 19.10.2011.

Assim, vejo que a CPL poderá reformar seu entendimento, mas estritamente nos termos do erro formal e/ou material podendo haver a possibilidade de diligências e a ratificação da documentação (o que em tese foi cumprido pelo licitante na oportunidade da apresentação dos recursos, conforme atestado expedido pela empresa J E Carnes LTDA, CNPJ nº 07.868.913/0001-73).

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



**MUNICÍPIO DE CAICÓ**  
**PREFEITURA MUNICIPAL**  
**PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**  
CNPJ 08.096.570/0001-39

---

Administração de forma eficiente e eficaz, entretanto sem afastar a legalidade, a razoabilidade e a probidade em seus atos. Assim, este Procurador, salvo melhor juízo, abalizou seu entendimento sem perder de vista a necessidade de harmonizar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e o cariz formalista de que se reveste o processo licitatório com a finalidade precípua da licitação, qual seja, selecionar a proposta mais vantajosa para o interesse público.

Assim sendo, entendo que, as empresas recorrentes, na fase recursal apresentaram a documentação necessária para serem consideradas habilitadas, ou seja, deve ser interpretado a possibilidade de diligências para evitar o rigor exegético na fase de habilitação e que fere, em tese, a ampla competitividade.

Nesse sentido, entendo de forma cristalina, acobertada pela jurisprudência majoritária, que a licitante Recorrente deve ser habilitada.

**V. OPINIÃO FINAL.**

Diante dos fatos e fundamentos apresentados no corpo da presente manifestação, orienta esta Procuradoria, para **dar provimento ao recurso da licitante recorrente e deferir o recurso de habilitação.**

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 11 de julho de 2023.

**Alex Sandro Dantas de Medeiros**

Procurador Municipal

Mat. nº 1.5766