



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO
CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 002/2021

Processo Administrativo n.º 18.476/2021

Resposta acerca do recurso interposto pela empresa **MAIA ENGENHARIA EIRELI**, inscrita no CNPJ nº 32.959.624/0001-27.

I – DAS PRELIMINARES

I.1. DA TEMPESTIVIDADE

Cuida-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **MAIA ENGENHARIA EIRELI**, inscrita no CNPJ nº 32.959.624/0001-27, protocolado sob nº 18.476/2021, no dia 23 de agosto de 2021.

Cumprir observar, que os recursos administrativos devem ser registrados no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da **intimação do ato** ou da lavratura da ata, nos casos do art. 109 da Lei 8.666/93.

Considerando que o resultado da licitação foi veiculado nos Diários Oficiais no dia 17 de agosto de 2021, a interposição do presente recurso foi tempestiva.

I.2. DA PRECLUSÃO DA MATÉRIA E DO PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA

Cumprir registrar que a referida licitação teve o **resultado de habilitação** publicado no Diário Oficial dos Municípios em **27 de julho de 2021, sendo assegurado os cinco dias úteis para interposição de recurso**, e somente após proferida decisão aos recursos interpostos foi designado data para abertura de proposta.



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

Ao compulsar as razões recursais interposta, identifica-se que a empresa MAIA ENGENHARIA EIRELI alega omissão em um dos **DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO** da empresa recorrida, mais necessariamente, a Declaração de Compromissos Assumidos, exigida no item 5.5, “e” do Edital.

Conforme disposto acima, o prazo para questionamentos quanto a decisão de habilitação dos licitantes foi assegurado e transcorreu de 28 de julho de 2021 à 03 de agosto 2021.

Destaca-se, o art. 43, §5º da Lei n. 8.666/93 que assim disciplina:

“§5º Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes (incisos I e II) e abertas as propostas (inciso III), não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento. ”

Ou seja, a Lei é clara quando afirma a impossibilidade de desclassificar um licitante por motivo relacionado com a habilitação quando ultrapassada essa fase, sendo justamente este o caso, considerando que o prazo para recurso contra a fase da habilitação se encerrou em 03 de agosto de 2021.

Há uma exceção prevista pelo legislador, mas somente para os casos de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento. No entanto, verifica-se que as alegações do recorrente se baseiam em informações obtidas no portal da transparência do Município, que já constavam lá antes que a fase de habilitação se encerrasse, ou seja, não há qualquer fato superveniente.

Assim sendo, resta evidente a preclusão do direito de recorrer contra a fase de habilitação, tendo em vista o disposto no art. 43, §5º da Lei n. 8.666/93, o fato do prazo para manifestação sobre o tema ter sido assegurado e o recorrente não ter se manifestado no momento oportuno.



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

Por outro lado, o princípio da autotutela estabelece que a Administração Pública possui o poder de controlar os próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos.

Portando, não conhecemos o recurso interposto pela preclusão consumativa da matéria. No entanto, a fim de elucidar os pontos alegados pelo recorrente e em prestígio ao princípio da autotutela, passamos a uma breve análise do mérito.

II – DOS FATOS E DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

A Comissão Permanente de Licitação do Município de Guarapari realizou sessão pública para abertura das propostas econômicas da Concorrência Pública nº 002/2021, em 16 de agosto de 2021, em que a empresa SERVI MIX COMERCIO E SERVIÇOS LTDA foi declarada vencedora, por apresentar a menor proposta no valor de R\$ 3.737.608,37 (três milhões, setecentos e trinta e sete mil, seiscentos e oito reais e trinta e sete centavos).

Insatisfeito, o recorrente, que está em segundo lugar no certame, solicitou a reconsideração da decisão que declarou a empresa SERVI MIX COMERCIO E SERVIÇOS LTDA vencedora, alegando que a empresa vencedora declarou apenas o contrato nº 080/2021 com o Município de Guarapari que se encontra suspenso e deixou de mencionar três outros contratos, contrato nº 64/2020 com o Município de Guarapari e contratos nº 005/2021 e 007/2021 com a Companhia de Melhoramento e Desenvolvimento Urbano de Guarapari – CODEG, na sua declaração de compromissos assumidos, o que inabilitaria no certame.

No dia 31 de agosto de 2021, a empresa recorrida SERVI MIX COMERCIO E SERVIÇOS LTDA, através do Proc. Adm. nº 19190/2021, apresentou contrarrazões ao recurso, alegando, resumidamente: a preclusão do direito de recorrer contra a fase de habilitação; que o contrato declarado encontra-se apenas com alguns itens suspenso; que o contrato nº 07/2021 com a CODEG foi assinado após a abertura da licitação e que não declarou os outros contratos citados pelo recorrente, pelo fato de não influenciarem em sua capacidade operativa/financeira.

Diante do exposto, passamos aos entendimentos.



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

III - DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

Inicialmente, esta Comissão assegura o cumprimento aos princípios que regem a Administração, descritos no artigo 37 da Constituição Federal, e do artigo 3º, *caput* da Lei nº 8.666/1993, como segue:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.” (grifo nosso)

Neste sentido, cabe ainda observar que o Edital, as peças que o compõem, bem como todos atos praticados pela Administração Pública, passaram pelo rigoroso crivo da Procuradoria do Município, tendo respaldo quanto aos requisitos de legalidade das disposições ali contidas.

Frisa-se que, quanto a legalidade da exigência da declaração de compromissos assumidos, a Procuradoria do Município se manifestou a respeito do presente recurso, confirmando a legalidade da exigência de tal de declaração, com amparo no art. 31, §4º da Lei 8.666/93.

Em análise pontual das alegações do recorrente, tanto do contrato que afirma está suspenso, como dos contratos ditos como omissão, foi identificado, inicialmente, que o contrato declarado (Contrato nº 080/2021 com o Município de Guarapari) não está suspenso, apenas três itens de acabamento estão com a execução e pagamento suspensos por força da Decisão Monocrática nº 00622/2021-7, Processo nº 02589/2021-7, do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, ou seja, a execução dos demais itens do contrato se mantém, sendo correta a declaração do recorrido.



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

Com relação ao contrato com a CODEG de nº 007/2021, de fato, este foi assinado em 16 de julho de 2021, ou seja, após a abertura da licitação que ocorreu em 08 de julho de 2021, sendo impossível que o recorrido declarasse um contrato que ainda não existia.

Já com relação aos contratos nº 005/2021 com a CODEG, que tem como objeto o fornecimento de materiais e o contrato nº 064/2021 com o Município de Guarapari, que tem como objeto o aluguel de máquinas pesadas, alega o recorrido que pela natureza dos contratos não há impacto na sua capacidade financeira/operativa.

Isto porque, pela disciplina do artigo 31, §4º da Lei 8.666/93, tem-se que:

§ 4o Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação. (grifo nosso)

Ou seja, na visão do recorrido, entende-se que é necessário a realização de uma análise dos compromissos que a empresa possui, avaliando quais deles *“importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira”*, e aqueles que tiverem resposta positiva, devem ser declarados. Na sua análise, restou incluído na situação do §4º, apenas o contrato de prestação de serviço de nº 080/2021, em que há necessidade da empresa arcar com o custo de materiais, mão de obra e encargos, para cumprimento da obrigação por determinado período antes de efetivamente receber pelo serviço prestado, considerando que o pagamento é feito pelo sistema de medição.

Por outro lado, na visão do recorrente, todos e quaisquer contratos deveriam ter sido relacionados pelos licitantes, independentemente de sua natureza ou aferição da possível diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira.

Em consulta a Procuradoria do Município sobre o tema, entendeu o órgão não se tratar de uma questão jurídica, pois, acerca da natureza dos contratos que devem ser declarados na forma art. 31, §4º da Lei 8.666/93 – se englobaria todos os tipos de compromissos que a empresa possui ou se determinados contratos, que não atingem a capacidade



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

financeira/operativa da empresa, deveriam ser desconsiderados – não há qualquer explicitação legal ou jurisprudencial nesse sentido.

Ocorre que, de fato, nem a Lei, nem o Edital, dispôs de modo claro quais contratos deveriam ser declarados, se seriam somente contratos com a Administração Pública, ou se os contratos com a iniciativa privada também estão englobados; se deveria ter relacionado todos os compromissos que a empresa possui independente de ser de fornecimento, de prestação de serviço e de aluguel, ou apenas os contratos que implicam na diminuição da capacidade operativa/financeira; se empréstimos com intuições financeiras deveriam ser declarado, dentre outros.

Sabe-se que o objetivo da declaração é avaliar a real capacidade de a empresa cumprir satisfatoriamente o objeto licitado, considerando os compromissos já assumidos noutras avenças. Assim sendo, a Comissão buscou pautar sua decisão justamente no objetivo da declaração, em consonância com os princípios norteadores da Administração Pública.

Os princípios são normas que sustentam e servem de fundamento jurídico para o ordenamento, são os valores primordiais e a base do sistema normativo da sociedade. Não são considerados apenas meras instruções ou sugestões para ações da iniciativa do Poder Público, eles dão a direção para as atividades pois possuem verdadeira força vinculante.

Cumprir registrar que há diversos apontamentos doutrinários e jurisprudências no sentido de que na fase de habilitação não deve existir rigidez excessiva, devendo-se procurar a finalidade da fase de habilitação, verificando se o licitante interessado tem concretamente idoneidade.

Percebe-se certa razão na afirmação do recorrido de que um contrato de aluguel não interfere na sua capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, pois, de fato, uma vez que o bem está incorporado ao patrimônio da empresa, sua locação implicaria apenas em lucros, na medida em que os riscos e benefícios da utilização dos bens locados ficam a cargo do locador.



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

Referente ao contrato de fornecimento de materiais com a CODEG, alega a recorrida tratar-se de uma relação de compra e venda mercantil do cotidiano da empresa, que logo após a solicitação da contratante e entrega do material, recebe pela transação. Nesse tocante, foge da capacidade e competência da Comissão realizar tal juízo de valor.

No entanto, em uma análise contábil, esse contrato (nº 007/2021) representaria um aumento de 18% (dezoito por cento) do valor dos compromissos declarados pelo licitante, percentual significativamente baixo. Também, importante lembrar, que se trata de um contrato de aquisição, o que significa que tem sua vigência adstrita aos créditos orçamentários do presente exercício, ou seja, se findará em dois meses. Assim sendo, ainda que o contrato citado comprometa a capacidade operacional/financeira da empresa, o valor do comprometimento, somado com o valor já declarado, não supera ao valor do patrimônio líquido da empresa.

Importante mencionar, ainda, que não foi possível identificar má-fé por parte do recorrido, considerando que os contratos tidos como omissos estão firmados com o próprio Município, sendo irracional que o licitante quisesse esconder propositalmente informações passíveis de ser obtidas com o próprio ente.

Desta feita, considerando a alegação do licitante vencedor, que é quem de fato vivencia o dia-a-dia da gestão da empresa, de que os contratos não declarados não comprometem sua capacidade operativa/financeira, e sendo presumível que as informações constantes no Balanço Patrimonial da empresa são verídicas e demonstram a real situação financeira da empresa, após deliberação, a Comissão entende que o licitante cumpriu as exigências habilitatórias.

Tal consideração, baseia-se nas frequentes decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

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



MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL

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

Ressalta-se que a aplicação do princípio não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou ao *caput* do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada por essa COPEL a partir do conflito concreto de princípios.

Para o TCU (Acórdão 119/2016-Plenário, relatado pelo ministro Vital do Rêgo):

“A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.” (grifo nosso)

Sendo assim, resta clara a possibilidade de a Administração Pública diligenciar e ponderar, no caso concreto, a aplicação dos princípios a que está adstrita.

Insta frisar, a necessidade de observância ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa, que exige que a Administração que busque sempre a melhor proposta. No caso, a desclassificação prematura do licitante vencedor implicaria de plano um prejuízo de R\$232.391,63 (duzentos e trinta e dois mil, trezentos e noventa e um reais, e sessenta e três centavos).

Destaca-se, ainda, que o licitante é responsável pelas declarações que presta no curso do processo, bem como, por cumprir a proposta no valor e termos apresentados. Firmado o



**MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - COPEL**

contrato, é imprescindível que o licitante cumpra com suas obrigações na prestação do serviço, sob pena de rescisão e aplicação de penalidade pelo descumprimento.

Portanto, tendo em vista as declarações do licitante vencedor, a análise realizada nos documentos de habilitação da empresa, em especial no Balanço Patrimonial com seus índices e considerando, ainda, o prestígio aos princípios basilares do processo licitatório, como o do formalismo moderado, da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa, entende-se que não assiste razão a parte recorrente em seus fundamentos.

Pelo exposto, segue decisão.

III – DA DECISÃO

Isto posto, não conhecemos o Recurso Administrativo apresentado pela empresa **MAIA ENGENHARIA EIRELI** pela preclusão consumativa, e pelo princípio da autotutela, entende-se improcedente as alegações, mantendo **HABILITADA e CLASSIFICADA** a empresa **SERVI MIX COMERCIO E SERVIÇOS LTDA** pelos motivos ora expostos.

Guarapari/ES, 05 de outubro 2021

LARISSA BRAVIN DE OLIVEIRA
PRESIDENTE COPEL

ATTILA TEIXEIRA FIALHO
MEMBRO-CONTADOR