

EDITAL DE SELEÇÃO AMPLA Nº 05/2024
Tipo: Menor Preço Global

PARECER JURÍDICO ACERCA DE RECURSO

Interessado: Comissão Permanente de Seleção Ampla

Assunto: Solicitação de elaboração de parecer jurídico referente ao recurso administrativo do resultado da Seleção Ampla nº 05/2024 apresentado pela empresa OBRA CERTA CONSTRUTORA LTDA e das contrarrazões de recurso apresentadas pela empresa PRO ENG ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA.

I. RELATÓRIO

Trata-se de recurso administrativo apresentado pela empresa OBRA CERTA CONSTRUTORA LTDA face o resultado da Seleção Ampla nº 05/2024, que declarou inabilitada a recorrente e as empresas THIVES & TONOLLI SERVIÇOS DE ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA. e R2 COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO LTDA – ME, por não terem apresentado a declaração a que se refere o item 4.5.7 do edital na forma requerida, tendo em vista não terem quantificado e especificado cada um dos membros da equipe técnica, declarando habilitada a empresa PRO ENG ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA., que após análise de aceitabilidade de sua proposta, foi declarada a vencedora do certame.

A empresa recorrente argumenta que cumpriu as exigências do Edital, em especial o item 4.5.7, que exige declaração de que o proponente possui bens, equipamentos e pessoal técnico adequado para a execução do objeto. Alega que a redação do Edital permite interpretação subjetiva, pois entende-se que "equipe técnica" refere-se apenas aos responsáveis técnicos, e não a auxiliares ou serventes. Por isso, a empresa apresentou apenas a documentação do responsável técnico.

A recorrente afirma que se o Edital desejasse informações sobre outros profissionais, como auxiliares e serventes, deveria ter sido claro a respeito. Além disso, argumenta que o Edital não forneceu um modelo de declaração, reforçando a interpretação de que a "equipe técnica" se refere ao corpo técnico responsável pela obra, e não a quem executará diretamente a obra.

Sustenta ainda que a sua desclassificação foi baseada em uma justificativa genérica e sem fundamentação adequada, devido à redação ambígua do Edital, e solicita a revisão dessa decisão.

Aduz que cumpriu as exigências documentais estabelecidas e que a falha do órgão contratante em fornecer um modelo de declaração ou uma redação mais clara no edital poderia ter sido corrigida por meio de diligências ou ajustes, sem a necessidade de desclassificar a empresa recorrente, o que não teria respeitado os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Justificou por acórdãos do Tribunal de Contas da União que a administração deve se pautar pelo princípio do formalismo moderado e por fim requereu sua reclassificação ou supletivamente, a anulação do certame.

Em contrarrazões, a empresa PRO ENG ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA. alega que a empresa recorrente não cumpriu integralmente as exigências do Edital, o qual deve ser

rigorosamente seguido, vez que o Edital tem força de lei entre as partes e que seu descumprimento pode levar à desclassificação.

Em relação ao item 4.5.7, aduz que a recorrente deixou de apresentar a declaração completa, que inclui a descrição de bens, equipamentos e a qualificação e quantificação de cada membro da equipe técnica. Alega que, embora tenha apresentado a documentação referente ao engenheiro civil, não incluiu todos os itens exigidos pelo Edital, que também menciona a necessidade de detalhar o pessoal técnico braçal.

As contrarrazões ressaltam que a administração deve seguir estritamente as regras do Edital e que a desclassificação da empresa recorrente foi correta, já que houve o descumprimento das normas editalícias.

Por fim, solicita que a desclassificação da recorrente seja mantida, em conformidade com a legislação e os princípios da legalidade e da supremacia do interesse público.

II. ANÁLISE E FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Inicialmente, importante ressaltar que a AMAVI possui regramento próprio de compras e contratações (Resolução DIR 010/2016), não estando sujeita à Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 14.133/2021).

Outrossim, por força do disposto no art. 2º do referido regulamento, apesar de AMAVI ter por premissa em suas contratações as normas jurídicas de direito privado, deve observar os princípios atinentes à utilização de recursos públicos, notadamente os da impessoalidade, transparência, moralidade, publicidade e eficiência.

Nesta senda, para o deslinde da controvérsia em análise, é imprescindível que a Comissão de Seleção se pautar nos princípios aplicáveis às contratações públicas.

A Lei de Licitações estabelece o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que determina que tanto a administração quanto os licitantes devem seguir rigorosamente as regras previstas no edital. Contudo, esse princípio deve ser interpretado em consonância com outros princípios essenciais, como o da competitividade, razoabilidade, proporcionalidade e formalismo moderado.

A exigência de que o licitante declare possuir "bens, equipamentos e pessoal técnico adequado e disponível", com a "quantificação e qualificação de cada um dos membros da equipe técnica", efetivamente pode ser vista como ambígua dependendo da interpretação. O termo "cada um dos membros da equipe técnica" pode ser entendido de maneira restrita (considerando apenas os responsáveis técnicos), ou de maneira mais ampla e menos restritiva (incluindo todos os técnicos, auxiliares e outros).

E ao se deparar com uma redação ambígua, o intérprete deve adotar a interpretação que mais favoreça a ampla competitividade e a escolha da proposta mais vantajosa, conforme reiterados entendimentos do Tribunal de Contas da União (TCU). Nesse contexto, a apresentação de uma declaração indicando o responsável técnico principal e confirmando a disponibilidade de equipe técnica e equipamentos necessários parece estar em conformidade com a intenção do edital, desde que o licitante demonstre, no momento da execução do contrato, a capacidade técnica necessária para o cumprimento integral do objeto.

Ademais, o princípio do formalismo moderado visa evitar o apego excessivo às formalidades nos procedimentos administrativos, buscando garantir a efetiva competição e a obtenção da proposta mais vantajosa, sem desclassificações ou inabilitações que se baseiem em aspectos meramente formais.

Neste caso, a inabilitação do licitante recorrente, com base em uma interpretação rígida da exigência editalícia, sem considerar a ambiguidade da regra, vai de encontro ao princípio do formalismo moderado.

Além disso, a motivação dos atos administrativos é um requisito de validade e a motivação genérica pode ser considerada um vício que compromete sua legalidade, conforme jurisprudência consolidada. É essencial que a administração demonstre, com clareza e precisão, o que exatamente impediu a habilitação do proponente, especialmente quando a inabilitação se dá em função de um detalhe formal que não compromete a execução do objeto.

Importante ainda considerar que o edital não estabelece uma equipe mínima para execução do objeto, cuja definição caberá à empresa durante a execução dos serviços, comprometendo-se esta com o prazo de definido no edital. O cumprimento do contrato no prazo de 90 dias será a oportunidade de verificar, na prática, a suficiência da equipe e dos equipamentos, declarados pela recorrente como suficientes à execução do objeto.

Exigir uma lista detalhada de todos os membros da equipe, incluindo auxiliares e serventes, em um momento anterior à execução contratual, quando o edital não exige uma equipe mínima específica, configura um excesso de formalismo. Tal exigência não contribui para a garantia de execução do objeto, especialmente considerando que a responsabilidade pela entrega do resultado no prazo estipulado será integralmente da contratada.

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade determinam que as exigências impostas pela administração devem ser adequadas, necessárias e proporcionais ao fim que se busca alcançar. No caso em questão, exigir detalhamento excessivo da equipe em um estágio preliminar, quando o edital não define uma equipe mínima, mostra-se desarrazoado e desproporcional.

A administração deve adotar uma postura que compatibilize o atendimento ao edital com os princípios que regem as contratações, garantindo a competitividade e a escolha da proposta mais vantajosa.

O TCU tem reiteradamente se posicionado no sentido de que as exigências editalícias devem ser interpretadas de maneira a promover a ampla competitividade e evitar o formalismo excessivo que possa restringir a participação de licitantes que tenham condições técnicas de cumprir o objeto. Em diversos julgados, o TCU tem recomendado que a administração considere o mérito das propostas e as condições efetivas de execução do contrato, privilegiando a isonomia e a economicidade.

Neste sentido, extrai-se do recente Acórdão 1204/2024 do TCU, de 19/06/2024:

"Em que pese o alegado respeito às regras do processo licitatório, especialmente quanto a isonomia de tratamento, eficiência, legalidade e economicidade, e à proposta mais vantajosa, a jurisprudência deste tribunal é firme e pacífica no sentido de que, no curso de procedimentos licitatórios, a entidade 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 licitantes, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos licitantes.

(...)

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari, a "licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital" (Aspectos jurídicos da licitação, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 13). Nesse sentido, o Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário, relator Ministro Walton Alencar:

(...)

Cabe, portanto, ao gestor ponderar os diversos princípios constitucionais relacionados às contratações públicas, diante do caso concreto, buscando a solução que se mostre mais adequada, garantindo que os recursos de natureza pública serão aplicados com razoabilidade e com o menor dispêndio possível, atendidas as necessidades da entidade contratante conforme as exigências contidas no edital.

III. CONCLUSÃO

Diante da análise jurídica dos fatos e fundamentos apresentados:

1. A decisão de inabilitação da recorrente, baseada em uma interpretação subjetiva e rígida do edital, não observou o princípio do formalismo moderado, que visa evitar o excesso de formalismo.
2. A exigência de que o licitante declare possuir "bens, equipamentos e técnicos pessoais adequados e disponíveis", juntamente com a "quantificação e qualificação de cada um dos membros da equipe técnica", pode, de fato, gerar ambiguidade dependendo da interpretação. O termo "cada um dos membros da equipe técnica" pode ser interpretado de forma mais restrita (limitando-se aos responsáveis técnicos) ou de forma mais ampla (abrangendo todos os técnicos, auxiliares e outros profissionais envolvidos).
3. O reconhecimento de que a redação efetivamente permitiu dupla interpretação, habilitando, portanto, quem apresentou a declaração nos termos do edital, atende aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e competitividade, garantindo a obtenção da proposta mais vantajosa.
4. A empresa vencedora deverá cumprir o contrato no prazo de 90 dias previsto no edital. Não havendo no edital exigência de uma equipe mínima específica, basta que o proponente declare possuir equipe e equipamentos necessários para executar o objeto, indicando o responsável técnico, conforme realizado.

Recomenda-se, portanto, a reconsideração da decisão de inabilitação da recorrente, considerando-a habilitado no presente procedimento de seleção, em respeito aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, formalismo moderado, razoabilidade, proporcionalidade e competitividade.

Este é o parecer, salvo melhor juízo.

Rio do Sul, 17 de setembro de 2024.


Kleide Maria Tenffen Fiamoncini
Assessora Jurídica