

"Consoante a jurisprudência assente deste Tribunal, é indevido o estabelecimento de número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação".

2. Ocorre, que conforme defluiu do enunciado, não vincula a Administração Pública para aferição da capacidade técnica-operacional das licitantes, que se fixe para os atestados qualquer percentual dos quantitativos de bens e serviços que serão licitados, todavia, veda expressamente, o estabelecimento da condição, em percentual maior que 50%.

3. Conforme motivou a CPL em sua Manifestação (fls. 1008), além do setor demandante não ter apresentado qualquer justificativa para inclusão dessa condição no edital, a previsão restringiria a competitividade do certame.

4. Ademais, se verifica que uma empresa a participar de um certame licitatório, sem ter impugnado as disposições do edital, demonstra que anuiu com a norma interna do certame, e não se poderia consentir que depois, intente incluir imposição de regras para auferir decisão que lhe seja favorável.

5. Dessa forma, diante da imprevisão legal; considerando a reiterada jurisprudência do TCU, que não vincula à Administração Pública a fixação para os atestados de capacidade-operacional, no percentual impugnado; e, verificando a imprevisão da condição no instrumento convocatório, alvitro que o recurso da empresa T.E.M. Cordeiro não merece prosperar por ausência de amparo legal.

6. Ademais, restando explícito que a empresa PLANA LTDA não estava obrigada ao cumprimento da exigência impugnada, sua Habilitação deve ser mantida, em observância ao tratamento isonômico e a vinculação ao instrumento convocatório.

7. É o parecer que submeto a superior consideração de Vossa Excelência.

Eliane Cristina Pinheiro Tavares
Assessora do Procurador-Geral de Justiça

<p>PROTÓCOLO Nº 106524/2022</p> <p>REF. CONVITE 006/2022-MP/PA (REPETIÇÃO CV 005/2022-MP/PA)</p> <p>OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA EM IMÓVEL DO MPPA, SITUADO NO MUNICÍPIO DE BELÉM-PA</p> <p>RECORRENTE: T.E.M. CORDERO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE CONSTRUÇÕES LTDA</p> <p>RECORRIDA: DECISÃO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO</p> <p>DECISÃO:</p> <p>Considerando os termos estabelecidos no art. 109 da Lei Federal 8.666/93, conheço do recurso administrativo interposto pela empresa T.E.M. CORDERO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE CONSTRUÇÕES LTDA, em desfavor do julgamento da Comissão Permanente de Licitação do Ministério Público do Estado do Pará, que a Habilitou a empresa PLANA CONSTRUÇÕES COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA-EPP, sob o argumento de não atendimento ao subitem 8.2.3.3 do edital. Acolho as conclusões do Parecer nº 124/2022-ASS/JUR/PGJ, ratifico a Decisão fundamentada da Comissão Permanente de Licitação (fls.1005-1009), e julgo totalmente improcedente o recurso interposto pela empresa recorrente, devendo ser mantida a Habilitação da empresa PLANA CONSTRUÇÕES COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA-EPP, no certame licitatório CV 006/2022-MP/PA.</p> <p>À Comissão Permanente de Licitação, para providências. Belém, 05 de maio de 2022. César Bechara Nader Mattar Jr. Procurador-Geral de Justiça</p>
--

Protocolo: 795318

RECURSO ADMINISTRATIVO

PARECER Nº	121-ASS/JUR/PGJ
PROTÓCOLO Nº	106524/2022
REF.	CONVITE 006/2022-MP/PA (REPETIÇÃO CV 005/2022-MP/PA)
OBJETO:	CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA EM IMÓVEL DO MPPA, SITUADO NO MUNICÍPIO DE BELÉM-PA
RECORRENTE:	PLANA CONSTRUÇÕES COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA-EPP
RECORRIDA:	DECISÃO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Excelentíssimo Procurador-Geral de Justiça,

I-RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso administrativo, interposto pela empresa PLANA CONSTRUÇÕES, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA-EPP, contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação, que na Sessão de Abertura do Convite nº 06/2022-MP/PA (repetição do CV005/2022-MP/PA), no Credenciamento, não apresentou à CPL, a Declaração exigida no subitem 6.1, letra "a" do edital, o que ensejou a decisão pelo não enquadramento da empresa como beneficiária da LC 123/2006. Vejamos a previsão editalícia: 6.1. As Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, para o exercício do direito de preferência previsto na Lei Complementar 123/2006 e nos subitens 6.2 e 6.3 deste Ato Convocatório, deverão apresentar, no ato do credenciamento, além da documentação prevista nos itens 4 e 5 deste Ato Convocatório, os seguintes documentos:

1.a) Original ou cópia autenticada da Declaração simplificada e/ou Declaração de enquadramento/reenquadramento, em que conste a condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, expedida pelo órgão de registro competente. (destacamos)

2. Conforme informado pela Comissão de Licitação as fls. 1013, embora o representante da empresa tenha manifestado intenção de interpor recurso da decisão de não enquadramento, após o encerramento da Sessão de Abertura do certame, procurou a CPL e informou que estava de posse da declaração exigida no edital, contudo, considerando que a Sessão já havia se encerrado, lhe informaram que naquela Sessão, não havia mais oportunidade para a revisão do posicionamento da CPL.

3. A empresa PLANA CONSTRUÇÕES, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, protocolizou no prazo recursal, o documento nº 5708/2022, no qual, embora não conste qualquer argumentação em desfavor da decisão da CPL, junto a cópia autenticada da Declaração de Enquadramento/Reenquadramento, expedida pela Junta Comercial do Estado do Pará.

4. É o relatório que basta.

II-DAS CONTRARRAZÕES

1. A Comissão Permanente de Licitação argumentou, que a exigência de apresentação da Declaração prevista no subitem 6.1, "a" edital, poderia ter sido objeto de impugnação, entretanto nenhum questionamento foi encaminhado a esse respeito.

2. Evidenciou o posicionamento adotado pela doutrina e jurisprudência pátria, no sentido de que no processo licitatório, deve ser considerado os princípios do interesse público e da competitividade, em detrimento do formalismo exacerbado, colacionando julgados do Tribunal de Contas da União, que indicam nessa direção.

3. Explanou que a condição de "empresa de pequeno porte" poderia ter ser aferida pela CPL na Sessão de Abertura do certame, através do Balanço Patrimonial apresentado pela licitante no envelope "Documentação", haja vista, que a peça contábil registra receita bruta da empresa inferior ao valor de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), dessa forma, atendendo ao que preconiza o art. 3º, II da LC 123/2006.

4. Diante da comprovação inequívoca do enquadramento legal da empresa na condição questionada, e com fundamento no princípio do formalismo moderado, a Comissão de Licitação deviu rever sua decisão e julgar o recurso totalmente procedente.

III-DA ANÁLISE JURÍDICA

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

2. O recurso administrativo merece ser conhecido, pois preenche todos os requisitos de admissibilidade, de acordo com o disposto no art. 109 e seguintes da Lei Federal n. 8.666/93.

3. DO MÉRITO

4. Insurge-se a recorrente contra decisão da CPL, que na Sessão de Abertura do certame licitatório (fls.1909-1912), não a enquadrando como microempresa, para fins dos benefícios da Lei Complementar 123/2006, decorrente da não apresentação da Declaração exigida no subitem 6.1, "a" do edital, juntando aos autos, em sede recursal, a Declaração de Enquadramento/Reenquadramento, expedida pela Junta Comercial do Estado do Pará

5. A Lei Complementar 123/2006, estabeleceu em seu art. 3º, incisos I e II, as condições para que as empresas se enquadrem como ME/EPP. Vejamos: Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e
II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito

1. O enquadramento se faz pela receita bruta anual da empresa e não pela opção de recolhimento do imposto. A atualização, reenquadramento e desenquadramento, são obrigações dos responsáveis legais, diretamente na Junta Comercial do Estado, sendo que omissiva de não informar tal condição, infringirá o preconizado no §9º do art. 3º da Lei Complementar 123/2006, portanto, decorrendo da necessidade de aferição desse requisito legal, a regulação da comprovação do porte da empresa, pelo instrumento convocatório, mediante a apresentação da Declaração especificada em seu subitem 6.1, "a".

2. Embora, somente em fase recursal, a empresa tenha juntado o documento que supriria a exigência editalícia, se evidencia, que documento hábil ao fim pretendido, constava do envelope "Documentação" entregue pela empresa na Sessão de Abertura da licitação, impondo concluir que desde logo a CPL poderia ter aferido a condição questionada.

3. É certo que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

4. Nessa ótica, a Lei nº8666/93 em diversos dispositivos se refere a este princípio. Vejamos:

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.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...]