

Item 18

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM LICITAÇÃO

PROCESSO: 23034.022431/2024-11

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico nº 11/2023

OBJETO: Registro de Preços para contratação de prestação de serviços de engenharia para fins de supervisão de ações de infraestrutura (tais como construção, reforma, ampliação e instalação) financiadas com recursos federais, em todo o território nacional, a serem realizadas, com emissão de Relatório de Supervisão e Laudo Técnico de Supervisão da Obra, nos termos da tabela abaixo, conforme condições e exigências estabelecidas neste instrumento.

RECORRENTE: GAIGA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA

RECORRIDA: CMP CONSTRUTORA MARCELINO

Trata-se do Recurso Administrativo interposto tempestivamente pela licitante GAIGA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA, doravante denominada **RECORRENTE**, inscrita no CNPJ sob o nº 82.021.916/0001-92, com fundamento no art. 165, I, da Lei 14.133/2021, por intermédio de seus representantes legais, em face de atos administrativos praticados por Pregoeiro do FNDE, pertinente ao julgamento de proposta e à habilitação realizado no âmbito da reabertura do Pregão Eletrônico nº 11/2023, pelos motivos apresentados no bojo do recurso, que serão oportunamente relatados.

É importante ressaltar que se trata de convocação de cadastro reservas nos termos do art. 90, §7º, da Lei 14.133/2021. Nesse sentido, a convocação tem base na ordem do cadastro criado à época da licitação.

Tais documentos, inclusive a versão PDF desta decisão, encontram-se disponíveis para consulta no Portal de Compras do FNDE – <https://www.gov.br/fnde/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/acoes/compras-governamentais/licitacoes/pregao-para-compras-internas/2023/pregao-eletronico-no-11-2023-registro-de-precos-para-contratacao-de-prestacao-de-servicos-de-engenharia-para-fins-de-supervisao-de-acoes-de-infraestrutura> e constantes do Processo Eletrônico 23034.022431/2024-11, disponível para consulta.

I – SÍNTESE DOS FATOS

No dia **25/06/2025**, em sessão pública cuja reabertura ocorrera no dia **11/06/2025**, a RECORRENTE apresentou intenção de interpor recurso contra a decisão que aceitou a proposta e habilitou a RECORRIDA no **item 18**, tendo sido fixadas as datas de **08/07/2025 e 11/07/2025** como prazos finais para apresentação das razões recursais e das contrarrazões, respectivamente.

Importante registrar ainda que reabertura foi necessária em razão da rescisão do Contrato nº 35/2024, que se deu por dificuldades no cumprimento das obrigações contratuais por parte da empresa A1MC PROJETOS LTDA, conforme apontado na Nota Técnica [4550421/2024/Cgimp/Digap](#) (disponível Portal Fnde). De igual modo a Ata de Registro de Preços nº 16/2024, que abrange os grupos 5, 9, 10, 11, 13, 18 e 24, também fora rescindida. Além disso a área técnica informou, na mesma nota técnica, que será necessário o chamamento das demais empresas classificadas, para garantir a continuidade da prestação dos serviços de supervisão in loco nos Municípios da Bahia, Goiás, Maranhão, Minas Gerais, Mato Grosso, Paraná e Santa Catarina, em conformidade com o Edital nº 11/2023 e o Termo de Referência nº 70/2023.

Mediante a rescisão do contrato e o cancelamento do registro do fornecedor, conforme estabelece o item 8 da Ata de Registro de Preços nº 16/2024; observamos a possibilidade da convocação do cadastro reserva, de acordo com a previsão do inciso II, § 3º, Art. 18 do Decreto nº 11.462/2023.

Dando continuidade foram iniciadas as ações para convocação de empresa remanescente, nos termos do Art. 90, §7º, da Lei 14.133/2021, referente ao Pregão Eletrônico nº 11/2023. Para tanto, com base na Ata de Realização do Pregão Eletrônico e na Ata de Registro de Preços nº 16/2024, foram consultadas as licitantes participantes do Cadastro de Reserva (Documento disponível no Portal do FNDE) sobre o interesse em assumir o objeto do Contrato nº 35/2024, conforme estabelece o Art. 18 do Decreto nº 11.462/2023, considerando os valores adjudicados a época da licitação ou ainda o valor registrado por este licitantes, quando na consulta do interesse em participar do Cadastro de Reserva, seguindo os critérios estabelecidos nos §§ 2º e 4º do Art. 90 da Lei 14.133/2021.

Ressalta-se que os passos, adotados para convocação e habilitação das empresas CMP CONSTRUTORA MARCELINO, GAIGA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA, ENGEDUC ENGENHARIA & CONSULTORIA EM EDUCACAO LTDA e FORMIGA ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA, tiveram como orientação o **Comunicado de nº 05/2025** - "Procedimentos para contratação de remanescentes ou convocação de cadastro de reserva em processos realizados pela lei nº 14.133/21", publicado no Portal de Compras do Governo Federal no dia 09/04/2025, bem como a resposta ao Chamado nº 20827978, apresentado pelo Compras.gov.br, em 07/04/2025.

II – DO RECURSO

II.1 – DAS RAZÕES RECURSAIS DA RECORRENTE (GAIGA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA)

Em suma, a recorrente contesta: 1) a aceitação de **documentação necessária à habilitação enviada fora do prazo estabelecido** pelo Pregoeiro; 2) indícios de **subcontratação e inadequação** do modelo operacional apresentado pela licitante; 3) **inexequibilidade da proposta** e apresentação de informações inverídicas como fundamento para habilitação; e 4) **violação aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório** e do julgamento objetivo.

Assim, pugna não apenas pela desclassificação da primeira colocada como também pela instauração de procedimento interno de apuração dos fatos narrados, especialmente quanto às declarações falsas apresentadas pela empresa CMP, nos termos do art. 155 da Lei nº 14.133/2021.

III – DAS CONTRARRAZÕES DA RECORRIDA

Em síntese, sustenta a RECORRIDA em suas contrarrazões que:

- Todos os documentos foram entregues dentro do prazo, e mesmo que houvesse atraso, não houve prejuízo concreto para a administração, conforme o princípio do "*pas de nullité sans grief*".
- A alegação de subcontratação é infundada, pois a CMP apresentou equipe própria devidamente qualificada, comprovada pela análise dos documentos.
- A proposta é exequível, tendo sido analisada e aprovada pela administração.
- A acusação de declaração falsa é injustificada e não comprovada, e a CMP é empresa idônea com diversos contratos públicos.

IV – DA ANÁLISE

Preliminarmente, cumpre registrar que o prazo legal para decisão acerca dos recursos administrativos no âmbito do procedimento licitatório tem natureza de prazo impróprio, de modo que ainda que houvesse descumprimento, este não geraria efeitos no processo nem qualquer prejuízo às partes.

Com relação à alegação de que houve envio intempestivo da proposta, violando os princípios constitucionais, importa consignar que este processo licitatório foi conduzido à luz da Lei nº 14.133/2021, estando a prática dos atos administrativos submetida aos princípios insculpidos no art. 5º da referida lei, que assim dispõe:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Todos os documentos SEI referenciados na manifestação técnica acima seguem publicados juntamente com esta decisão na página do pregoão no Portal de Compras do FNDE (vide link disponibilizado no item 2 desta decisão)

Isto posto, passo à análise do mérito.

IV.1. DA ANÁLISE SOBRE ACEITAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA À HABILITAÇÃO ENVIADA FORA DO PRAZO ESTABELECIDO

Toda essa principiologia que orienta a atuação administrativa tem por objetivo garantir não somente a observância do princípio constitucional da isonomia entre os licitantes e a justa competição, mas também e principalmente “a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública” (art. 11, I), sendo a licitação, portanto, o meio estabelecido para se obter a melhor oferta em condições isonômicas.

É tendo esse objetivo como norte que jurisprudência e doutrina mais recentes têm orientado uma atuação administrativa pautada no formalismo moderado, reconhecendo que, no âmbito das licitações, as normas não representam um fim em si mesmo, mas sim um instrumento para se atingir aquele objetivo almejado.

Além da ausência de violação aos princípios constitucionais mencionados no recurso, com relação aos fatos, destaca-se que, 11/06/2025, às 16:22:11, houve “reabertura da sessão 2 de julgamento / habilitação”, mais de 01 ano após o “encerramento da sessão 1 de julgamento / habilitação”, pois o “contrato vigente (A1MC) foi rescindido”.

Em 12/06/2025, às 15:20:00, menos de 24 horas após a reabertura da sessão, o Fornecedor CMP CONSTRUTORA MARCELINO PORTO LTDA, CNPJ 38.027.876/0001-02, foi convocado para o envio da “proposta atualizada à convocação de cadastro reserva”, sendo concedido prazo de cerca de 02 horas para o envio da proposta atualizada.

Dessa forma, não houve qualquer irregularidade quando da “reabertura da sessão 2”. Ainda assim, considerando que a administração não procedeu ao aviso de reabertura no prazo das 24 horas; esse lapso foi sanado quando houve comunicação em 30/06/2025 e nova convocação das licitantes para o envio da proposta.

A **falta de publicação no chat** do respectivo sistema da reabertura da sessão pública, com **indicação de data e hora e com antecedência de, no mínimo, 24 horas**, bem assim com registro da ocorrência em ata, **violou os princípios da publicidade e da transparência** previstos na Lei 14.133/2021, como também desatendeu **o disposto no art. 43 da IN SEGES/ME 73/2022 e na jurisprudência do TCU**" (ACÓRDÃO 1571/2025 - PLENÁRIO, TCU).

Dessa forma, a administração pública, quando promoveu a reabertura de prazo, sanou o lapso anterior, isto é, a reabertura de prazo para o envio de documentos decorreu do princípio da autotutela, que permite à administração pública sanar seus atos eivados de vícios, não havendo, portanto, nenhuma violação aos princípios constitucionais e legais pela administração pública.

Ademais, a reabertura de prazo realizada em 24/06/2025, às 16:24:46, não se restringiu à CMP CONSTRUTORA MARCELINO PORTO LTDA, CNPJ 38.027.876/0001-02, mas, em sentido oposto, essa abertura se estendeu a todas as empresas participantes da nova convocação dos remanescentes, sendo destacada nominalmente a empresa citada, por se tratar da primeira remanescente na ordem classificatória, não havendo, portanto, qualquer das violações mencionadas pela recorrente.

V.2. DA ALEGAÇÃO INDÍCIOS DE SUBCONTRATAÇÃO E INADEQUAÇÃO DO MODELO OPERACIONAL APRESENTADO PELA LICITANTE

Com relação ao Pedido 2, relativo à subcontratação e à inadequação do modelo operacional, os argumentos apresentados pelo RECORRENTE são os seguintes:

[...] a expressão “rede nacional de engenheiros e arquitetos” evidencia que os serviços serão executados por uma estrutura paralela, presumivelmente formada por prestadores de serviços autônomos ou empresas terceirizadas, o que equivale, do ponto de vista jurídico e contratual, à subcontratação total ou parcial do objeto, vedada de maneira clara e objetiva pelo Termo de Referência.

No entanto, a mera menção de que a empresa dispõe de rede nacional de engenheiros e arquitetos, por si só, não caracteriza subcontratação. É preciso demonstrar o nexo de causalidade entre a ocorrência do fato motivador e a condição de subcontratação.

O Termo de Referência estabelece que, para fins de qualificação técnica, o Engenheiro Civil e/ou arquiteto deve ser devidamente registrado no conselho profissional competente e deter atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes (itens 8.37. e 8.37.1). A área técnica emitiu Parecer manifestando que realizou as análises e aprovações quanto à aceitabilidade da documentação e qualificação técnica (Ofício_In nº 4007938/2024/CGIMP-APOIO, processo nº 23034.037076/2022-12). Por conseguinte, a empresa comprovou que os Responsáveis Técnicos da área de engenharia civil, possuem experiência no Gerenciamento e Fiscalização de Obras, em edificação com características semelhantes ao objeto desta contratação.

Ademais, sobre a alegação de suposta subcontratação a área técnica deste FNDE, por meio do Ofício_In nº 4956984/2025/COGEO (publicado no portal do FNDE), ressaltou que a subcontratação é expressamente vedada pelo edital, nos termos do item 4.2 do Termo de Referência. O que ocorreu, segundo a área que acompanha a execução contratual, foi que a empresa CMP informou, em sua documentação, dispor de uma rede própria de profissionais alocados regionalmente. Assim, a alegação sobre a subcontratação não foi comprovada.

Neste sentido, entendemos que a alegação não merece prosperar, pois a denúncia de subcontratação carece de elementos comprobatórios, não havendo fundamento suficiente para desclassificação, além do fato de que o edital permite a indicação de engenheiros e arquitetos,

que atendam as exigências previstas, como prestadores de serviço da empresa CMP, não configura subcontratação.

V.3. DA ALEGAÇÃO DE INEQUILIBRIDADE DA PROPOSTA

No pedido 3, a RECORRENTE impugna a **inequibridade da proposta** e apresentação de informações inverídicas como fundamento para habilitação.

No que se refere à aceitação das propostas cujos valores são inferiores a 75% do valor orçado para cada lote, não se desconhece o teor da regra contida no §4º do art. 59 da Lei 14.133/2021, cuja interpretação meramente literal conduz a uma conclusão no sentido de que as propostas nessas condições sejam automaticamente desclassificadas.

Ocorre que esse entendimento, se aplicado, acabaria por permitir que o processo licitatório deixe de cumprir seu objetivo de ASSEGURAR a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso (art. 11, I).

Durante a vigência da Lei nº 8.666/1998 o TCU já havia pacificado o entendimento, inclusive por meio da Súmula 262, de que os critérios de inequibridade então elencados conduziam a uma presunção apenas relativa:

*Súmula 262 – TCU: “O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma **presunção relativa de inequibridade de preços**, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibridade da sua proposta”*

Tal entendimento vem sendo reafirmado pelo TCU, atualmente, sob a vigência da lei nova (Lei 14.133/2021):

“Acórdão 2378/2024 Plenário (Representação, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Licitação. Proposta. Preço. Inequibridade. Presunção relativa. Diligência.

*O critério definido no art. 59, § 4º, da Lei 14.133/2021 conduz a uma presunção relativa de inequibridade de preços, devendo a Administração, nos termos do art. 59, § 2º, da referida lei, dar à licitante a **oportunidade de demonstrar a exequibridade** de sua proposta”.*

Ademais, importante observar que o § 2º, do artigo 59, da Lei 14.133/2021, que possibilita a demonstração da exequibridade das propostas pelo licitante, NÃO exclui as obras e serviços de engenharia e, portanto, a eles se aplica também.

*Art. 59, § 2º A Administração **poderá realizar diligências** para aferir a exequibridade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, conforme disposto no inciso IV do caput deste artigo.*

Além do mais, entender que eventual presunção de inequibridade tenha caráter absoluto acaba por permitir o estabelecimento de um preço mínimo, que claramente se opõe ao objetivo de selecionar a proposta mais vantajosa, além de também se mostrar incompatível com os princípios do interesse público e da economicidade, que foram expressamente consagrados na Lei nº 14.133/2021.

Nesse sentido, transcrevo a seguir decisão do Superior Tribunal de Justiça REsp 1840113/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2020, DJe 23/10/2020, que estabeleceu o seguinte entendimento:

“6. Sendo o objetivo da licitação selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, consoante expressamente previsto no art. 3º da Lei nº 8.666/1993, a fixação de um preço mínimo atenta contra esse objetivo, especialmente considerando que um determinado valor pode ser inexequível para um licitante, porém exequível para outro. Precedente do TCU.

7. Deve a Administração, portanto, buscar a proposta mais vantajosa; em caso de dúvida sobre a exequibilidade, ouvir o respectivo licitante; e, sendo o caso, exigir-lhe a prestação de garantia. Súmula nº 262/TCU. Precedentes do STJ e do TCU.”

E, mais recentemente, em análise realizada já sob a égide da Lei 14.133/2021, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em consonância com a manifestação do Ministério Público no caso, decidiu que a presunção prevista no § 4º do art. 59 não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida, mas sim examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexequibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente (TJ/SP, Apelação Cível nº 1004528-23.2022.8.26.0347, Rel. Des. Antonio Carlos Villen, j. em 08.08.2023)

Naquela oportunidade, o TJ/SP ainda alertou para o fato de que a desclassificação automática acarretará uma contratação mais dispendiosa.

Em acréscimo, vale registrar ainda o esclarecimento feito pela professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro na obra “Licitações e Contratos Administrativos Inovações da Lei nº 14.133 de 1º de Abril de 2021”, 2ª edição, editora Forense, p. 160:

“Por seu turno, os incisos III e IV do mesmo art. 59 tratam das hipóteses de desclassificação das propostas atreladas ao fato preço e tendo como parâmetro de análise o valor estimado da contratação:

a) preço final, após a fase de lances e a tentativa de negociação promovida pelo agente de contratação (art. 61), acima do valor estimado: necessária desclassificação da proposta em razão da parte final do inciso III do art. 59 da NLL;

b) preço consideravelmente inferior ao valor estimado que gere suspeita quanto à viabilidade econômico-financeira da oferta de duas naturezas:

b1) presunção absoluta de inexequibilidade, quando a inviabilidade da oferta seja manifesta e evidentemente irrefutável: o agente de contratação procederá à desclassificação da proposta, de forma justificada e demonstrando a partir do conjunto de indícios e em cotejamento com os dados oriundos da estimativa de valor de mercado a implausibilidade de comprovação idônea da viabilidade econômico-financeira da oferta;

b.2) presunção relativa de inexequibilidade, quando os valores ofertados forem “inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela administração” (§4º): o agente de contratação, nos termos do inciso iv e do §2º do art. 59, deverá necessariamente conceder ao licitante a oportunidade de afastar tal presunção mediante a comprovação da exequibilidade dos preços praticados, sendo-lhe vedado desclassificar, de pronto, a proposta”

E ainda, a interpretação que admite a desclassificação automática nesse caso também não se mostra como a mais adequada tendo em vista que **a pesquisa de mercado que definiu o valor orçado usado como referência para o cálculo de inexequibilidade previsto naquele dispositivo não é precisa, imutável e insuscetível de contestação.**

Aqui, é preciso compreender que, além de outros fatores que inegavelmente impedem que se atribua um caráter de absoluta precisão à pesquisa de mercado, deve-se ter a compreensão de que as **condições mercadológicas no momento de realização da pesquisa** e, posteriormente,

no momento da formulação das propostas e dos lances podem ser diferentes, não sendo adequado atrelar matematicamente um valor mínimo em relação ao valor orçado a partir do qual a proposta deva ser automaticamente desclassificada.

Além disso, no caso em análise, várias outras licitantes (inclusive a própria RECORRENTE no próprio item 18 apresentaram propostas com valor inferior a 75% do valor orçado, não sendo exclusividade, portanto, da RECORRIDA, o que indica provável adequação desses valores ao mercado, revelando-se imprópria a desclassificação automática de todas as propostas abaixo do referencial matemático estabelecido no § 4º do art. 59.

Assim, também se mostra improcedente a alegação da RECORRENTE de que a proposta vencedora violaria o princípio da isonomia entre os participantes, não havendo que se falar também em evidente prática de mergulho no preço.

Ademais, é inegável a preocupação da lei com relação às obras e serviços de engenharia. No entanto, pertinente registrar que, com relação ao objeto da presente licitação, a complexidade e os riscos envolvidos são baixos (TR, 4.8), não havendo fornecimento de materiais ou execução de atividades próprias de engenharia, restringindo-se à atividade de vistoriar as execuções de construção, ampliação, reforma e instalações escolares, bem como reunião com os entes federados e emissão de laudo de supervisão.

Dessa forma, em vista dessas circunstâncias e do entendimento exposto, foi realizada diligência exigindo do licitante convocado do cadastro de reserva que demonstrassem a exequibilidade de proposta para os itens 9, 11, 13 e 18.

Os documentos obtidos em sede de diligência encontram-se disponíveis no portal de compras do FNDE, cujo acesso pode ser feito por meio do link a seguir:

<https://www.gov.br/fnde/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/acoes/compras-governamentais/licitacoes/pregao-para-compras-internas/2023/pregao-eletronico-no-11-2023-registro-de-precos-para-contratacao-de-prestacao-de-servicos-de-engenharia-para-fins-de-supervisao-de-acoes-de-infraestrutura>

A área técnica, responsável pela realização da pesquisa de mercado, foi instada a se manifestar, que o fez da seguinte forma:

“Sobre a exequibilidade da proposta informamos que a proposta apresentada pela empresa CMP para o Lote 11 foi analisada à luz da legislação aplicável e do edital. A recorrente contesta a viabilidade do valor proposto (R\$ 795,00 por supervisão), afirmando que este seria inferior ao custo mínimo estimado (R\$ 807,57), tornando a proposta inexecutável. Contudo, importa destacar que a fase atual do certame se refere à contratação remanescente, uma vez que a empresa originalmente adjudicatária teve seu contrato rescindido. Nessa condição, a Administração está autorizada a convocar os licitantes remanescentes, observando-se a ordem de classificação, desde que aceitem praticar os mesmos preços e condições da proposta originalmente vencedora ou negociem condições vantajosas à Administração. Portanto, o momento atual não se destina à reapreciação genérica da composição de preços, mas sim à verificação da aceitação das condições estabelecidas no edital e do valor anteriormente ofertado pelo próprio licitante.

Ademais, o fato de a Administração não garantir quantitativo mínimo de ordens de serviço, conforme destacado pela recorrente, já está claramente informado no edital, e é de conhecimento dos licitantes desde o início do certame, não sendo possível, neste momento, alegar prejuízo por essa condição. Em fase de convocação remanescente, não é cabível a reabertura da discussão sobre os valores inicialmente ofertados, salvo se houver indícios claros de inexecutabilidade ou risco à execução, o que não foi comprovado de forma suficiente pela recorrente. Ao contrário, informamos que a empresa CMP logrou-se vencedora de outros grupos do mesmo Pregão e vem executando de maneira adequada, conforme previsão em edital e contratos os deveres e obrigações necessárias.”

A íntegra da manifestação da área técnica também se encontra disponível no portal de compras do FNDE, no link informado.

Em análise acerca dos documentos obtidos, a área técnica atestou a exequibilidade da proposta ofertada pela RECORRIDA para o item 11.

Não bastasse a devida e satisfatória comprovação da exequibilidade da proposta ofertada pela RECORRIDA, registra-se que será realizada notificação para cumprimento do §5º do art. 59 da Lei 14.133/2021

*§ 5º Nas contratações de obras e serviços de engenharia, será exigida **garantia adicional** do licitante vencedor cuja proposta for inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, equivalente à diferença entre este último e o valor da proposta, sem prejuízo das demais garantias exigíveis de acordo com esta Lei.*

V.4. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO.

A recorrente alega que o princípio da vinculação ao edital fora violado no âmbito do Pregão 11/2023 porque exigências do Termo de Referência foram flexibilizadas ou ignoradas. Nesse rol, aponta a inércia da empresa na primeira convocação para envio de documentos, a aceitação de proposta inexequível com base afirmações inverídicas e subcontratação ao admitir modelo de execução baseado em uma rede pulverizada de profissionais.

Oportuno ressaltar que tais pontos compõe os itens anteriores da presente nota técnica de decisão, sendo detalhadamente contrapostos.

Desse modo, reiterando o disposto no item V deste documento, importa consignar que este processo licitatório foi conduzido à luz da Lei nº 14.133/2021, estando a prática dos atos administrativos submetida aos princípios insculpidos no art. 5º da referida lei, que assim dispõe:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Dessa forma, a indicação de violação ao princípio da vinculação ao edital não prospera, tratando-se de típica situação que impõe ao agente de contratação o dever de diligenciar a empresa, garantindo que a atuação seja guiada pelo interesse público (art. 5º da Lei 14.133/2021) e não pelo formalismo excessivo, reiteradamente rejeitado tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, como forma de assegurar a seleção mais vantajosa (art. 11, inciso I da Lei 14.133/2021).

Tendo esse entendimento como norte, a jurisprudência e a doutrina mais recentes indicam uma atuação administrativa pautada no formalismo moderado, reconhecendo que, no âmbito das licitações, o instrumento convocatório não é um fim em si mesmo, mas um meio para atingir o objetivo aspirado.

Nesse sentido, cumpre registrar que o E. Superior Tribunal de Justiça já assentou a validade desse entendimento, conforme se verifica no julgado a seguir:

“Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao edital não é ‘absoluto’, de tal forma que impeça o judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a administração. [...] o formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes. Segurança concedida.” (STJ – 1ª SEÇÃO, MS 5418-DF, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJU 1.6.98, P. 24.)

A constitucionalidade dessa exegese já foi, inclusive, reconhecida pelo próprio Supremo Tribunal Federal, em importante julgado da lavra do saudoso Min. Sepúlveda Pertence. Vejamos:

“Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu a formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo da proposta, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa.” (STF – RMS 23.714/DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 05.09.2000, publicado no DJ de 13.10.2000, p. 21)

Não bastasse isso, no Acórdão 1217/2023 – Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, foi apresentada uma sequência de acórdãos paradigmáticos a fim de demonstrar a consolidação desse entendimento no âmbito daquela Corte de Contas ao longo do tempo:

“22. Não é demais lembrar que o processo licitatório é pautado pelo formalismo moderado e pela busca da verdade material. Nesse sentido, apresento os enunciados de diversas deliberações deste Tribunal:

‘A mera existência de erro material ou de omissão na planilha de custos e de preços de licitante não enseja, necessariamente, a desclassificação antecipada da sua proposta, devendo a Administração promover diligência junto ao interessado para a correção das falhas, sem permitir, contudo, a alteração do valor global originalmente proposto.’ (Acórdão 830/2018-TCU-Plenário).

‘Falhas meramente formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação de licitante.’ (Acórdão 2872/2010-TCU-Plenário) .

‘Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. 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.” (Acórdão 357/2015-TCU-Plenário)”

Por fim, em recentíssimo Acórdão (641/2025 – Plenário), ao tratar novamente do assunto, o TCU ratificou o entendimento de que a desclassificação de proposta sem a realização de diligências que poderiam sanar possíveis vícios representa afronta aos princípios da isonomia, da competitividade e da economicidade, além do disposto no art. 64, inc. I e § 1º, da Lei 14.133/2021, o arts. 39, § 7º, e 41 da IN Seges/ME 73/2022, bem como a

jurisprudência daquela Corte de Contas (a exemplo do [Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário](#), relator Ministro Walton Alencar).

Tem-se, portanto, que eventual acolhimento das razões recursais para inabilitar a recorrida por qualquer vício plenamente sanável sem antes viabilizar seu devido saneamento seria dotar o julgamento de repudiado rigor excessivo, caracterizando não somente uma afronta ao princípio do formalismo moderado, como também do interesse Público.

Quanto ao pedido de apuração sobre a veracidade dos dados, informamos que o fluxo adotado na área administrativa que trata das Compras no FNDE, impõe a apuração de todos os processos licitatórios o que não será diferente para o presente caso.

VI. DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, ratifico a decisão de habilitação da CMP CONSTRUTORA MARCELINO na convocação de Cadastro Reserva advinda do Pregão Eletrônico nº 11/2023 promovido por este FNDE.

VII. DA DECISÃO

Isto posto, sem mais nada a considerar, respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, CONHEÇO do RECURSO apresentado pela GAIGA ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA para, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Mantida a decisão, encaminho-a à autoridade competente para deliberação, nos termos do art. 166, Parágrafo Único da Lei nº 14.133/2021.

Brasília, 12 de agosto de 2025.