



PARECER JURÍDICO

De-ASSESSORIA JURÍDICA

Para- CPL E PREFEITO MUNICIPAL

Ref- – RECURSO –HABILITAÇÃO- T.P- 14/2.022

A CPL,

Vieram os autos conclusos a assessoria jurídica para opinar a respeito de recursos em face de habilitação,

Verifica-se que efetivados dois questionamentos na fase de habilitação, passamos então a análise das alegações e questionamento da empresa CONSTRUTORA SCHIAVO EIRELI

Realmente assiste razão em relação ao índice de liquidez apresentado 1,00 quando o edital exige 1,20, portanto, **NÃO É HABIL A COMPROVAR A QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA EXIGIDA PELO EDITAL,** deve ser objeto de inabilitação

Quanto a este questionamento, entendo que improcede, já que a visita técnica sequer é item obrigatório, mas facultativo, sendo portanto, válido o ato.

TCU – Acórdão 571/2006 – 2ª. Câmara; Acórdão 1264/2010 – Plenário; Acórdão n.º 2179/2011-Plenário; Acórdão n.º 2299/2011-Plenário.



PREFEITURA DE
LAJINHA

Quanto a isso, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo traçou diretrizes gerais a respeito da matéria, no julgamento do TC nº 333/009/11, nos seguintes termos:

"Por derradeiro, em relação à pessoa que deverá ser designada para o evento, penso que o encargo é atributo exclusivo da licitante, cabendo a ela eleger o profissional responsável que entenda como o mais adequado para a tarefa, independente de ser engenheiro ou não.

Aliás, assim decidiu o Plenário do Tribunal, nos TC - 000202/013/10, TC -13464/026/09 e TC -16339/026/08.

Para que seja obrigatória, o órgão precisa justificar, muito bem fundamentado, essa imposição. Demonstrar, claramente, porque a visita é tão necessária.

Caso contrário, é essa obrigação é revertida em mera faculdade, S.M.J.

Podemos retirar essa conclusão das decisões do TCU, como por exemplo:

"É irregular exigir visita técnica como requisito de habilitação em licitação, a não ser quando for imprescindível o conhecimento das particularidades do objeto e acompanhada de justificativa, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto. [...] Outrossim, salientei que, apesar de ser possível a exigência de vistoria prévia ao local da obra, 'a necessidade desta deve ser previamente justificada em face das peculiaridades do objeto licitado. Não sendo assim, mostra-se suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para execução do objeto, nos termos consignados pela unidade técnica.'" (TCU Acórdão 1955/2014-Plenário)



PREFEITURA DE
LAJINHA

Portanto, quanto a estes questionamentos, devem ser rejeitados os recursos.

Demais questionamentos, remeto os autos ao setor contábil para análise e emissão de parecer, e após, pugno por nova vista.

Este foi o parecer jurídico anteriormente exarado.

Autos remetidos ao setor contábil que em seu parecer entendeu que o termo de abertura e encerramento do balanço patrimonial não afetam o resultado do balanço e que o questionamento da empresa Stenio Pereira de Carvalho-ME deve ser acatado, eis que as empresas deverão apresentar a documentação completa com suas alterações contratuais.

O Recurso Administrativo portanto, deverá ser endereçado ao agente administrativo que praticou o ato decisório, posto que este, apesar de não deter qualquer legitimidade para julgar a medida recursal, poderá rever sua posição e reformar a decisão atacada.


Alega que a administração vem descumprindo o princípio de vinculação ao edital caso habilite o concorrente AZINE e VITOR , no momento em que designou dia e horário para visita técnica e que a ausência do documento de habilitação inabilitará o licitante, além de alegar que o concorrente AZINE e VICTOR VJC LTDA possui indícios de informações privilegiadas, causando estranheza, pois esta empresa havia consultado o jurídico da prefeitura obtendo informação que a falta da visita técnica ao local da futura obra não poderia inabilitar, requerendo procedência para inabilitar a empresa AZINE E VITOR VJC LTDA.

Pois bem, presentes os requisitos de tempestividade e admissibilidade, deve ser recebido.

Passo a exarar o parecer a respeito do recurso.

Destaco que o pregoeiro ou a CPL, nos termos das normas legais vigentes, não possuem legitimidade para julgar o Recurso Administrativo e com a manutenção da decisão pelo Sr. Pregoeiro, cabe ao Sr. Prefeito julgar o recurso.

O princípio da vinculação ao instrumento vinculatório aduz que, uma vez nele estabelecidas as regras do certame, elas devem ser cumpridas, em seus exatos termos, possuindo extrema relevância, na


Rua Capitão Nestor Vieira de Gouveia, 69 - Centro
Lajinha MG | CEP 36.980-000 Tel (33) 3344.2006
www.lajinha.mg.gov.br | contato@lajinha.mg.gov.br



PREFEITURA DE LAJINHA

medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

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.

O princípio da isonomia pode ser considerado como um instrumento regulador das normas, para que todos os destinatários de determinada lei recebam tratamento parificado.

Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia o qual, não objetiva a proibição completa de qualquer diferenciação entre os candidatos, pois essa irá ocorrer naturalmente com a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública, sua verdadeira aplicação é a vedação de qualquer discriminação arbitrária, que gere desvalia de proposta em proveito ou detrimento de alguém, resultado esse de interferências pessoais injustificadas de algum ocupante de cargo público.

Assim é obrigação da administração pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu à todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade.

Cabe salientar que apesar da característica de essencialidade da isonomia, ela não pode ser exacerbada, mitigando busca da proposta



PREFEITURA DE **LAJINHA**

mais vantajosa, assim não é cabível que um defeito irrelevante ou perfeitamente sanável exclua uma possível melhor proposta, mesmo por que essa exclusão gera além da ofensa ao princípio da "vantajosidade", uma ofensa ao próprio princípio da isonomia quando se retira da concorrência um candidato perfeitamente apto.

No capítulo II da Lei de Licitações, encontramos o artigo 5º que trata exclusivamente dos princípios:

CAPÍTULO II

DOS PRINCÍPIOS

"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)".

O legislador deixa claro e evidente todos os princípios que regem as licitações públicas, e que devem ser utilizados como base para todos os processos administrativos realizados pelos órgãos públicos.

Princípios que regem as licitações públicas

Exemplificaremos os princípios que regem as licitações públicas, elencados pelo legislador no artigo 5º da Lei de Licitações:

- = Legalidade
- = Impessoalidade
- = Moralidade
- = Publicidade
- = Eficiência
- = Interesse Público
- = Probidade Administrativa
- = Igualdade
- = Planejamento
- = Transparência
- = Eficácia
- = Segregação De Funções
- = Motivação
- = Vinculação Ao Edital
- = Julgamento Objetivo
- = Segurança Jurídica
- = Razoabilidade



PREFEITURA DE LAJINHA

- = Competitividade
- = Proporcionalidade
- = Celeridade
- = Economicidade
- = Desenvolvimento Nacional Sustentável

Esses são os princípios primordiais para o entendimento e aplicação das licitações e devem ser observados de forma vigilante.

É de importância salutar para a resolução dos conflitos ocorridos na licitação, bem como para a interpretação das normas que incidem nesse procedimento, a compreensão dos princípios aplicáveis. Com efeito, para a consecução dos objetivos a que se presta o certame licitatório, é imprescindível o respeito aos princípios esculpidos no art. 37, caput, da Constituição Federal e no art. 3º da Lei 8.666/93, in verbis: “Art. 37 – A Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

“Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos.” (grifos nossos)

Importa destacar, contudo, que o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, devendo este ser interpretado em consonância com os demais princípios, principalmente os da finalidade, razoabilidade e proporcionalidade, tendo-se em mira sempre o objetivo precípuo da licitação: a seleção da proposta mais vantajosa.

Nessa esteira, foi a decisão do STJ: “as regras do procedimento licitatório deverão ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa”

A competitividade, por seu turno, expressa a existência de disputa entre potenciais interessados no ramo do objeto. Constitui a própria essência da licitação, porquanto sendo inviável a competição, será hipótese de inexigibilidade.



PREFEITURA DE LAJINHA

Deve a entidade prestigiar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade quando da interpretação da norma, no intuito de adotar a providência que mais se amolda ao fim por ela colimado, em detrimento da aplicação pura e simples do princípio do formalismo exacerbado. JUSTEN FILHO, Comentários..., p. 58.

Na mesma esteira, é a posição do Tribunal de Contas da União, conforme se infere do seguinte julgado:

“ o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado com cautela, sob pena da perpetuação de ‘excessos’ e de ‘rigorismo formal’;

Cita que, segundo o Prof. Lucas Rocha Furtado, ‘O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não significa, no entanto, obrigar o administrador a adotar formalidades excessivas ou desnecessárias’. E mais, ‘deve o Administrador usar seu poder discricionário - nunca arbitrário - e a sua capacidade de interpretação para buscar melhores soluções para a Administração Pública’. Nesse mesmo diapasão foi o julgamento do Mandado de Segurança nº 5.418/DF, DJU de 01/06/1998, verbis

‘Direito Público. Mandado de Segurança. Procedimento licitatório. Vinculação ao edital. Interpretação das cláusulas do instrumento convocatório pelo judiciário, fixando-se o sentido e o alcance de cada uma delas e escoimando exigências desnecessárias e de excessivo rigor prejudiciais ao interesse público ... O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes’;

E mais:

Mandado de Segurança nº 5.606/DF, DJU de 10/08/1998, verbis:

‘As regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação de maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa. 2. Não há de se prestigiar posição decisória assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração da habilitação jurídica, da qualificação técnica, da qualificação econômica-financeira e regularidade fiscal.



PREFEITURA DE LAJINHA

Na mesma linha Carlos Ari Sundfeld e Benedicto Pereira Porto Neto apontam: A licitação tem por finalidade selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração (com aferição da capacidade do ofertante para cumpri-la) e garantir igualdade de tratamento aos interessados em disputar os negócios que ela pretenda realizar. As normas do procedimento licitatório, portanto, estão voltadas à satisfação desses propósitos. O formalismo, é bem verdade, faz parte da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa.

Portanto, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode ser interpretado de modo absoluto, a ponto de tornar a licitação extremamente formalista, impondo-se, ao contrário, que a Comissão faça uma leitura do edital à luz dos primados da razoabilidade, proporcionalidade e, principalmente, finalidade. Cumpre, mais uma vez, colacionar a posição do Supremo Tribunal Federal: "Todavia, como é de sabença trivial, o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, de tal forma que impeça o juiz de penetrar-lhe no sentido e na compreensão, desde que, da convocação podem constar cláusulas desnecessárias ou até mesmo de rigor excessivo, que, além de extrapolar os ditames da lei de regência, venha a se impregnar de expressivo rigor, de tal modo a afastar possíveis proponentes e, em assim sendo, ao invés de se constituir em instrumento na defesa do interesse público, se transmude em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele objetiva a Administração. Consideradas essas circunstâncias, nem o Edital, nem a Lei de Licitação estão isentos de interpretação pelo Judiciário, não só para declarar-se o verdadeiro sentido, como para estabelecer-lhes a importância ou o respectivo grau de relevância para efeito de classificação de um ou de todos os participantes; nem, ainda, submetida qualquer questão ao Judiciário, acerca do procedimento licitatório, estará impedido de examinar se algumas das cláusulas do Edital foram efetivamente cumpridas, ou, se MEIRELLES, Direito..., p. 274. atendidas de forma diversa daquela descrita no Edital, ficariam satisfeitas as exigências da Lei."41 No que diz respeito ao formalismo no procedimento licitatório, a decisão deixa claro que "(...) O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa inabilitar licitante ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades irrelevantes.

Não podemos, SMJ, elevar o Edital ao posto de norma suprema da licitação. A norma suprema da licitação é a Constituição Federal, que



PREFEITURA DE LAJINHA

possui preceitos e princípios de observância obrigatória a todas as pessoas, órgãos e entidades públicas

Em primeiro lugar, à tutela do interesse da Administração

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem sido muito debatido pelos Tribunais Brasileiros, ao argumento de que o rigorismo formal no edital impede a competitividade na licitação, frustrando o objeto precípua da Administração com a realização do certame, que é o de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Em análise as exigências editalícias, os Tribunais vêm julgando a favor do licitante que deixar de apresentar os documentos conforme exigidos no edital, se estes, de nãdam influenciam na demonstração que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar do certame.

O contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União e do STJ:

Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (TCU - Acórdão 2302/2012-Plenário).
O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que p

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (TCU - Acórdão 8482/2013-1ª Câmara).

Prossegue ainda a Jurisprudência:

"Constitucional e Processual Civil. Licitação. Instrumento convocatório. Exigência descabida. Mandado de segurança. Deferimento. A vinculação do instrumento convocatório, no procedimento licitatório, em face da lei de regência, não vai ao extremo



PREFEITURA DE LAJINHA

de se exigir providências anódinas e que em nada influenciam na demonstração de que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar da concorrência." (STJ - MS 5647-DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 17/02/99, p. 00102).

"Direito Público. Mandado de segurança. Procedimento licitatório. Vinculação ao EDITAL. Interpretação das cláusulas do instrumento convocatório pelo Judiciário, fixando-se o sentido e o alcance de cada uma delas e escoimando exigências desnecessárias e de excessivo rigor prejudiciais ao interesse público. Possibilidade. Cabimento do mandado de segurança para esse fim. Deferimento. O EDITAL no sistema jurídico constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, é norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é determinar o objeto da licitação, discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e do Poder Público e disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas. 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 transmute de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração." (STJ - MS 5418-DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 01/06/98, p. 00024).

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

De acordo com os julgados analisados acima, percebemos que em via judicial, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório perde seus efeitos, quando, o documento exigido no corpo do edital de nada importa para o certame como um todo.

Julgar desta maneira, seria o mesmo que desconsiderar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e, mais que isso, descumprir a própria norma que estabelece tal princípio, como visto na Lei 8.666/93.

Vejamos mais julgados de nossos Pretórios Tribunais:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL NÃO EXTRAÍDO DO LIVRO DIÁRIO, EM



PREFEITURA DE LAJINHA

CÓPIAS NÃO AUTENTICADAS. FERIDO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. RIGORISMO FORMAL AFASTADO.

A Comissão de Licitações da UFSC entendeu por inabilitar a impetrante por não ter apresentado o Balanço Patrimonial na forma exigida no Edital, ou seja, não foi extraído do Livro Diário, bem como as cópias não estavam autenticadas. Não havendo dúvida ou impugnação quanto ao conteúdo dos documentos, mas tão somente quanto à forma de sua apresentação, entendo que, no caso, a flexibilização do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, afastando o rigor formal excessivo, é o que melhor atende aos demais princípios que regem o procedimento licitatório e que assegura a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Tribunal Regional Federal da 4ª Região TRF-4 - APELAÇÃO/REEXAME
NECESSÁRIO: APELREEX 534 SC 2009.72.00.000534-2 - 04/11/2009

Entendo, portanto, que a exigência da visita técnica deve ser facultativa e não obrigatória, por tratar-se de restrição indevida ao caráter competitivo do certame.

A exigência de atestado de visita técnica sem a devida motivação, COMO NO CASO PRESENTE, e sem franquear às licitantes a alternativa de apresentação de declaração de opção de não realizar a vistoria, sem prejuízo da consecução do objeto, está em desacordo com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e com o art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993.

É consabido pelos estudiosos da área de licitação e contratos que o Tribunal de Contas da União - TCU tem posição predominante no sentido de que a exigência de visita técnica deve advir de motivo indispensável, já que pode ter o condão de restringir a competitividade nos procedimentos licitatórios.

A visita técnica pode ser exigida pela Administração Pública, diante da complexidade ou natureza do objeto, conforme destaca o TCU:

A vistoria ao local das obras somente deve ser exigida quando for imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela Administração no processo de licitação, devendo o edital prever a possibilidade de substituição do atestado de visita técnica por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto. As visitas ao local de execução da obra devem ser prioritariamente compreendidas como um direito subjetivo da empresa licitante, e não uma obrigação imposta pela Administração, motivo pelo qual devem ser uma



PREFEITURA DE LAJINHA

faculdade dada pela Administração aos participantes do certame.¹

Em recente acórdão paradigmático, o Tribunal de Contas da União – TCU estabeleceu as situações irregulares no momento das realizações das visitas técnicas:

Nos casos em que a Administração considerar necessária a realização de visita técnica por parte dos licitantes, são irregulares, em regra, as seguintes situações: (i) ausência de previsão no edital de substituição da visita por declaração de pleno conhecimento do objeto; (ii) exigência de que a vistoria seja realizada pelo responsável técnico pela execução da obra; (iii) obrigatoriedade de agendamento da visita ou de assinatura em lista de presença.

Em relação à obrigatoriedade de agendamento da visita e assinatura de lista de presença, o relator do acórdão no TCU destacou que esta forma de proceder pode viabilizar o conhecimento prévio dos potenciais participantes pela Administração e até mesmo pelas empresas interessadas, caso os requerimentos e as listas de presença em questão tenham sido juntados aos autos do procedimento licitatório. A situação facilitaria a ocorrência de conluio entre os participantes.

Há, porém, argumentos que podem ser opostos a esse entendimento:

1º - a interpretação vai além do texto legal e, à pretexto de interpretar, na verdade legisla; legisla ao considerar que é direito subjetivo do licitante; legisla quando se opõe à formalização em documento que registra quem fez a visita, contrapondo o princípio do dever do gestor público de comprovar os atos; afinal, saber quantos visitaram é importante para a própria Administração conhecer o grau de competitividade e até para provar ao próprio Tribunal de Contas que a licitação não foi restritiva; muitas vezes, visitando o local, o licitante percebe a complexidade da obra e, por esse motivo, desiste;

2º - a exigência de visita técnica, de fato restringe a competição, mas constitui ônus razoável a ser imposto ao licitante.

3º - em outros acórdãos, alguns Tribunais de Contas têm considerado que a Administração não pode impor o horário de vistoria, pois isso permitiria o encontro de licitantes. Em argumento contrário, reunir vários licitantes, como audiência pública, não pode ser tomado como favorecimento à conluio, mas preservação da impessoalidade;



PREFEITURA DE LAJINHA

Sob o aspecto positivo, as reiteradas decisões dos Tribunais de Contas têm a seu favor:

1. exigem motivação para a decisão de demandar visita;
2. abrem a possibilidade de os órgãos permitirem a substituição da exigência por vídeos e outras ferramentas de TI.

A previsão de visitas técnicas deve estar muito bem fundamentada, de modo a comprovar aos órgãos de controle a necessidade de sua realização.

1 TCU. Processo nº 014.382/2011-3. Acórdão nº 234/2015 – Plenário.

2 TCU. Processo nº 008.683/2018-2. Acórdão nº 2361/2018 – Plenário.

Na lei federal 8.666/93 encontramos a solicitação dos documentos de habilitação a ser exigidos em uma licitação pública, mais especificamente, no artigo 30 onde contém todos os requisitos de qualificação técnica.

Nos últimos anos o tribunal de contas da união, proferiu algumas decisões indo em direção a algumas impropriedades em editais de licitações com relação a visita técnica.

Entende-se que essa obrigatoriedade não deve ser colocada no edital. Além disso, o TCU diz em seus acórdãos que a visita técnica deve ter facultada aquela empresa licitante que tem interesse em ir ao local para conhecer as condições de execução do objeto.

Portanto, na medida que a exigência da visita técnica no local é obrigatória, a administração acaba afastando da licitação outras empresas de localidades distantes, . Tornando ela contratação pública menos democrática e restringindo a participação do certame, o que por certo, não pode interessar a administração, devendo buscar o maior número de licitantes possível visando contratar com valores que trazem vantagens ao erário público..

Trata-se de caráter restritivo e impertinente, uma vez que cabe ao licitante fazer ou não a visita técnica, não podendo depois, caso não realizada, arguir qualquer alegação e/ou reclamações, conforme entendimento jurisprudencial já pacificado:



PREFEITURA DE LAJINHA

E a visita técnica, quando obrigatória, não deve sofrer condicionantes por parte da Administração que resultem em ônus desnecessário aos particulares e importem restrição injustificada à competitividade do certame, consoante jurisprudência do TCE-MG:

A visita técnica, quando exigida, não deve sofrer condicionantes por parte da Administração que resultem em ônus desnecessário aos particulares e importem restrição injustificada à competitividade do certame. (TCE-MG, Processo nº 987.942/2021)

A exigência de visita técnica, por parte da Administração Pública, quando necessária, deverá ser justificada e poderá ser realizada por qualquer preposto das empresas/organizações, a fim de ampliar a competitividade. (TCE-MG, Processo nº 1077208/2020)

Esse é o raciocínio que se extrai do Acórdão nº110/2012 – Plenário:

“31. Com relação à exigência de que os competidores devem realizar visita técnica ao local da obra, em dia e hora único, definido no edital, foi demonstrado que a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de repudiar tal medida, por configurar restrição indevida à competitividade do certame e por favorecer o prévio acerto entre os pretendentes. Neste caso, a falta é suficiente para macular a licitação e ensejar proposta para a anulação do processo licitatório, sem prejuízo de dar ciência ao *omissis* que a inserção no edital de licitação de exigência para a realização de vistoria técnica em um único dia e horário, constitui-se em restrição à competitividade e ofensa ao disposto no art. 3º, caput, e §1º, inciso II, da Lei 8.666/1993, além de favorecer ajustes entre os potenciais competidores”.

Sobre as vantagens da vistoria técnica, segue decisão da Corte de Contas da União:

Rua Capitão Nestor Vieira de Gouveia, 69 - Centro
Lajinha MG | CEP 36.980-000 Tel (33) 3344.2006
www.lajinha.mg.gov.br | contato@lajinha.mg.gov.br



PREFEITURA DE LAJINHA

“as empresas que exercerem o direito de vistoria disporão de condições muito superiores para quantificação do valor do serviço, mas deve ficar à escolha da interessada decidir se prefere arcar com o ônus de tal operação ou assumir os riscos de uma avaliação menos acurada. (...) Em todo caso, a empresa que decidir não realizar a vistoria e eventualmente, subestimar sua proposta estará incorrendo em risco típico do seu negócio, não podendo, futuramente, opô-lo contra a Administração para eximir-se de qualquer obrigação assumida ou para rever os termos do contrato que vier a firmar”. (Processo nº TC-006.059/2006-4 do TCU) (destaque meu).

“A finalidade da introdução da fase de vistoria prévia no edital é propiciar ao proponente o exame, a conferência e a constatação prévia de todos os detalhes e características técnicas do objeto, para que o mesmo tome conhecimento de tudo aquilo que possa, de alguma forma, influir sobre o custo, preparação da proposta e execução do objeto” (TCU, Acórdão nº 4.968/2011, 2ª Câmara, Min. Rel. Raimundo Carreiro, DOU de 18.07.2011).

Ademais, a possibilidade de proceder com a referida exigência no edital deve ser ponderada à luz do artigo 37, inc. XXI da Constituição Federal e do artigo 3º, § 1º, inciso I da Lei Federal nº 8.666/93.

Em face desses dispositivos, a exigência somente será legítima quando essencial para o cumprimento adequado das obrigações contratuais, sendo pertinente a criteriosa avaliação dos moldes em que a vistoria será realizada, de modo a evitar a restrição indevida ao caráter competitivo do certame.

Para que seja obrigatória, o órgão precisa justificar, muito bem fundamentado, essa imposição. Demonstrar, claramente, porque a visita é tão necessária. Caso contrário, essa obrigação é revertida em mera faculdade.

Podemos retirar essa conclusão das decisões do TCU, como por exemplo:

“É irregular exigir visita técnica como requisito de habilitação em licitação, a não ser quando for imprescindível o conhecimento das particularidades do objeto e acompanhada de justificativa, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto. [...] Outrossim, salientei que, apesar de ser possível a exigência de vistoria prévia ao local da obra, ‘a necessidade desta deve ser previamente justificada em face das peculiaridades do objeto licitado. Não sendo assim, mostra-se suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para execução do objeto,



PREFEITURA DE LAJINHA

nos termos consignados pela unidade técnica." (TCU Acórdão 1955/2014-Plenário)

"É irregular exigir visita técnica como requisito de habilitação em licitação, a não ser quando for imprescindível o conhecimento das particularidades do objeto e acompanhada de justificativa, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto."

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta. 2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes. 3. Segurança concedida". (Superior Tribunal de Justiça, MS 5.869/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Primeira Seção, julgado em 11/09/2002, DJ 07/10/2002, p. 163).

Ademais, verifica-se uma atenuação no formalismo que sempre permeava as contratações públicas, cogitando-se atualmente o saneamento de falhas que não comprometam a seriedade da proposta e dos documentos apresentados, a exemplo da realização de diligências em sites oficiais para atestar a regularidade fiscal dos proponentes, no intuito de evitar o afastamento de licitantes que tenham condições de executar satisfatoriamente o objeto em virtude de meras irregularidades formais, o que só acarreta prejuízos ao Erário. Ainda que a licitação constitua um procedimento formal, não há como se olvidar que ela não caracteriza um fim em si mesmo, mas é um instrumento para garantir o alcance de uma finalidade, qual seja, seleção da proposta mais vantajosa ao interesse público. Sendo assim, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode ser interpretado de modo absoluto, a ponto de tornar a licitação extremamente formalista, impondo-se que a Comissão faça uma leitura do edital à luz dos primados da razoabilidade, da proporcionalidade e, principalmente, da finalidade.



PREFEITURA DE
LAJINHA

A Nova Lei de Licitação, em seu artigo 63, parágrafo II, segue o entendimento do TCU sobre a facultabilidade da visita técnica em licitação. Diz a lei:

“Quando a avaliação prévia do local de execução for imprescindível para o conhecimento pleno das condições e peculiaridades do objeto a ser contratado, o edital de licitação poderá prever, sob pena de inabilitação, a necessidade de o licitante atestar que conhece o local e as condições de realização da obra ou serviço, assegurado a ele o direito de realização de vistoria prévia.”

Pelo exposto, opino no sentido de que seja inabilitada a empresa construtora carvalho por descumprir as normas do edital, mantendo as demais empresas no certame, julgando procedente em parte o recurso pelos motivos ora expendidos.

É o nosso entendimento, s.m.j.

À consideração superior.

É O PARECER, SUB CENSURA

Lajinha-MG, 29 de Agosto de 2.022.


WAGNER DE FREITAS HOTT

OAB/MG- 54.374