



PARECER JURÍDICO

Tipo: Tomada de preços nº 016/2023.

I - BREVE RELATO:

NICOLLI & MENDES ENGENHARIA E OBRAS LTDA, tempestivamente protocolou recurso administrativo contra decisão da comissão de processo licitatório, que teria declarado como vencedora, a CONSTRULACER COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LACERDÓPOLIS LTDA, pelas seguintes razões:

- Que a CONSTRULACER não está enquadrada no SIMEI;
- Que conforme DRE exercício 2022 da CONSTRULACER, a mesma supera o limite estabelecido anualmente de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) para ser enquadrada como EPP, o que resultaria em não aplicabilidade do benefício contido na Lei 123/2006, quanto à possibilidade de apresentação de proposta em valor menor;
- Requereu por fim, a inabilitação da CONSTRULACER;

Em contrarrazões, a CONSTRULACER, tempestivamente alegou:

- Que a recorrente decaiu do direito de, em tempo e modo, alegar o não enquadramento como EPP;
- Que quanto à inscrição no SIMEI, somente MEI's podem inscrever-se em tal;
- Que a documentação trazida ao processo, dá conta que é EPP, especialmente por conta do cartão CNPJ;
- Requereu ao final, a manutenção da sua habilitação;

Feito o breve relato, passa-se a análise do mérito.

II - DA PRECLUSÃO DAS FASES NO PROCESSO LICITATÓRIO:

A discussão é de singela resolução, vejamos:



PREFEITURA DE
XAXIM

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

I - abertura dos envelopes contendo a documentação relativa à habilitação dos concorrentes, e sua apreciação;

II - devolução dos envelopes fechados aos concorrentes inabilitados, contendo as respectivas propostas, desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação;

III - abertura dos envelopes contendo as propostas dos concorrentes habilitados, desde que transcorrido o prazo sem interposição de recurso, ou tenha havido desistência expressa, ou após o julgamento dos recursos interpostos;

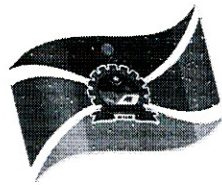
[...]

§ 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.

A recorrente insurge-se em relação ao enquadramento da Recorrida, alegando não trata-se de EPP; todavia, em momento anterior no certame, houve a confirmação da CONSTRULACER, como tal, sendo inviável nesta oportunidade, volver a questão já sacramentada; o entendimento jurisprudencial não destoia do posicionamento desta Procuradoria:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. REAPRECIÇÃO DETERMINADA PELO STJ. CUMPRIMENTO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 15/2014. TRANSPORTE DE ÔNIBUS. DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTE. FASE DE HABILITAÇÃO SUPERADA. ABERTURA E PONTUAÇÃO DE PROPOSTA TÉCNICA. OCORRÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO SUPERVENIENTE. MOTIVOS JÁ CONHECIDOS PELA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Impõe-se a análise da tese apresentada pela embargante quando a Corte Superior anula o julgamento anterior dos embargos de declaração. Em conformidade com o disposto no art. 43, §5º, da Lei Federal de nº. 8.666/1993 superada a fase de habilitação e abertas as propostas, é vedada a desclassificação da licitante com base em motivo relacionado com a habilitação, salvo em decorrência de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento. Deve ser preservada a declaração de anulação da decisão administrativa se os elementos documentais respaldam a tese de que a licitante foi formalmente habilitada e a Administração Pública procedeu ao exame da sua proposta técnica, vindo a inabilitá-la, contudo, com motivos já trazidos ao seu conhecimento. (TJMG; EDcl 0357542-91.2015.8.13.0145; Oitava Câmara Cível; Relª Desª Ângela de Lourdes Rodrigues; Julg. 13/06/2023; DJEMG 27/06/2023

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTE JÁ HABILITADO. ART. 43, §5º, DA LEI Nº 8.666/93. ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. 1. Impetrante que comprovou os requisitos necessários, tendo sido, de conseguinte, declarada inicialmente habilitada. 2. O artigo 43, §5º, da Lei nº 8.666/93, elucida que após a fase de habilitação dos concorrentes, não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação, salvo em razões de fatos que tenham ocorrido supervenientemente ou que só tenham sido conhecidos após o julgamento, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 3. Assim, restou configurada a ilegalidade da conduta da Administração Pública de declarar supervenientemente inabilitada a impetrante no certame. **REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDAS E DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.** (TJGO; DGJ 5216964-



08.2020.8.09.0087; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Delintro Belo de Almeida Filho;
Julg. 07/11/2021; DJEGO 11/11/2021; Pág. 2759)

Ademais, mesmo que adentrássemos no mérito, toda a documentação acostada pela CONSTRULACER, dá conta que a categoria de tal, de fato vem a ser Empresa de Pequeno Porte.

III - DISPOSITIVO:

Assim, opinamos pelo conhecimento do inconformismo, vez que tempestivo, para, em sede preliminar, considerar PRECLUSOS os argumentos correlacionados à habilitação da Recorrida, tudo conforme dispõe o art. 43, § 5º, da Lei nº 8.666/93.

O presente é externado de forma estritamente opinativa e não obriga nem vincula a comissão licitante ou o Chefe do Executivo.

Xaxim, 09 de abril de 2024.

Fabio José Dal Magro
OAB/SC 20.041 - Procurador-geral