

Processo nº 8513637-40.2024.8.06.0000.

Interessada: CONSTRUTORA PLATÔ LTDA.

Assunto: Manifestação apresentada pela empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA a respeito da intenção exposta pelo TJCE de anular parcialmente a Concorrência Eletrônica nº 02/2025.

PARECER

I – DO RELATÓRIO E DA ANÁLISE JURÍDICA

Trata-se de processo administrativo que cuida, na atual etapa procedimental, de análise da manifestação prévia apresentada pela empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA (fls. 5257/5277) quanto à intenção deste e. Tribunal de Justiça de anular parcialmente a Concorrência Eletrônica nº 02/2025.

Considerando as particularidades do caso em apreço, antes de adentrarmos na análise do mérito propriamente dito do caso sob exame, importante apresentarmos um breve resumo dos fatos relacionados ao referido processo licitatório até aqui.

Neste ponto, contudo, no que se refere aos fatos e particularidades atinentes à etapa de planejamento e definição do objeto licitado, fazemos referência à ampla exposição já realizada no Parecer elaborado por esta Consultoria Jurídica presente às fls. 1068/1090, de modo que passaremos a expor as ocorrências relacionadas exclusivamente à fase externa do certame e que possuam correlação com o recurso administrativo sob exame.

a) Da contextualização fática da demanda:

Em 12.05.2025 foi publicado o Edital da Concorrência Eletrônica nº 02/2025 (fls. 1095/1725), cujo objeto é a “*Contratação de empresa especializada em engenharia para execução dos serviços complementares de obra civil do novo Plenário do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE)*”.

Conforme o instrumento convocatório em referência, a data final para o recebimento das propostas e para a realização da sessão pública de disputa de lances foi fixada para o dia 29.05.2025.

Superada a etapa preliminar do certame, com a oportunização de prazo para apresentação de impugnações e/ou pedidos de esclarecimentos pelos licitantes interessados (tendo sido apresentadas

as correspondentes respostas), as propostas foram efetivamente recebidas em 29.05.2025.

Com efeito, concluída a fase de disputa, foi gerada a seguinte tabela classificatória (fls. 1799/1800):

Comissão Permanente de Contratação					
TABELA DE CLASSIFICAÇÃO DAS EMPRESAS					
8513637-40.2024.8.06.0000					
CONCORRÊNCIA ELETRÔNICA Nº 002/2025					
LOTE ÚNICO					
Classificação	Empresas	Segmento	UF	Valor Proposta	Último Lance
1ª	P&J CONSTRUTORA LTDA	EPP	CE	R\$ 1.756.120,50	R\$ 1.719.999,99
2º	MOURÃO RODRIGUES CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA	ME	CE	R\$ 1.731.315,30	R\$ 1.731.315,30
3º	CCS CONSTRUÇÕES LTDA	OE	CE	R\$ 2.151.247,62	R\$ 1.756.147,26
4º	TECTA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA	ME	CE	R\$ 1.756.147,27	R\$ 1.756.147,27
5º	GEISON FERREIRA DAMASCENO EIRELI	ME	SP	R\$ 2.195.150,63	R\$ 1.865.094,77
6º	CONSTRUVASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA	ME	CE	R\$ 1.865.880,94	R\$ 1.865.880,94
7º	CONSTRUTORA PLATÔ LTDA	OE	CE	R\$ 2.195.150,63	R\$ 2.041.000,00
8º	RM CONSTRUÇÃO LTDA	ME	PB	R\$ 2.041.350,00	R\$ 2.041.350,00
9º	FONTENELE CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA	ME	CE	R\$ 2.095.150,00	R\$ 2.095.150,00
10º	STAGLIORIO ENGENHARIA LTDA	OE	BA	R\$ 2.195.150,00	R\$ 2.195.150,00
11º	KAPHLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA	ME	CE	R\$ 2.195.150,63	R\$ 2.195.150,63
VALOR ESTIMADO					R\$ 2.195.150,63

SEGMENTO	
EPP	EMPRESA DE PEQUENO PORTE
OE	OUTRAS EMPRESAS
ME	MICROEMPRESA

Convocada a empresa melhor classificada originalmente (P&J CONSTRUTORA), esta não apresentou a documentação necessária no prazo que lhe fora conferido, razão pela qual restou desclassificada (fls. 1801/1810).

Conforme vemos nos documentos de fls. 1811/4021, houve a sucessiva convocação das licitantes classificadas entre segunda (MOURÃO RODRIGUES) e a sexta posição (CONSTRUVASP), inclusive, as quais, por motivos diversos, foram, uma a uma, desclassificadas do certame, restando, na sequência, a seguinte tabela classificatória:

7º	CONSTRUTORA PLATÔ LTDA	OE	CE	R\$ 2.195.150,63	R\$ 2.041.000,00
8º	RM CONSTRUÇÃO LTDA	ME	PB	R\$ 2.041.350,00	R\$ 2.041.350,00
9º	FONTENELE CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA	ME	CE	R\$ 2.095.150,00	R\$ 2.095.150,00
10º	STAGLIORIO ENGENHARIA LTDA	OE	BA	R\$ 2.195.150,00	R\$ 2.195.150,00
11º	KAPHLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA	ME	CE	R\$ 2.195.150,63	R\$ 2.195.150,63

Neste contexto, em que pese a melhor proposta até então ter sido apresentada pela empresa sétima colocada, CONSTRUTORA PLATÔ LTDA (R\$ 2.041.000,00), considerando que as empresas classificadas na oitava e nona posição se enquadram na condição de Microempresa – ME e que as respectivas propostas por estas apresentadas se mostraram superiores em menos de 10% em relação à empresa então vencedora, a equipe responsável pela realização da licitação reconheceu a necessidade de aplicação do benefício do empate ficto previsto no art. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006¹, convocando, segundo a ordem de classificação, as empresas beneficiárias (ME) para manifestarem seu interesse em cobrir a proposta arrematante, nos termos da Lei.

Esclareça-se, neste ponto, que o benefício legal mencionado prevê a necessidade de, havendo diferença inferior a 10% entre a proposta apresentada por microempresa e empresa de pequeno porte em relação aquela vencedora (que não esteja nesta condição), **deverá ser oportunizado que as empresas regidas pela LC nº 123/2006 possam cobrir o preço vencedor, devendo, neste caso, haver a adjudicação do certame em seu favor.**

O ponto central do instituto, e o que ganha importância no caso sob exame, é o de que, embora a apresentação de proposta efetivamente inferior àquela melhor colocada seja uma faculdade conferida às empresas classificadas como ME e EPP, a oportunização de tal manifestação é medida obrigatória para a Administração Pública.

Pois bem, pela documentação constante às fls. 4022/4521, vemos que a empresa RM CONSTRUÇÃO LTDA (oitava colocada - ME) apresentou proposta cobrindo àquela apresentada pela empresa PLATÔ, porém, restou desclassificada por não atender requisito contido no Edital relativo à sua habilitação econômico-financeira, ao passo que a empresa FONTENELE CONSTRUÇÕES (nona colocada – ME) manifestou expressamente não ter interesse em apresentar nova proposta no certame, sendo também, por este motivo, desclassificada.

¹. LC nº 123/2006: Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. [\(Vide Lei nº 14.133, de 2021 § 1º](#) Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada. § 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço. Art. 45. Para efeito do disposto no [art. 44 desta Lei Complementar](#), ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma: [\(Vide Lei nº 14.133, de 2021 I - a](#) microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

Neste cenário, a Administração desta e. Corte de Justiça, ao que consta nos autos, acabou por não observar integralmente o benefício de ordem acima exposto, uma vez que não realizou a convocação da empresa KAPHLI EMPREEENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, décima primeira colocada na disputa e que, por se enquadrar na condição de Microempresa – ME e ter sua proposta com diferença menor do que 10% em relação àquela apresentada pela empresa PLATÔ, também seria beneficiária da convocação para eventualmente cobrir a proposta vencedora.

Como se vê às fls. 4522/4969, a CONSTRUTORA PLATÔ LTDA, após a ausência de interesse da empresa FONTENELE, foi convocada para envio da documentação necessária à contratação, tendo sido juntado, ao final de diligências complementares, Parecer da Comissão de Contratações, apontando o atendimento das exigências editalícias (fls. 4970/4971), bem como Parecer Técnico favorável da Secretaria de Administração e Infraestrutura (fls. 4975/4982), o que resultou, conforme documento de fls. 4985/4992, na declaração da empresa PLATÔ como vencedora da disputa.

Não houve apresentação de recurso nesse momento processual (fls. 4993/5003).

Comprovante de Adjudicação às fls. 5004/5013 e Termo de Homologação às fls. 5014/5015.

Ato contínuo, a Coordenadoria de Contratos e Congêneres elaborou e encaminhou para análise da CONJUR a minuta do Contrato a ser celebrado junto à empresa então vencedora (PLATÔ)) (fls. 5037/5231), **oportunidade na qual este órgão consultivo, vislumbrando a ocorrência de possível irregularidade na adjudicação efetivada, precisamente em razão da não observância do benefício de que trata o art. 45, I da LC nº 123/2006, e, diante da possibilidade, em tese, de anulação parcial da Concorrência Eletrônica nº 02/2025, proferiu Despacho de fls. 5234/5237, orientando a Comissão Permanente de Contratação a proceder o chamamento das empresas licitantes para manifestação prévia nos termos do art. 71, §3º da Lei nº 14.133/2021².**

Publicizada a intenção de anulação da Concorrência Eletrônica nº 02/2025 (fls. 52/40/5256), a CONSTRUTORA PLATÔ LTDA apresentou manifestação às fls. 5257/5277, alegando, em suma, a ausência de nulidade do certame, a existência de ato jurídico perfeito e a necessidade de convalidação dos atos já praticados com vistas ao melhor atendimento do interesse público.

Afirmou ainda a empresa manifestante que a licitação em curso não comportaria sequer a aplicação do benefício previsto na Lei Complementar nº 123/2006, aduzindo que:

². Lei nº 14.133/2021: Art. 71. Encerradas as fases de julgamento e habilitação, e esgotados os recursos administrativos, o processo licitatório será encaminhado à autoridade superior, que poderá: I - determinar o retorno dos autos para saneamento de irregularidades; II - revogar a licitação por motivo de conveniência e oportunidade; III - **proceder à anulação da licitação, de ofício ou mediante provocação de terceiros, sempre que presente ilegalidade insanável**; IV - adjudicar o objeto e homologar a licitação. § 1º Ao pronunciar a nulidade, a autoridade indicará expressamente os atos com vícios insanáveis, tornando sem efeito todos os subsequentes que deles dependam, e dará ensejo à apuração de responsabilidade de quem lhes tenha dado causa. § 2º O motivo determinante para a revogação do processo licitatório deverá ser resultante de fato superveniente devidamente comprovado. § 3º **Nos casos de anulação e revogação, deverá ser assegurada a prévia manifestação dos interessados.** § 4º O disposto neste artigo será aplicado, no que couber, à contratação direta e aos procedimentos auxiliares da licitação.

[...]

No caso específico da Concorrência Eletrônica nº 002/2025, o valor global da contratação em disputa já ultrapassa, por si só, o teto de enquadramento previsto para microempresas, o que inviabiliza o exercício do direito de preferência previsto nos arts. 44 e 45 da LC nº 123/2006, ainda que o licitante estivesse formalmente enquadrado como ME à época da disputa.

Assim, mesmo que se alegue ausência de manifestação expressa em campo específico da plataforma, a fruição do benefício já não seria juridicamente possível, em razão objetiva do valor da contratação, que por si só ultrapassa o limite legal de receita bruta permitido para usufruir do tratamento favorecido. Nesse contexto, eventual nulidade do certame não encontra suporte fático nem jurídico, pois a empresa não poderia, de qualquer modo, pleitear tais benefícios, e tampouco o fez.

(destaque nosso)

Por fim, a empresa mencionada alega ainda que a ausência de manifestação e/ou apresentação de recurso por parte da beneficiária (ME) quanto à adjudicação da disputa e respectiva homologação do certame constitui “*ausência de interesse jurídico em discutir o resultado da licitação*”, pelo que requer a manutenção dos atos já concretizados.

São os seguintes os pedidos apresentados na Manifestação de fls. 5257/5277:

[...]

V. DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, requer a Recorrente, com fulcro no contraditório e na ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição Federal), bem como nos princípios da legalidade, eficiência, segurança jurídica, razoabilidade, proporcionalidade e interesse público:

- a) Que seja integralmente acolhido o presente Recurso Administrativo, afastando-se a proposta de anulação parcial da Concorrência Eletrônica nº 002/2025, mantendo-se hígidas a adjudicação e homologação já realizadas em favor da Recorrente, CONSTRUTORA PLATÔ LTDA;
- b) Que se reconheça, nos termos do art. 147 da Lei nº 14.133/2021, a prevalência do interesse público, da boa-fé e da segurança jurídica sobre eventual vício sanável e superado, convalidando-se os atos já praticados;
- c) Que se registre que a empresa supostamente beneficiária do direito de preferência não interpôs recurso administrativo, não apresentou proposta competitiva nem manifestou qualquer oposição à adjudicação em favor da Recorrente, configurando ausência de prejuízo e de interesse jurídico apto a justificar a anulação pretendida;
- d) Que se reconheça, ainda, que a Recorrente já assumiu ônus financeiros relevantes, a exemplo da contratação de seguro garantia, havendo, portanto, ato jurídico perfeito e consumado, cuja anulação resultaria em flagrante afronta aos princípios da segurança jurídica, do interesse público e da eficiência;
- e) Que todas as manifestações e documentos acostados aos autos sejam devidamente considerados como parte integrante da presente peça, para todos os efeitos legais.

Neste ponto, compete esclarecer que em que pese a CONSTRUTORA PLATÔ LTDA fazer referência a um “Recurso Administrativo”, a peça presente às fls. 5257/5277, em verdade, constitui **manifestação prévia nos termos do art. 71, §3º da Lei nº 14.133/2021**, uma vez que ainda não houve a efetiva Decisão pela anulação da licitação em curso, restando pendente precisamente a análise de eventuais manifestações dos licitantes e o posicionamento quanto à regularidade jurídica da medida, o que deve preceder a elaboração do ato decisório por parte da gestão superior desta e. Corte de Justiça.

Sobre a Manifestação da PLATÔ, o Presidente da Comissão Permanente de Contratação do TJCE juntou Comunicação Interna de nº 89/2025 (fls. 5278/5283), por meio da qual defendeu a

necessidade de anulação parcial da licitação, visando garantir o integral cumprimento das disposições previstas nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, afirmando ainda não assistir razão às alegações apresentadas pela empresa manifestante.

Vejamos o posicionamento da Comissão de Contratação:

[...]

Desenhado o cenário, não resta dúvida acerca da aplicabilidade do art. 44 da LC n. 123/2006, independentemente de a ME ou EPP invocar tal prerrogativa, já que não há essa condição na redação legal, senão vejamos:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. (Vide Lei nº 14.133, de 2021 § 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada. § 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Do mesmo modo, não há nenhum dispositivo na Lei nº 14.133/2021 que condicione o benefício do desempate ficto às situações em que a ME ou EPP faça a provocação ao agente de contratação/pregoeiro. Trata-se de ato a ser executado de ofício pelo servidor que conduz o certame. Nesse sentido:

“Considerando a ocorrência do empate ficto e que não foi observada a cláusula nº 9.9.3 do Processo Licitatório nº 54/2016 - Concorrência nº 08/2016, art. 5º, § 4º, I, do Decreto nº 8.538/2005 e art. 45, I, da Lei Complementar nº 123/2006, que impõem tratamento diferenciado à Empresa de Pequeno Porte, com a garantia de apresentação de nova proposta, forçoso o reconhecimento da violação de direito líquido e certo da impetrante”. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0000.16.042590-6/003, Relator(a): Des.(a) Raimundo Messias Júnior, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/12/2018, publicação da súmula em 06/12/2018)

Cumpre esclarecer que este agente de contratação, por um equívoco escusável, decorrente da sobrecarga de trabalho, foi induzido ao erro, tendo em vista que a tela com a classificação dos fornecedores, gerada pelo Portal do BB, suprimiu o nome da última colocada, o qual, para ser visto, precisaria que se apertasse o botão “Mostrar tudo”. [...]

Em razão da supressão de uma única empresa – a 11ª colocada –, o agente de contratação acabou não percebendo essa omissão e deixou de aplicar o direito de preferência à empresa KAPHLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, em que pese o comportamento desta de: a) na sessão de lances, não ter ofertado nenhum (manteve a proposta de preço cadastrada antes do certame); b) diante da omissão do agente de contratação, não ter exigido a observância do seu direito de preferência quando da convocação da PLATÔ; c) após a declaração de vencedor da PLATÔ, não ter interposto recurso; d) após a adjudicação e homologação da licitação, ter se mantido inerte.

Embora estejamos a tratar de uma obrigação legal do agente de contratação, é cada vez mais exigível no ordenamento jurídico brasileiro o dever de cooperação processual, conforme enunciado do art. 6º do Código de Processo Civil (CPC): “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Nesse sentido, a empresa KAPHLI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA detinha plenas condições de cooperar e evitar a presente anulação. Mas não o fez, mantendo-se, lamentavelmente, silente do começo ao fim.

Quanto à alegação da recorrente de que já realizou despesas prévias decorrentes da expectativa de assinar o contrato, o fato é que a Administração só se obriga a pagar despesas decorrentes de contrato. No caso concreto, não havia contrato assinado. Aliás, sequer havia convocação da empresa para assinatura do contrato, visto que a fase interna ainda era a de análise jurídica da minuta do contrato, o que revela, a toda prova, a existência de mera expectativa de direito, em vez de direito subjetivo, como tenta fazer crer a recorrente. Nesse sentido: “A adjudicação do objeto da licitação ao vencedor confere mera expectativa de direito de contratar, sendo certo, ainda, que eventual celebração do negócio jurídico subsume-se ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública” (STJ, 1ª Turma, RMS nº 22.447-RS, DJe de 18/02/2009, Rel. Min. Luiz Fux). Em idêntico sentido:

“Cabe ressaltar entendimento do STJ de que o vencedor do processo licitatório

não é titular de nenhum direito antes da assinatura do contrato, gozando de mera expectativa de direito. Nesse sentido: RMS 30.481/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 2/12/2009; RMS 31.046/BA, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2010". (STJ, AgInt no AREsp n. 1.924.268/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/4/2022, DJe de 23/6/2022)

[...]

Sendo assim, a alegação de “violação à segurança jurídica e à confiança legítima”, deduzida pela recorrente, não se sustenta, já que o poder-dever de autotutela da Administração Pública se impõe no caso concreto, não restando margem à flexibilização da exigência legal contida no art. 44 da LC n. 123/2006.

Diante do exposto, este agente de contratação defende a legalidade do ato ora recorrido, em consonância com o entendimento esposado pela CONJUR, devendo ser conhecido o recurso, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade, porém desprovido no mérito, por lhe faltar substrato jurídico capaz de desfazer a decisão recorrida. Estas são as informações que reputamos necessárias ao deslinde do caso. Sem mais para o momento, permanecemos à inteira disposição para eventuais informações complementares que se façam necessárias.

Luis Lima Verde Sobrinho

Presidente da Comissão Permanente de Contratação Agente de Contratação

(destaque nosso)

Sendo estas as principais ocorrências atinentes ao deslinde da demanda, passemos à análise propriamente dita da Manifestação apresentada.

b) Do teor da Manifestação e da regularidade/necessidade de anulação parcial do certame:

De maneira objetiva, não merecem prosperar os argumentos trazidos pela empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA às fls. 5257/5277, conforme se passará a expor.

Em um primeiro ponto, por se referir a matéria prejudicial em relação aos demais argumentos, há de ser afastada a alegação de que, em razão do valor da contratação almejada, restaria inaplicável os benefícios presentes na Lei Complementar nº 123/2006.

Isso porque, o valor estimado da contratação, conforme previsão do item 23 do Edital, foi fixado em R\$ 2.195.150,63 (dois milhões, cento e noventa e cinco mil cento, cinquenta reais e sessenta e três centavos), ao passo que, atualmente, a proposta vencedora, a ser eventualmente coberta pela empresa KAPHLI, é de R\$ 2.041.000,00 (dois milhões e quarenta e um mil reais).

Sobre o ponto, a Lei nº 14.133/2021 aduz:

Lei nº 14.133/2021:

Art. 4º Aplicam-se às licitações e contratos disciplinados por esta Lei as disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

§ 1º As disposições a que se refere o caput deste artigo não são aplicadas:

I - no caso de licitação para aquisição de bens ou contratação de serviços em geral, ao item cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte;

II - no caso de contratação de obras e serviços de engenharia, às licitações cujo valor estimado for superior à receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte.

§ 2º A obtenção de benefícios a que se refere o caput deste artigo fica limitada às microempresas e às empresas de pequeno porte que, no ano-calendário de realização da licitação, ainda não tenham celebrado contratos com a Administração Pública cujos valores somados extrapolem a receita bruta máxima admitida para fins de

enquadramento como empresa de pequeno porte, devendo o órgão ou entidade exigir do licitante declaração de observância desse limite na licitação.

§ 3º Nas contratações com prazo de vigência superior a 1 (um) ano, será considerado o valor anual do contrato na aplicação dos limites previstos nos §§ 1º e 2º deste artigo. (destaque nosso)

A partir da regra do art. 4º, II da Lei nº 14.133/2021, no que se refere ao valor estimado da contratação para fins de aplicação ou não das disposições da LC nº 123/2006, a referência a ser utilizada é a *“receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte”*, a qual, nos termos do art. 3º, II deste dispositivo legal, é hoje fixada em R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). Vejamos:

Lei Complementar nº 123/2006

CAPÍTULO II

DA DEFINIÇÃO DE MICROEMPRESA E DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE

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)

Ressalte-se, em complemento, que o atendimento à regra do § 2º do art. 4º da Lei nº 14.133/2021, que dispõe que *“a obtenção de benefícios a que se refere o caput deste artigo fica limitada às microempresas e às empresas de pequeno porte que, no ano-calendário de realização da licitação, ainda não tenham celebrado contratos com a Administração Pública cujos valores somados extrapolem a receita bruta máxima admitida para fins de enquadramento como empresa de pequeno porte”*, somente poderá ser aferida quando da eventual convocação da empresa KAPHLI EMPREEENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (ME) e em caso de manifestação de interesse desta na cobertura da proposta vencedora.

Desta feita, improcedente o argumento em questão.

De outra monta, igualmente infundado o argumento de que a não manifestação da empresa beneficiária quanto ao exercício dos direitos da LC nº 123/2006, no momento da adjudicação pretérita, configuraria “ausência de interesse jurídico” em discutir o resultado da licitação, uma vez o ordenamento jurídico não traz nenhuma previsão neste sentido, não havendo que se falar em eventual preclusão de tal prerrogativa.

Em verdade, o exercício do direito de apresentação de nova proposta (inferior) em caso de empate, na forma dos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, ao passo que constitui um direito para as empresas classificadas como ME e EPP, se revela um importante dever para a Administração pública licitante, uma vez que integra o propósito legal, com esteio na própria

Constituição Federal, de fomento às atividades desenvolvidas por tais pessoas jurídicas.

De outra monta, a anulação parcial dos atos que obstaram indevidamente o exercício da faculdade legal conferida às microempresas nada mais é do que a concretização do princípio da autotutela administrativa, a qual, como se sabe, consiste na prerrogativa de a Administração Pública rever seus próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os por motivo de conveniência e oportunidade.

Ademais, a medida se amolda ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, cuja essência estabelece que as regras do processo licitatório devem ser observadas e respeitadas por todos os participantes, inclusive pela Administração, de forma que as prerrogativas da Lei Complementar nº 123/2006 deveriam ter sido aplicadas ao caso concreto, senão vejamos:

Edital da Concorrência Eletrônica nº 02/2025

[...]

5. DA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

[...]

5.5. Quando aplicável, será concedido tratamento favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte, para as sociedades cooperativas mencionadas no artigo 16 da Lei nº 14.133, de 2021, para o agricultor familiar, o produtor rural pessoa física e para o microempreendedor individual - MEI, nos limites previstos da Lei Complementar nº 123, de 2006 e do Decreto n.º 8.538, de 2015.

Neste sentido, o art. 5º da Lei nº 14.133/2021 estabelece que, na aplicação da lei, serão observados, dentre outros, os princípios da legalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da igualdade, da transparência, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade e da proporcionalidade.

Sabe-se que a obrigatoriedade da vinculação ao instrumento convocatório, estampada no referido artigo, é reflexo direto do princípio constitucional da legalidade, traduzido, ainda, na máxima de que o edital faz lei entre as partes.

Além do instrumento legal, portanto, o ato convocatório determina, previamente, as condições a serem observadas por todos os envolvidos na licitação, inclusive a própria Administração, o que significa que todas as fases da licitação devem se conformar estritamente às regras e condições estabelecidas no edital.

Desta feita, a falha constatada no procedimento, repita-se, a não aplicação das prerrogativas concedidas às microempresas, resultou em quebra dos princípios da vinculação ao procedimento licitatório e da isonomia, na medida em que empresa enquadrada como ME não pôde exercer o seu direito, restando plenamente cabível e necessária a anulação parcial do certame visando a correção de tal equívoco.

Neste ponto, convém igualmente afastar o pleito referente ao reconhecimento do melhor atendimento ao interesse público com a convalidação dos atos já praticados, uma vez que, constatada a inconsistência em comento antes da assinatura do Contrato pretendido, o interesse público será melhor

atendido com o saneamento integral do processo de contratação, evitando, por conseguinte, eventual responsabilização posterior da Administração, além de promover o zelo pelo escorreito cumprimento dos deveres impostos ao ente contratante.

Por fim, com relação à alegação de existência de *“ato jurídico perfeito e consumado, cuja anulação resultaria em afronta aos princípios da segurança jurídica, do interesse público e da eficiência”*, não vislumbramos, igualmente, nenhum amparo legal para o eventual deferimento do pleito.

Apesar da homologação do certame pela autoridade competente, não houve celebração do contrato administrativo, tampouco início da prestação de serviços pela empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA, de forma que a empresa em questão apenas possuía expectativa de direito, permanecendo incontestes a faculdade de a Administração Pública, a partir da verificação de eventual ilegalidade ou até mesmo em razão de conveniência administrativa, interromper a licitação em curso, procedendo a anulação e/ou revogação do certame, respectivamente.

Observe-se, neste sentido:

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REVOGAÇÃO APÓS HOMOLOGAÇÃO. PREÇO ACIMA DO MERCADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADA. 1. **O Poder Público pode revogar o processo licitatório quando comprovado que os preços oferecidos eram superiores ao do mercado, em nome do interesse público. [...] 4. O vencedor do processo licitatório não é titular de nenhum direito antes da assinatura do contrato. Tem mera expectativa de direito, não se podendo falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, previstos no ~ 3º do artigo 49 da Lei nº 8.666/93. Precedentes.** 5. Recurso ordinário desprovido. (RMS 30.481/R1, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 02/12/2009, GN)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. POSSIBILIDADE. OFENSA AO CONTRADITÓRIO. INEXISTÊNCIA. REVOGAÇÃO POR INTERESSE PÚBLICO. REVISÃO DO JULGADO COMBATIDO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO- PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. [...] 2. “O procedimento licitatório pode ser revogado após a homologação, antes da assinatura do contrato, em defesa do interesse público. O vencedor do processo licitatório não é titular de nenhum direito antes da assinatura do contrato. Tem mera expectativa de direito, não se podendo falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, previstos no § 3º do artigo 49 da Lei nº 8.666/93” (RMS 30.481/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/11/2009, DJe 02/12/2009). 3. No mais, o Tribunal de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou configurado o interesse público na revogação do certame em comento, ao considerar a necessidade de se garantir tratamento isonômico às partes, facultando aos licitantes a apresentação de novas propostas. É inviável, portanto, analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.” (STJ - REsp: 1731246 SE 2018/0050068-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 19/06/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/11/2018, GN).

Assim, eventual expectativa frustrada não gera, por si só, dever de indenizar, sobretudo quando o próprio certame (ou atos decisórios deste) é anulado por vício procedimental insanável, como no presente caso.

Destaque-se que o que art. 149 da Lei nº 14.133/2021 estabelece é que eventual nulidade do contrato não exonerará a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que houver

executado até a data em que for declarada ou tornada eficaz, bem como por outros prejuízos regularmente comprovados, desde que não lhe seja imputável.

Sob essa perspectiva, a licitante não pode exigir o pagamento de despesas ou indenização por serviços não executados e referentes a contrato que sequer chegou existir no mundo jurídico.

Assim, não havendo relação contratual constituída nem prestação de serviços a ser indenizada, o referido pedido também deve ser indeferido.

II – DA CONCLUSÃO:

Face todo o exposto, considerando as disposições da Lei de Licitações e em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e às regras impostas pelo Edital, atentando, também, às regras da Lei Complementar 123/2006, e ainda em harmonia com a manifestação da Comissão Permanente de Contratações do TJCE, concluimos pela necessidade e adequação da anulação parcial da Concorrência Eletrônica nº 02/2025, notadamente do ato que, sem a observância integral dos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, declarou a empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA como vencedora do certame, o que deverá implicar, por conseguinte, na anulação dos atos posteriores que com ele guarde correspondência, tais como o termo de adjudicação e a respectiva homologação.

Como decorrência da anulação mencionada, faz-se necessária a convocação da empresa KAPHLI EMPREEENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, décima primeira colocada, para que, na condição de microempresa beneficiária da prerrogativa contida no art. 45 da LC nº 123/2006, exerça seu direito de apresentar proposta inferior ao menor preço até aqui considerado (R\$ 2.041.000,00), se assim o desejar, devendo-se, nessa hipótese, proceder a correspondente análise quanto ao atendimento dos demais requisitos legais para a contratação.

É o parecer, s.m.j. À superior consideração.

Fortaleza, data de assinatura no sistema.

Rafael Vitoriano Lima
Assessor Jurídico

De acordo. À douta Presidência.

Cristhian Sales do Nascimento Rios
Consultor Jurídico

Processo nº 8513637-40.2024.8.06.0000.

Interessada: CONSTRUTORA PLATÔ LTDA.

Assunto: Manifestação apresentada pela empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA a respeito da intenção exposta pelo TJCE de anular parcialmente a Concorrência Eletrônica nº 02/2025.

DECISÃO

Trata-se de processo administrativo que cuida, na atual etapa procedimental, de análise da manifestação prévia apresentada pela empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA. (fls. 5257/5277) quanto à intenção deste e. Tribunal de Justiça de anular parcialmente a Concorrência Eletrônica nº 02/2025.

Conforme relatado nos autos, foi verificada a não observância integral, quando da declaração da empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA. como vencedora do certame, do benefício do empate ficto previsto no art. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006,¹ o que, potencialmente, pode ter ensejado prejuízo à empresa KAPHLI EMPREENDEIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., décima primeira colocada na disputa, a qual, por se enquadrar na condição de Microempresa – ME e ter sua proposta com diferença menor do que 10% em relação àquela apresentada pela empresa PLATÔ, possuía o direito de oferecer proposta mais vantajosa à Administração, se assim o desejasse.

Diante de tal fato, e após manifestação prévia da Consultoria Jurídica desta Presidência, a Comissão Permanente de Contratações publicou intenção de anulação parcial do certame, visando o saneamento da situação irregular apurada, tendo oportunizado a manifestação de eventuais interessados, conforme previsão do art. 71, §3º, da Lei nº 14.133/2021.

¹ LC nº 123/2006:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. § 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada. § 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma: I - a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado; (...)

Com efeito, ao tomar ciência da intenção de anulação, a empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA. apresentou manifestação às fls. 5.257-5.277, alegando, em suma, a ausência de nulidade do certame, a existência de ato jurídico perfeito e a necessidade de convalidação dos atos já praticados com vistas ao melhor atendimento do interesse público.

Afirmou, ainda, a empresa manifestante, que a licitação em curso não comportaria sequer a aplicação do benefício previsto na Lei Complementar nº 123/2006, em razão do suposto valor global da contratação pretendida, bem como que a ausência de manifestação e/ou apresentação de recurso por parte da beneficiária (ME) quanto à adjudicação da disputa e respectiva homologação do certame constituiu *“ausência de interesse jurídico em discutir o resultado da licitação”*, pelo que requereu a manutenção dos atos já concretizados.

Sobre a Manifestação da empresa PLATÔ, o Presidente da Comissão Permanente de Contratação deste e. TJCE juntou Comunicação Interna de nº 89/2025 (fls. 5.278-5.283), por meio da qual defendeu a necessidade de anulação parcial da licitação, visando garantir o integral cumprimento das disposições previstas nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, afirmando, ainda, não assistir razão às alegações apresentadas pela empresa manifestante.

Por sua vez, a Consultoria Jurídica da Presidência, ao analisar a matéria, afastou fundamentadamente os argumentos levantados pela empresa manifestante, opinando pela necessidade e adequação da anulação parcial da Concorrência Eletrônica nº 02/2025, notadamente do ato que, sem a observância integral dos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, declarou a empresa CONSTRUTORA PLATÔ LTDA. como vencedora do certame, o que deverá implicar, por conseguinte, na anulação dos atos posteriores que com ele guarde correspondência.

Em complemento, a CONJUR destacou que, como decorrência da anulação mencionada, faz-se necessária a convocação da empresa KAPHLI EMPREENDEIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., décima primeira colocada, para que, na condição de microempresa beneficiária da prerrogativa contida no art. 45 da LC nº 123/2006, exerça seu direito de apresentar proposta inferior ao menor preço até aqui considerado (R\$ 2.041.000,00), se assim o desejar, devendo-se, nessa hipótese, proceder a correspondente análise quanto ao atendimento dos demais requisitos legais para a contratação.

Isto posto, analisando as particularidades do caso em apreço, as razões apresentadas pela empresa manifestante, o posicionamento da COPECON e ainda em consonância com a manifestação da Consultoria Jurídica desta Presidência, **APROVO** o parecer retro e, com fulcro no art. 71, III, e §1º, da Lei nº 14.133/2021, **determino a ANULAÇÃO** do ato que declarou a empresa

CONSTRUTORA PLATÔ LTDA. como vencedora da Concorrência Eletrônica nº 02/2025, bem como torno sem efeito todos os atos subsequentes que dele dependam, notadamente a Adjudicação (fls. 5.004-5.013) e o Termo de Homologação (fls. 5.014-5.015).

Por consequência, determino a convocação da empresa KAPHLI EMPREEENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., décima primeira colocada, para que, na condição de microempresa beneficiária da prerrogativa contida no art. 45 da LC nº 123/2006, exerça seu direito de apresentar proposta inferior ao menor preço até aqui considerado (R\$ 2.041.000,00), se assim o desejar, devendo o certame ter seguimento a partir de tal ponto, observados os demais requisitos legais para a contratação.

Encaminhe-se os autos ao Presidente da Comissão Permanente de Contratação, para ciência e providências quanto à continuidade e conclusão da licitação.

Fortaleza-CE, data de assinatura no sistema.

Desembargador HERÁCLITO VIEIRA DE SOUSA NETO
Presidente