



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

RECURSO ADMINISTRATIVO REFERENTE À CLASSIFICAÇÃO E HABILITAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORAS DO CERTAME, QUAL SEJA, JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS - ME – FERNANDO LUIZ DE MORAES NOS ÍTENS DE SUA PLANILHA E PROPOSTA, SOBRE A NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO QUE DEVERIA CONSTAR E SER APRESENTADA NO ENVELOPE Nº 02 – HABILITAÇÃO E POR APRESENTAR PREÇOS MUITO BAIXOS E NÃO DAR OPORTUNIDADE DE LANCES AOS OUTROS PARTICIPANTES DO CERTAME, CUJO OBJETO É “...A ESCOLHA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A AQUISIÇÃO DE SOLUÇÃO PARA O CONTROLE DE ACESSO DE PESSOAS E VEÍCULOS ÀS DEPENDÊNCIAS DA CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA, COM O FORNECIMENTO E A INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS, DE ACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES CONTIDAS NO TERMO DE REFERÊNCIA – ANEXO I DO EDITAL...” bem como ALTERAR, REVOGAR, MUDAR A DECISÃO ORA COLOCADA EM ATA DO DIA 01 DE DEZEMBRO DE 2022 À QUAL VALIDOU, CLASSIFICOU E HABILITOU A PROPOSTA, PLANILHAS E DOCUMENTAÇÃO DA EMPRESA JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS - ME – FERNANDO LUIZ DE MORAES. NO PRESENTE CERTAME LICITATÓRIO, SENDO QUE A MESMA APRESENTOU DIVERSOS ERROS E DIVERGÊNCIAS LEGAIS, TÉCNICAS E JURÍDICAS EM SUA PLANILHA E PROPOSTAS AOS QUAIS IREMOS APONTAR DETALHADAMENTE NO PRESENTE RECURSO Á QUAL IREMOS APONTAR OS MOTIVOS AOS QUAIS TODAS ESTAS ANÁLISES E AVALIAÇÕES POR PARTE DESTA COMISSÃO NÃO DEVEM PREVALESCER OU PERMANECER DE ACORDO COM TODOS OS APONTAMENTOS QUE FAREMOS DURANTE ESTA PEÇA RECURSAL.

PREZADA(OS) ILUSTRÍSSIMA(OS) SENHORA(ES) PREGOEIRA NILZA CRISTINA DE OLIVEIRA LEITE, SR. DIMITRI SOUZA CARDOSO - MEMBRO, SR. RAFAEL SOUZA VIANA – MEMBRO, SR. ALBERTO GONÇALVES DE MELLO JUNIOR - MEMBRO, E ILUSTRÍSSIMO SENHOR JOSÉ ARNALDO CAROTTI - PRESIDENTE, BEM COMO ILUSTRÍSSIMO DOUTOR SENHOR JORGE LUIS LEPINSK PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA, BEM COMO AUTORIDADE SUPERIOR COMPETENTE.

REF.: PREGÃO PRESENCIAL Nº 05/2022 – PROCESSO Nº 05/2022 - PROCESSO DE COMPRAS Nº 39/2022

OBJETO: “...O Objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição de solução para o controle de acesso de pessoas e veículos às dependências da Câmara Municipal de Indaiatuba, com o fornecimento e a instalação de equipamentos e materiais, de acordo com as especificações contidas neste termo de referência – ANEXO I DO EDITAL...” , com vigência de 04 (quatro) meses.

A empresa JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA-EPP, inscrita no CNPJ/MF sob nº 30.976.916/0001-42, estabelecida na Rua das Olimpíadas, nº 205, no Bairro de Vila Olímpia, no Município de São Paulo, Estado de São Paulo, empresa participante do presente certame licitatório na modalidade de PREGÃO PRESENCIAL em referência, por seu representante legal abaixo assinado, vem a presença de V. Sa. APRESENTAR RECURSO ADMINISTRATIVO REFERENTE À CLASSIFICAÇÃO, HABILITAÇÃO E PENALIZAÇÃO DA EMPRESA JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME, inscrita no CNPJ/MF sob nº 22.364.615/0001-30, estabelecida na Rua Rômulo Padovez, nº 269, no Bairro Jardim João Paulo II, no Município de São José do Rio Preto, Estado de São Paulo, CEP: 15.051-180, DE ACORDO COM TODOS OS APONTAMENTOS QUE FAREMOS DURANTE ESTA PEÇA RECURSAL

O pregão referenciado foi deflagrado por essa Administração, objetivando a “...O Objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição de solução para o controle de acesso de pessoas e veículos às dependências da Câmara Municipal de Indaiatuba, com o fornecimento e a instalação de equipamentos e materiais, de acordo com as especificações contidas neste termo de referência – ANEXO I DO EDITAL...” , com vigência de

Rua Olimpíadas, 205 – Vila Olimpia – Cep. 04.551-000 – São Paulo – S.P.



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

04 (quatro) meses, conforme especificações técnicas do Anexo I deste Pregão conforme descrito no Edital e todos seus anexos, sob regime de empreitada por "MENOR PREÇO GLOBAL", que teve a sua abertura realizada no dia 01 de Dezembro de 2.022 às 10H00Min., sendo nesta que fora constatado que a empresa JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA-EPP., apresentou em sua proposta itens "GRATUÍTOS" e que efetivamente "NÃO APRESENTOU EM SEU ENVELOPE DOCUMENTAÇÃO" AS CERTIDÕES DE "PROVA DE REGULARIDADE COM O FGTS" e "CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL", e que mesmo assim fora dada como "VENCEDORA E GANHADORA DO CERTAME".

No que concerne aos aspectos jurídicos os quais norteiam o embasamento das decisões sobre habilitação, classificação e outras destacam o próprio ato convocatório, que no seu preâmbulo explicita os demais Diplomas Legais. Verbis: "...Torna-se público que a **CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA**, sediada na Rua Humaitá, nº 1.167, Centro, Indaiatuba/SP, realizará licitação, na modalidade **PREGÃO**, na forma **PRESENCIAL**, do tipo **MENOR PREÇO GLOBAL**, nos termos da Lei nº 10.520/2002, da Lei Municipal no 4.642/2005, da Lei Complementar nº 123/2006, da Lei nº 11.488/2007, aplicando-se, subsidiariamente, a Lei nº 8.666/93 e as exigências estabelecidas neste Edital...", aplicando-se também, no que couber, a Lei Federal n.º 8.666, de 21 de junho de 1.993 e suas alterações e demais legislação vigentes, bem como as demais normas regulamentares aplicáveis à espécie.

Cabe, ainda, destacar um ponto fundamentais previstos no edital que além de revelar a tipologia do pregão prestam a dar os contornos jurídicos relativos ao julgamento das propostas. Senão, vejamos: O pregão ser fará realizar licitação na modalidade de **PREGÃO PRESENCIAL**, pelo critério de julgamento de **"MENOR PREÇO GLOBAL", satisfeitos todos os termos estabelecidos neste ato convocatório.**

No que pertine ao critério de julgamento da proposta deverá ser objetivo, tal como, prevê o ato de convocação e o inc. X, do art. 4º da lei 10.520/02. 10.4 O julgamento das propostas será pelo critério de **MENOR PREÇO POR ÍTEM e levará em consideração para a aceitabilidade o preço estimado constante dos autos, senão vejamos:**

"...1.3. O critério de julgamento adotado será o **MENOR PREÇO GLOBAL DO GRUPO**, observadas as exigências contidas neste Edital e seus Anexos quanto às especificações do objeto...", **"...6.9.** Será vencedora da etapa dos lances verbais aquela empresa que ofertar o menor preço global pelo grupo, sendo observado se o preço apresentado se encontra dentro da média prevista pela Administração...", **"...6.18.** Havendo eventual empate entre propostas, o critério de desempate será aquele previsto no art. 3º, § 2º, da Lei nº 8.666/1993, assegurando-se a preferência, sucessivamente, aos serviços...", **"...8.7.** O critério de julgamento das propostas será o **MENOR PREÇO GLOBAL**, observadas as exigências contidas neste Termo de Referência quanto às especificações do objeto...", Colocados esses parâmetros jurídicos já é tempo de dizer que o presente recurso desafia a principal decisão desta Administração, a saber: Que **CLASSIFICOU E HABILITOU** a empresa **"JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS – ME (FERNANDO LUIZ DE MORAES)" "SEM QUALQUER TIPO DE PENALIZAÇÃO"** no presente certame, e que teceremos todos os motivos fáticos e jurídicos pelos quais entende que a decisão desta deve ser reformada.

Posteriormente, cuidaremos das razões pelas quais a empresa **"JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS – ME (FERNANDO LUIZ DE MORAES)"** não considerou em seus custos várias exigências legais bem como está com seus **CUSTOS E PREÇOS ZERADOS DE ACORDO COM ÀS EXIGÊNCIAS LEGAIS E DO EDITAL DE LICITAÇÕES, E QUE A MESMA NÃO APRESENTOU EM SEU ENVELOPE DOCUMENTAÇÃO AS CERTIDÕES OBRIGATÓRIAS QUE DEVERIAM CONSTAR DESTES, QUANDO DA ABERTURA DO MESMO, E POR ISSO IREMOS PONTUAR TODAS AS JUSTIFICATIVAS DE QUE A MESMA NÃO MERECE PROSPERAR.**



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

Pois bem, vamos analisar primeiramente as “PLANILHAS E PROPOSTA” APRESENTADA PELA EMPRESA “JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS – ME (FERNANDO LUIZ DE MORAES)” que na abertura das propostas fora considerada como a primeira classificada no certame em questão. Pois bem caro julgador a mesma apresentou em seu ítem “SOFTWARE DE CONTROLE DE ACESSO” COMO “GRATUÍTO”, e só por este fato ela já deveria ser “DESCLASSIFICADA” SUMARIAMENTE pois a legislação é bem clara quanto à isso.

Vejamos o que diz a legislação:

Lei nº 8.666 de 21 de Junho de 1993

Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 3o Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

Assim, só é possível esse valor irrisório ou "zero" quando se tratar de materiais ou instalações do próprio licitante, desde que, ainda, renuncie à remuneração dos mesmos, sendo, portanto, caso excepcional e limitado somente a determinados bens, o que não é o caso neste ítem específico em questão.

Portanto, o julgamento das propostas é objetivo, devendo a comissão de licitação realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Com efeito, devem ser desclassificadas as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório. Após a desclassificação das propostas inadequadas, a comissão de licitação deve promover, dentre as propostas que atendam ao ato convocatório, a ordem de classificação em vista do tipo de licitação então definido.

A importância da ordem de classificação sobreleva-se em razão do disposto no art. 50 da LGL: “a Administração não poderá celebrar o contrato com preterição da ordem de classificação das propostas ou com terceiros estranhos ao procedimento licitatório, sob pena de nulidade” (BRASIL, 1993).

É importante salientar que mais vantajosa não será a proposta que, dentre as apresentadas, ofereça os menores preços, mas aquela que demonstre estar efetivamente adequada à realidade de mercado. A proposta que não estiver baseada em preços possíveis e aceitáveis, inevitavelmente impedirá o alcance do que é almejado no certame licitatório.

Mesmo nos casos de contratação por preço global, é necessário adotar providências com vistas à verificação dos valores unitários quando se revelarem incompatíveis com os preços de mercado. O que importa à Administração Pública é que a licitação e o contrato lhe propiciem resultado concreto. Para tanto, é imprescindível avaliar se as propostas lançadas pelos licitantes possuem condições concretas de ser executadas (se são exequíveis). Não basta selecionar a



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

proposta com o menor preço, é imperioso verificar se ela obedece aos requisitos editalícios e legais.

Considerando que cabe à Administração zelar pela execução do objeto a ser executado com legalidade, qualidade e eficiência, a contratação de licitante nessas condições, notadamente pela incapacidade de cumprimento adequado do objeto é causa de transtornos para a Administração Pública que, apesar de dispender tempo e recursos na contratação, não obtém o resultado esperado.

O Tribunal de Contas da União se manifestou da seguinte forma na Decisão 253/02, publicada no DOU, 07 abr. 2002:

“O fato de os processos licitatórios terem sido realizados em regime de preço global não exclui a necessidade de controle dos preços de cada item.”

Agora, vamos fazer todos os apontamentos necessários aos quais estas não devem prevalecer.

Vejamos o que diz o Edital:

“...4. **DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS:** 4.1. Disponibilização, instalação e configuração de software centralizado para integração dos sistemas de cadastros, controle e gestão dos acessos;...”

“...4.2. Implantação do software de gestão e controle de acesso no servidor da CONTRATANTE; ...”

“...4.3. Implantação do software de gestão e controle de acesso em (02) duas estações de trabalho da CONTRATANTE; ...”

“...3.1.4. Fornecimento de software centralizado para integração dos sistemas de cadastros, controle e gestão dos acessos. ...”

“...4.10. Instalação e configuração do software; ...”

“...4.16. A solução contratada deverá ser entregue em perfeito funcionamento, livre e desimpedida de qualquer ônus futuro, relacionado à locação de sistemas, softwares, equipamentos, etc. ...”

Então está clara esta exigência no fornecimento do software para que todos os equipamentos tenham seu funcionamento em ordem.

Vejamos agora o que fora considerado pela empresa **“JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS – ME (FERNANDO LUIZ DE MORAES)”** em seu custo para este item de operacionalização, funcionamento e segurança.

ACESSO RUA ADEMAR DE BARROS (VEÍCULOS)			
Material	unidade		
	2	Totem DELTA COM LED CAD	
	2	LEITOR FACIAL DE 3 000 FACES HIKVISION	R\$ 3.999
	2	SEMAFARO DE LED VERDE E VERMELHO CAD	R\$ 5.200
	1	CENTRAL DE LAÇO INDUTIVO 2 CANAIS CAD	R\$ 840
	2	LAÇO INDUTIVO IMPERMEAVEL CAD	R\$ 1.300
	1	NOBREAK 1.500VA TS SHARA	R\$ 1.500
	1	SOFTWARE DE CONTROLE DE ACESSO CAD	R\$ 2.999
			GRATIS

P



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

Como pode verificar a presente empresa colocou como "GRÁTIS" o item de Software de Controle de Acesso CAD.

Não tem como esta empresa oferecer este item como "GRÁTIS" pois este mesmo software tem um custo de compra, instalação, operacionalização e manutenção.

Ora caro julgador, é notório que a Recorrida está apresentando um preço "GRÁTIS", que está muito aquém do limite praticado no mercado por todas as empresas que fornecem este software, o que é impossível tendo em vista que não é uma revendedora autorizada e nem fabricante deste software.

Diante disto, o mínimo que se deve exigir é que esta administração determine à Recorrida que comprove a exequibilidade de sua oferta, sob pena de desclassificação, conforme art. 48, da Lei 8.666/1993. Art. 48. Serão desclassificadas:

(...) II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. Jair Eduardo Santana (Pregão presencial e eletrônico: manual de implantação, operacionalização e controle. 2. ed. rev. e atual., nos termos do Estatuto das Microempresas (Lei Complementar nº 123/06). Belo Horizonte : Fórum, 2008. p. 251) trata da responsabilidade do pregoeiro quanto à aferição da exequibilidade de preços:

"[...] A AFERIÇÃO DA EXEQUIBILIDADE DE PREÇOS É TAREFA MINUCIOSA, NA MEDIDA EM QUE EXIGE DO PREGOEIRO E EQUIPE ATENÇÃO QUANTO AOS PREÇOS E TAMBÉM QUANTO À FORMA COMO OS LANCES SÃO DADOS EM SESSÃO. Não são raras as vezes em que, logo após a assinatura do contrato, o licitante solicita reequilíbrio, sob argumento de alteração imprevisível nos insumos da produção, movo este que fica desacreditado em tempos de estabilidade econômica. Da negava por parte da Administração decorre uma relação contratual ruim, de discussões, de atrasos nas entregas e toda uma série de dissabores.

"(destacou-se) Portanto, diante da acusação da inviabilidade do preço ofertado pela Recorrida é DEVER DESTA ADMINISTRAÇÃO EXIGIR QUE SE COMPROVE A EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA, caso contrário, restaria evidente a violação às exigências editalícias, dispondo o edital de meros requisitos ilustrativos, sem eficácia alguma, além do provável prejuízo a esta administração. Por certo que a noção de inexequibilidade do preço é de DIFÍCIL PERCEPÇÃO.

Contudo, o mínimo que se deve exigir é que diante da denúncia de algum licitante, a Administração, então provocada, exija que o licitante questionado demonstre a exequibilidade de sua oferta, caso contrário, os dispositivos do ato convocatório em nada vinculariam ou obrigariam os participantes, podendo, inclusive, a atitude complacente do julgador incitar futuras condutas reprováveis. Ora, evidente que proposta com valores inexequíveis pressupõe a existência de interesses escusos, salvo motivação relevante do licitante. Ou ainda, a apresentação de preço inviável reflete o fato de a licitante não haver cotado produto nos conformes do edital. Conforme demonstrado, a Lei 8.666/93, em seu artigo 48, é clara ao definir propostas com preços manifestamente inexequíveis como aquelas que não demonstrem sua viabilidade através de documentação pertinente. Diante deste preceito, evidente a obrigação deste julgador a exigir a documentação que demonstre devidamente a viabilidade do preço ofertado pela licitante.



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

Neste sendo Di Pietro (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 369) define: "(..) PREÇOS MANIFESTAMENTE INEXEQUÍVEIS, ASSIM CONSIDERADOS AQUELES QUE NÃO VENHAM A TER DEMONSTRADA A SUA 03/05/2021 SEI/ENAP - 0483172 - Decisão de Recurso https://sei.enap.gov.br/sei/controlador.php?acao=documento_imprimir_web&acao_origem=arvore_visualizar&id_documento=486062&infra_siste... 3/9 VIABILIDADE através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato (...)." (Grifou-se)

Marçal Justen Filho alerta sobre os cuidados e possíveis implicações negativas da admissão de propostas com valores inviáveis (Justen Filho, 2010, p. 654): "ADMITIR GENERALIZADAMENTE A VALIDADE DE PROPOSTAS DE VALOR INSUFICIENTE PODE SIGNIFICAR UM INCENTIVO A PRÁTICAS REPROVÁVEIS. O licitante vendedor procurará alternativas para obter resultado econômico satisfatório. ISSO ENVOLVERÁ A REDUÇÃO DA QUALIDADE DA PRESTAÇÃO, A AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DOS TRIBUTOS E ENCARGOS DEVIDOS, A FORMULAÇÃO DE PLEITOS PERANTE A ADMINISTRAÇÃO E ASSIM POR DIANTE." (Grifou-se)

Em concordância com tais entendimentos também se posiciona a jurisprudência majoritária: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AGRAVO RETIDO. PREGÃO ELETRÔNICO. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. RECEBIMENTO PROVISÓRIO. SUBSTITUIÇÃO DAS AMOSTRAS. INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA APRESENTADA. 1. O agravo retido diz respeito a suspensão da tramitação do procedimento licitatório, de modo que a matéria será examinada junto com o mérito da apelação. 2. Tendo sido constatado que a proposta é inexequível é de ser confirmada a invalidação da homologação do pregão eletrônico com a consequente inabilitação das empresas vencedoras. 3. Agravo retido, apelações e remessa oficial improvidas. (TRF4, APELREEX 2008.70.00.018126- 3, Terceira Turma, Relator João Pedro Gebran Neto, D.E. 02/12/2009) (Grifou-se)

Portanto, não há mais nada a se falar a este respeito a mesma deve ser DESCLASSIFICADA.

Agora vamos analisar a questão principal do presente RECURSO que deixou todas as empresas participantes atônitas com a decisão desta comissão em **HABILITAR** a empresa **JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME** e em **ACEITAR A MESMA, INCLUSIVE esta comissão OBTENDO DOCUMENTOS NA PRÓPRIA SESSÃO**, sendo que a mesma não apresentou tais certidões no seu envelope "ENVELOPE Nº 02 – HABILITAÇÃO".

Vejamos as exigências editalícias quanto aos documentos que a presente empresa "DEIXOU DE APRESENTAR" EM SEU "ENVELOPE Nº 02 – HABILITAÇÃO".

"... 8.1.2. Regularidade fiscal e trabalhista: ..."

"... 8.1.2.3. Prova de regularidade com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) ..."

"... 8.1.3. Qualificação Econômico-Financeira:..."

"... 8.1.3.1. Certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da Licitante; ..."

"... 8.1.3.2. Certidão negativa de recuperação judicial ou extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;..."



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

“... 8.1.3.2.1. Nas hipóteses em que a certidão encaminhada for positiva, deve o Licitante apresentar comprovante da homologação ou deferimento pelo juízo competente do plano de recuperação judicial ou extrajudicial em vigor. ...”

E esta afirmativa é verdadeira, pois inclusive foi questionado por todos os outros licitantes e mencionado em Ata sobre esta possível INABILITAÇÃO na presente sessão e mesmo assim esta Comissão acatou a aceitou este procedimento que fora equivocado.

Vejamos:

Sendo constatado que as licitantes cumprem na integralidade o exigido no instrumento convocatório, foram consideradas habilitadas:

Licitante
FERNANDO LUIZ DE MORAES 32692231880

Ocorrências:

As licitantes solicitação para que fossem registradas as seguintes ocorrências:

1. A empresa FERNANDO LUIZ DE MORAES 32692231880, vencedora provisória do certame, não apresentou a certidão de falência e recuperação judicial, sendo esta obtida através de diligência, o que gerou discordância das demais licitantes.
2. A empresa FERNANDO LUIZ DE MORAES 32692231880, vencedora provisória do certame, apresentou documento emitido pela CEF declarando "empregador não cadastrado". Dessa forma, foi decidido pela concessão de prazo de 5 dias úteis para regularização fiscal da ME, o que gerou discordância das demais licitantes, que entendiam que era necessário a juntada de certidões mesmo que vencidas.

Como pode observar, a presente empresa “**NÃO APRESENTOU**” a “**DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA**” no presente certame, ou seja, deixou de anexar os documentos pertinentes e exigíveis no Edital e na legislação pertinente à este.

Vejamos o que exige a legislação quanto a este assunto.

LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

Vejamos o que diz a legislação a respeito da exigência dos documentos que devem ser apresentados por todos licitantes.

LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

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

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Agora entraremos propriamente nos artigos 43 da Lei Complementar Federal 123/2006.

Art. 43. As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, **DEVERÃO** apresentar **TODA** a documentação exigida para efeito de comprovação de **REGULARIDADE FISCAL, MESMO QUE ESTA APRESENTE ALGUMA RESTRIÇÃO.**

O ponto importante do artigo 43 é que a Micro ou Pequena Empresa somente poderá se valer do benefício se ela apresentar toda a documentação exigida, então a mesma deverá apresentar todos os documentos, mesmo que algum deles esteja com restrição.

Se a empresa deixa de colocar os documentos, como a legislação exige que toda a documentação seja apresentada, ela será "INABILITADA".

Vamos para a leitura do §1º:

1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de 5 (CINCO) DIAS ÚTEIS, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

A legislação do parágrafo primeiro deixa claro que para comprovar a regularidade não basta apresentar protocolo ou comprovante de pagamento ou deixar de apresentar tal documento tem que ser certidão, seja ela positiva ou com efeitos de negativa. Então, esse é um ponto decisivo para **INABILITAR** licitantes concorrentes que estejam agindo de forma incorreta no certame.

O ponto aqui não é se a empresa tem ou não possibilidade de regularizar a mesma e sim pelo fato de "NÃO TER APRESENTADO" nenhuma das 2 (duas) certidões, ou seja, a de "FGTS" e de "FALÊNCIA E CONCORDATA".

Mesmo que a presente comissão tire on line ambas as certidões a presente empresa "DEIXOU DE APRESENTÁ-LAS", o que fere todos os princípios constitucionais da isonomia, legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e outros correspondentes ao presente certame e de que forma ocorrerá.

Cito ainda o disposto no art. 64 da nova Lei de Licitações (Lei 14.133 de 1º de abril de 2021), que revogará a Lei 8.666/1993 após decorridos 2 anos da sua publicação oficial:

Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

Rua Olimpíadas, 205 – Vila Olimpia – Cep. 04.551-000 – São Paulo – S.P.



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

I – complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II – atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

O dispositivo reproduz a vedação à inclusão de novos documentos, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993; porém, deixa salvaguarda a possibilidade de diligência para a complementação de informações necessárias à apuração de fatos existentes à época da abertura do certame, o que se alinha com a interpretação de que é possível e necessária a requisição de documentos para sanear os comprovantes de habilitação ou da proposta, atestando condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame.

(original sem grifos)

O TCU já seguiu direcionamento restritivo em torno da inclusão de novos documentos:

“[Voto]

9. Como afirma a Selog em sua mais recente instrução, de fato, os participantes tinham a obrigação de apresentar justificativas nos casos em que fosse superior a 10% a diferença entre o total dos compromissos por eles assumidos (IN SLTI/MP 2/2008, art. 19, inciso XXIV, alínea “d”, item 2, acima transcrito) e sua receita bruta constante da DRE. Portanto, tendo em vista que, na situação em análise, a representante se enquadrou na hipótese do item 4.2.1.3, o elemento faltante na proposta já deveria estar presente quando da sua apresentação em momento oportuno, de acordo com o já aludido art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993. É interessante anotar que essa obrigatoriedade independe da natureza do documento. Mesmo sendo este de caráter explicativo, sua inclusão era mandatória.

10. Assim, haja vista que as aludidas justificativas deveriam necessariamente acompanhar a proposta, agiu corretamente o banco ao inabilitar a representante, sendo adequado, por consequência, revogar a cautelar adotada e, no mérito, considerar improcedente a representação.” (Acórdão nº 1783/2017 – Plenário – destacamos)

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, com fundamento nos artigos 235 e 237, do Regimento Interno/TCU, e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar a presente representação parcialmente procedente;

9.2. confirmar a medida cautelar concedida em 10/7/2019 (peça 208) e determinar ao Comando da 1ª Brigada de Infantaria de Selva, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que:

(...)

9.2.1.1. a inclusão pela empresa Fox Produções Ltda., em momento posterior ao do envio da proposta e da documentação de habilitação, do atestado de capacidade técnica emitido pela empresa Mais Soluções Gráficas contrariou os artigos 43, §3º, da Lei 8.666/1993, e 4º, inciso XVI, da Lei 10.520/2002, bem como o item 8.22, do edital do pregão 47/2018;” (Acórdão nº 3141/2019 – Plenário – Destacamos.)

Se o Decreto e o instrumento convocatório definiram a forma e o momento para apresentação dos documentos, a falta de atendimento dessas condições determinaria violação de regra do edital e conferiria a licitante um benefício indevido.

É preciso sustentar que isso não pode ser feito em desrespeito ao tratamento isonômico, ou seja, não se pode permitir o saneamento para beneficiar apenas um licitante, e não todos os que participam da licitação. Temos dito e reiterado que não há nenhuma vedação na Lei nº



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

8.666/93 para sanear vício material, o que há é a proibição de que isso ocorra sem que a igualdade seja assegurada

Também pautando-se nos princípios do formalismo moderado e da busca pela verdade material, Marçal Justen Filho apresenta a seguinte racionalidade:

*Há uma forte tendência ao reconhecimento de que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsias relativamente à situação fática. Assim, a apresentação de certidão destinada a comprovar situação inquestionável, constante em cadastros públicos, tende a ser admitida. Se o sujeito não se encontra falido, mas deixou de apresentar o documento adequado, seria um formalismo excessivo promover a sua inabilitação. O que não se poderá aceitar será a apresentação tardia de documentos que deveriam integrar a proposta, por exemplo. Se uma planilha foi exigida no ato convocatório e o particular deixou de apresentá-la, existe defeito insuperável na proposta. Se o edital exigia a apresentação do balanço e o particular não cumpriu a exigência, deverá ser inabilitado. (JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 684. Grifamos.)*

No caso de vício em documento de habilitação, há de se ter cautela ao invocar o princípio do formalismo moderado: Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes. (TCU – Acórdão 2.873/2014 – Plenário – Min. Augusto Sherman. DATA 29/10/2014).

O Tribunal de Contas da União tem uma série de decisões e acórdãos tratando do saneamento de propostas, a grande maioria se refere aos ajustes nas planilhas de composição de preço.

No caso da habilitação, trago dois trechos de decisões sobre inabilitação de licitantes e a invocação do princípio do formalismo moderado que relevam o tratamento e interpretação daquela Corte de Contas sobre o tema:

Considerando a obrigatoriedade do BCB em seguir o disposto na IN SLTI/MP 2/2008, a reprodução do disposto no art. 19, XXIV, alínea 'd', do normativo nos 8 editais do órgão passa a ser mandatória, razão pela qual a autarquia inseriu o item 4.2.1 do anexo 2 ao edital (peça 1, p. 73) e os respectivos subitens.

Note que o item 4.2 do anexo 2 ao edital estabelece que a declaração do licitante de que o patrimônio líquido é superior a um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e com a iniciativa privada deve ser acompanhada, entre outros, da DRE e da justificativa do licitante, caso a diferença entre o valor total da declaração e a receita bruta discriminada na DRE apresentada seja superior a 10% em relação à receita bruta.

Observe que o esclarecimento da situação por meio de análise em conjunto do Balanço Patrimonial, da DRE e da relação de compromissos apresentada, como sugerido pela representante (peça 1, p. 2), não seria capaz de suprir um documento obrigatório, previsto no edital, que deveria ter sido apresentado junto da proposta original.

Além disso, não pode ser considerada falha meramente formal a não apresentação de documento inserido na IN SLTI/MP 2/2008 a partir de recomendação do próprio TCU, por meio do paradigmático Acórdão 1.214/2013- Plenário, caracterizando, portanto, uma falha substancial. A ausência da justificativa prevista no edital impede que a Administração conclua



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

pela suficiência das informações apresentadas e não permite, ao pregoeiro, proceder com a habilitação da licitante.

De fato, conforme demonstrado pelo BCB, a jurisprudência apresentada nos Acórdãos TCU 3.381/2013, 357/2015, 2.370/2015, 2.873/2014 e 3.418/2014, todos do Plenário, apesar de tratarem do formalismo moderado, não cuidam especificamente da questão abordada neste processo, que se diferencia dos demais por se tratar de apresentação de documento que deveria constar originariamente da proposta.

Logo, por ser de apresentação obrigatória, a justificativa não mais poderia ter sido obtida por meio de diligência por estar em desacordo com o § 3º do art. 43 da Lei de Licitações.

39. Sendo assim, o BCB agiu corretamente: i) ao inserir o item 4.2.1 ao anexo 2 do edital, seguindo o disposto na IN SLTI/MP 2/2008; ii) ao exigir a apresentação do documento na proposta original, em função da obrigatoriedade de a justificativa acompanhar a declaração de que o patrimônio líquido é superior a um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e com a iniciativa privada; iii) ao não realizar diligência para a obtenção da informação, em função da vedação existente no § 3º do art. 43 da Lei de Licitações, visto que o documento deveria ter sido apresentado com a proposta original; e iv) ter inabilitado a representante, em função desta não ter apresentado um documento obrigatório exigido no edital.

Feitas estas considerações, decisão por parte do TCU no sentido de considerar mera falha formal a não apresentação do documento questionado poderia gerar insegurança jurídica quanto à obrigatoriedade de apresentação da documentação de habilitação estabelecida pela IN SLTI/MP 2/2008 e sobre a correta aplicação do disposto no Acórdão TCU 1.214/2013-Plenário. (Acórdão 1753/2017 – Plenário -Min. José Múcio).

Em reforço, é possível citar várias outras deliberações do TCU que impõem restrições ao aproveitamento irrestrito de propostas com erros supostamente sanáveis (basicamente relacionados aos itens da planilha de custos e formação de preços e à documentação que acompanha a proposta), mas que na realidade representam afronta aos princípios constitucionais e legais aplicáveis às licitações públicas. Nessa linha, a Decisão 193/2002-P e os Acórdãos 871/2006-P, 729/2008-P, 1.899/2008-P, 1.614/2009-1C, 4.650/2010-1C e 550/2011-P. Vale conferir os seguintes excertos de duas deliberações paradigmáticas: '8. O procedimento licitatório idealizado pela Constituição Federal, por meio do art. 37, e pela Lei 8.666/93 visa não só à escolha da proposta mais vantajosa à Administração. Visa, também, à realização do Princípio da Igualdade, verdadeiro pilar do Estado de Direito.

A persecução desse princípio impõe à Comissão de Licitação o dever de sempre agir com o intuito de evitar procedimentos que tenham o condão de criar situações de vantagem de um dos contendores em relação aos demais.

(...) A busca do menor preço não pode existir, e não existe, a qualquer custo. Seu limite é o Princípio da Igualdade, o qual autoriza a Comissão a sempre agir no sentido de coibir favorecimentos, ainda que eles surjam de forma não-intencional. (...)

E que não se alegue que o vício na proposta da representante era meramente formal, irrelevante, insuficiente a ensejar a desclassificação. Vícios desta natureza são somente aqueles que em nada prejudicam a perfeita compreensão da Comissão de Licitação acerca das 10 pretensões do licitante. Aqui, o vício trouxe incerteza para o ponto crucial do certame: o preço do serviço ofertado. (...)



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

Reputo, também, incabível alegar que a Comissão deveria ter-se escorado no § 3º do art. 43 para corrigir a falha perpetrada pela representante. (...)

Tal dispositivo não pode ser interpretado como uma via aberta à correção de erros grosseiros, como o do presente caso. Fosse assim, estaria a Comissão de Licitação despindo-se de sua imparcialidade, requisito essencial à validade do certame, e tutelando interesses de terceiros. [voto da Decisão 193/2002-P] 8.

Como é sabido, à luz do disposto no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, é facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a realização de diligência com vistas a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta (grifei).

Logo, durante o exame das propostas, se a Administração entender necessário, poderá solicitar aos licitantes a apresentação de informações complementares, a exemplo do detalhamento de custos, marca dos materiais considerados na composição dos preços, amostra ou protótipo dos produtos cotados e percentual do BDI considerado na formação dos preços.

Saliente-se, no entanto, que julgamento das propostas está estritamente vinculado a critérios e fatores estabelecidos no ato convocatório, devendo ser objetivo e realizado conforme as normas e princípios estabelecidos na Lei de Licitações, a fim de garantir transparência ao procedimento.

Desse modo, ainda que aparentemente mais vantajosa à Administração, a proposta que não guardar consonância com o edital deverá ser desclassificada em atenção ao disposto no art. 48, inciso I, da Lei nº 8.666, de 1993, por meio de decisão motivada, registrada em ata. (...)

Nessa linha, a teor do disposto no art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.666, de 1993, deve ser verificada a adequação das propostas às exigências fixadas no instrumento convocatório, guardando-se observância ao princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3º e 41 da mencionada lei, 'promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis com os requisitos do edital ou com os preços de mercado' (v. Acórdão 1.438/2004-2ª Câmara).

(...) 16. Ressalto, por fim, que, em julgados desta Corte, a inobservância a dispositivos do edital, incluindo-se a obrigatoriedade de apresentação da composição de todos os custos unitários, tem, por vezes, levado à imposição de penalidade aos membros da CPL e a gestores que não promovem a desclassificação das propostas desconformes com o instrumento convocatório, em desacordo com o art. 41 da Lei de Licitações (v.g. Acórdãos 1.291/2007-Plenário e 1.060/2009-Plenário). [voto do Acórdão 550/2011-P]. (Acórdão 919/2014 – Plenário -Min. Aroldo Cedraz).

Em suma, vejamos o que diz a cláusula editalícia.

"...9.3. Será inabilitado o Licitante que não comprovar sua habilitação, seja por não apresentar quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital..."

Interessante ressaltar que a cláusula 9.3, determinante para a inabilitação da recorrente é clara e objetiva quanto às comprovações exigidas, e tem por objetivo a averiguação prévia do item a ser licitado, respaldada em lei; é uma preocupação da área demandante em avaliar a qualidade técnica que efetivamente estarão à disposição da contratante. Contudo, em reflexão, talvez seja importante avaliar a essencialidade da exigência citada no confronto com o artigo 30, §2º da Lei Federal nº 8.666/93, o que torna compreensível a irrisignação da recorrente e a atuação do



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

pregoeiro dilemática, pois, apesar da condutora está convicta de que o documento poderia ser incluso a qualquer momento, e a exigência da Prova de regularidade com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e da Certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da Licitante; é obrigatório e deve estar dentro do envelope de Habilitação Jurídica, o tal documento traz segurança na escolha da melhor proposta e item para ser atendido conforme o instrumento editalício.

Apenas mais uma informação relevante.

Observamos que o endereço e local que a presente empresa se encontra é apenas uma residência simples, sem nada que identifique que a mesma possui Capacidade Técnica e/ou outra informação relevante para a mesma executar os serviços, principalmente pelo fato da mesma ter sido aberta em Maio de 2015.

Vejamos a foto de mesma.



Não existe nada no endereço citado que conste uma empresa em funcionamento, mesmo considerando esta como Micro Empresa.

É de se espantar que os preços informados estão muito abaixo do que é praticado no mercado.

Então, pedimos que está estimada Câmara faça "TODAS DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS" na presente empresa, bem como cópia das Notas Fiscais de Serviços do período informado para verificar a autenticidade do mesmo.

Isso se faz necessário, devido à diversas fraudes que vem ocorrendo em processos e certames licitatórios quanto á documentação e Capacidade Técnica, e que podem prejudicar a presente contratação, sendo órgão público corresponsável por esta.

R



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

Caso fora verificado após está diligências que a presente empresa não tenha comprovação de tal contratação, deverá esta ser desconsiderada e INABILITADA para fornecimento e serviços em questão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente empresa EMPRESA JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME foi CLASSIFICADA e HABILITADA IRREGULARMENTE pois DEIXARAM CLARAMENTE DE ATENDER ÀS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS CONFORME DEMOSTRADO CLARAMENTE.

Tais considerações foram embasadas no que a legislação de uma forma geral considera hoje para a perfeita harmonia e fornecimento e execução dos serviços, portanto, cada item mencionado deve ser analisado sob uma ótica e não de uma forma generalizada.

DAS ANÁLISES LEGAIS.

Primeiramente, vale ressaltar que a empresa JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME deixou claramente de atender às exigências editalícias e a legislação vigente e portanto tais considerações sobre tudo que fora abordado deve ser considerado para a análise e julgamento definitivo deste, inclusive conforme entendimento da normativa do TCU e entendimentos do STF.

Tal divergência que não pode ser tolerada e aceita pela pregoeira com relação a presente licitação.

Verifica-se que as planilhas e propostas estão divergente com item "GRATUITO" com relação aos precedentes legais válidos, sendo que automaticamente haverá alteração prejudiciais a administração no momento da execução dos serviços e fornecimento dos materiais e em possíveis repactuações ou equilíbrio financeiro, tais percentuais foram dispersos erroneamente ao longo da planilha para culminar no valor final da proposta, e quanto à documentação que não fora apresentada no envelope HABILITAÇÃO no presente certame de forma irregular ao que fora solicitado .

Atender ao que requer a empresa JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME ensejaria subverter os princípios básicos que regem a licitação, consoante a legislação vigente em nosso país, visto que os erros apontados e falta de documentos não são passíveis de serem sanados através de diligencias ou de adequações, o que não é cabível a essa altura do certame.

Não há que se tumultuar o procedimento licitatório mediante arguição de artigos inaplicáveis ao caso concreto, porquanto a administração não adentrou ao mérito sobre ser exequível ou não a proposta da referida licitante ou de apresentar a documentação de habilitação dentro do envelope quando da abertura deste, haja vista o flagrante encontrado no procedimento deste a abertura de sua proposta e habilitação.

Ademais, obviamente oportunizados a avaliação e saneamento destes ensejaria ofensa aos princípios que regem o certame licitatório, como já mencionado, violando aos princípios basilares que regem todo processo licitatório, pois se assim fosse, a todos os licitantes, não importando qual a modalidade de erro na formulação de suas propostas ou falta de documentação, fosse oportunizado de modo indefinido corrigi-las ou saná-las até que se encontrassem nos parâmetros iniciais exigidos no presente Edital e certame licitatório em que



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

deveriam ser apresentadas desde o início, flagrantemente subvertido o sentido do processo administrativo e a competição entre as empresas, mormente no presente caso onde não se está diante de um único erro formal, escusável, mas de um conjunto de erros.

A licitação pública é processo seletivo, mediante o qual a Administração Pública oferece igualdade de oportunidades a todos os que com ela queiram contratar, preservando a equidade no trato do interesse público.

Que as PRESENTE EMPRESA, qual seja, **JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME** tentou induzir esta Administração e esta Comissão ao erro, com falta de valores e documentações, por não representar a realidade da mesma.

Permitir a classificação e habilitação da presente empresa conforme já citado significaria aceitar proposta e documentação que descumpriu determinações jurídicas, fiscais, trabalhistas, econômico-financeiras, técnicas, legais, tributárias e principalmente editalícias e inclusive o posicionamento do próprio Tribunal de Contas.

Classificação e Habilitação esta que não pode ser aceita, por ferir a isonomia entre os licitantes, preceito máximo a ser respeitado pela Administração Pública em sede dos procedimentos licitatórios.

Cabe ressaltar que o interesse em fornecer produtos ou prestar serviços para a Administração Pública é legítimo e salutar para a competitividade do certame desde que se utilize de condutas que respeitem o ordenamento normativo referente ao tema.

A Lei Nº 8.666 preconiza em seu 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.”

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. PLANILHA DE CUSTOS. PREÇO QUANTITATIVO E UNITÁRIO DA REMUNERAÇÃO DOS SERVENTES. OPORTUNIZADO O SANEAMENTO DA PROPOSTA, NA FORMA DO ART. 43, § 3º, DA LEI DE LICITAÇÕES. NÃO ATENDIMENTO. DESCLASSIFICAÇÃO. CORREÇÃO. O não atendimento das regras do edital, no tocante à planilha de custos, ausente o preço quantitativo e unitário da remuneração dos serventes, apesar de oportunizado o saneamento da proposta, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei de Licitações, correta a desclassificação da empresa agravante, sendo indevida a pretensão de prosseguimento da licitação, com sua classificação, tampouco de que se abstenha a municipalidade de publicar nova licitação. Precedente do TJRS. Apelação com seguimento negado. (Apelação Cível Nº 70049451842, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 21/06/2012).

A licitação é um procedimento administrativo, ou seja, uma série de atos sucessivos e coordenados, voltada, de um lado, a atender ao interesse público, pela escolha do negócio mais vantajoso para a Administração Pública, e de, outro a garantir a Legalidade, princípio de fundamental importância para que os particulares possam disputar entre si, de forma justa, a participação em contratações que as pessoas jurídicas de direito público entendam realizar.

Desta forma, como retro mencionado, a Licitação, objetivando selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, deve obedecer: o Princípio da Isonomia entre os concorrentes,



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

para que se obtenha condições que permitam syndicar a observância dos princípios da Legalidade, da Vinculação ao Edital, da Impessoalidade, da Moralidade, e da Probidade Administrativa, sem o que restam, comprometidas a validade da própria licitação e a consecução de seus objetivos.

Com fulcro em tais preceitos legais, é de se saber que os princípios se apresentam como o alicerce das normas que regem os atos administrativos e devem ser obedecidas, sob pena de restar frustrada a validade e eficácia da licitação pública.

Dentro do procedimento licitatório é fundamental que se mantenha a transparência, a probidade, a moralidade e os princípios éticos, o princípio da Isonomia, do julgamento igualitário ofertado a todos os licitantes que participam do certame.

Um processo, desprovido do mais fundamental de todos os princípios, seria fútil e poderia ser comparado a um teatro de fantoches, promovido somente com o escopo de ludibriar os dispositivos legais e legitimar uma irregularidade evidente.

PELA DESCLASSIFICAÇÃO E INABILITAÇÃO DA EMPRESA JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME.

Pode a autoridade competente para continuidade e aprovação de procedimento licitatório:

A inadequação das exigências editalícias, que atentam contra o princípio da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, insculpidos no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, e no art. 3º, caput e § 549 Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, conduz à anulação do processo licitatório. **Acórdão 1097/2007 Plenário (Sumário)**

É certo que a Administração deve "anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos", nos termos da inteligência mais evoluída da Súmula nº 473 do STF. Ocorre que, no caso concreto, não houve afronta direta ao art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, mas interpretação restritiva desse comando normativo, cujos reflexos resultaram em prejuízo à Representante e, indiretamente, ao interesse público. Está-se diante de dispositivo legal que, embora cogente, não fornece e especifica todos os elementos para que os intérpretes apliquem às situações fáticas sem qualquer divergência de entendimento, eis que confere certa margem de liberdade para a adoção de interpretações restritivas ou extensivas.

Estou certo de que o entendimento alinhavado nesta Casa coaduna-se com o interesse público e visa a ampliar a competitividade dos procedimentos licitatórios, ao permitir que a exigência contida no § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993 possa ser comprovada, também, mediante contrato de prestação de serviços entre os profissionais e os licitantes, e não somente por meio de vínculo empregatício estabelecido por carteira de trabalho. **Acórdão 103/2009 Plenário (Voto do Ministro Relator)**

O TCU esclareceu ao consulente que:

- é possível, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.666/1993, a anulação de ato ou fase da licitação, inquinado de vício que não afete a totalidade do certame, bem assim dos atos e fases subseqüentes, operada pela autoridade competente para a homologação, a qualquer tempo. Como consequência, o procedimento licitatório deverá ser devolvido para a comissão de



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

licitação, a fim de que refaça os atos anulados, aproveitando-se os atos regulares e não afetados pelo vício já praticados;

- caso a anulação ocorra posteriormente à assinatura do contrato, este deverá ser anulado, visto que a nulidade da licitação induz à nulidade do contrato, nos termos do art. 49, § 2º, da Lei nº 8.666/1993, garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa dos interessados, de acordo com o § 3º do citado artigo. Deve ser observada, também, a necessidade de se indenizar o contratado, cuja avença foi anulada, pelo que houver executado e demais prejuízos que não lhe sejam imputáveis, conforme preceitua o art. 59 da referida lei.

- não há óbice para que a comissão de licitação, no decorrer do procedimento, caso possua delegação de competência da autoridade superior, anule parcialmente o certame e o refaça, aproveitando os atos regularmente praticados. Inexistindo delegação de competência, caberá à comissão de licitação declarar a invalidade dos atos eivados de vício e submeter à prévia decisão da autoridade superior proposta quanto à invalidade parcial do certame e ao refazimento dos pertinentes procedimentos. Acórdão 1904/2008 Plenário

A pacífica doutrina do Direito Administrativo, o princípio da autotutela e a Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal asseguram à Administração anular seus próprios atos, quando ilegais, demonstrada a nulidade com que foram praticados.

No entanto, a possibilidade ou não da anulação parcial de determinado certame licitatório, o momento em que esta ocorreria, e a competência para a sua prática, geram alguma controvérsia na doutrina.

No relatório precedente, vimos que Maria Sylvania Zanella Di Pietro admite a possibilidade de anulação parcial de um determinado ato ou fase do procedimento licitatório, a ser praticada pela comissão de licitação, mas somente antes do encerramento da fase a ser anulada e do início da fase subsequente.

No entender de Lucas Rocha Furtado e José dos Santos Carvalho Filho, a autoridade responsável pela homologação pode anular o ato viciado e restituir o procedimento à comissão de licitação, para que o refaça.

Aditem, portanto, a anulação parcial pela autoridade no momento da homologação, assim como Hely Lopes Meirelles, que também admite a anulação pela comissão de licitação, por ilegalidade em procedimento, em qualquer fase e a qualquer tempo, antes da assinatura do contrato. Segundo Diogenes Gasparini, a comissão de licitação pode anular o ato ou fase viciada e os atos e fases subsequentes, em qualquer fase do procedimento, enquanto a autoridade responsável pela homologação tem competência para anular a totalidade do certame no momento da homologação.

Apesar de alguns pontos divergentes na doutrina, todos os autores citados admitem, de uma forma ou de outra, a anulação parcial de um certame licitatório e o consequente refazimento de atos viciados, aproveitando-se os atos regulares praticados antes do vício identificado.

Por óbvio, caso o vício atinja todos os atos constantes da licitação, necessária se faz a anulação completa, pois não haverá atos regulares aproveitáveis. Esse posicionamento reflete o pensamento que este Tribunal vem adotando ao julgar casos concretos envolvendo os efeitos decorrentes de atos viciados identificados durante a condução de certames licitatórios, e mesmo após a sua conclusão.



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

Para reforçar essa afirmação, trago dois recentes acórdãos, que tratam de irregularidades detectadas na fase de habilitação de licitantes, objeto específico de atenção do consulente, pelos quais este Plenário permite a continuação dos respectivos certames após sanados os vícios detectados e todos os demais atos deles decorrentes:

(...) A Sefid e o Ministério Público junto ao TCU, seguindo a jurisprudência desta Casa, entendem possível a anulação parcial, pela autoridade competente para a homologação, por vício de ato ou fase da licitação, desde que não afete a totalidade do certame. Divergem, entretanto, quanto à possibilidade de a própria comissão de licitação anular parcialmente o certame e o refazer, aproveitando os atos regulares praticados, uma vez que não há explícita previsão na Lei nº 8.666/1993, sobre competência para anulação de atos.

(...) Da leitura das deliberações transcritas no item 6 precedente, extrai-se que este Tribunal atribui à autoridade que possui prerrogativas de nível deliberativo da instituição administrativa a responsabilidade pela anulação de atos tidos como viciados e dar continuidade ao certame licitatório, posicionamento este que vai ao encontro da manifestação do MP/TCU quanto à impossibilidade de a comissão de licitação assim proceder, excetuando-se, naturalmente, os casos nos quais haja delegação de competência da autoridade superior. Acórdão 1904/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

A doutrina tem admitido a não-invalidação das atos administrativos quando possa decorrer, para a Administração, maiores prejuízos. Nesse sentido cito a posição da professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "No direito administrativo, já vimos que a Administração não pode ficar sujeita à vontade do particular para decretar ou não a nulidade. Mas a própria administração pode deixar de fazê-lo por razões de interesse público quando a anulação possa causar prejuízo maior do que a manutenção do ato." (in Direito Administrativo. Ed. Atlas. São Paulo: 1999, p. 229/230) **Acórdão 1280/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)**

Perante tudo o que foi descrito acima, deve esta Comissão de Licitações, através de Exlma. Pregoeira e/ou autoridade superior reavaliar os atos praticados até o momento e **DESCCLASSIFICAR E INABILITAR A EMPRESA JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME**, por não atender todos os dispositivos já mencionados acima e **DAR ANDAMENTO E PROSSEGUIMENTO AO CERTAME LICITATÓRIO COM AS OUTRAS EMPRESAS RESTANTES DE ACORDO COM TODOS ARGUMENTOS E APONTAMENTOS FEITOS.**

DO PEDIDO

Perante tudo que foi colocado e apontado, a empresa JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA-EPP, inscrita no CNPJ/MF sob nº 30.976.916/0001-42, estabelecida na Rua das Olimpíadas, nº 205, no Bairro de Vila Olímpia, no Município de São Paulo, Estado de São Paulo, vem pela presente pedir a DESCCLASSIFICAÇÃO e INABILITAÇÃO DA EMPRESA JFM INSTALAÇÕES ELÉTRICAS ME, por não atender todos os dispositivos já mencionados acima e DAR CONTINUIDADE AO PRESENTE CERTAME LICITATÓRIO COM AS OUTRAS EMPRESAS DE ACORDO COM TODOS ARGUMENTOS E APONTAMENTOS JÁ FEITOS.

Desta feita, pede que seja dado continuidade ao presente processo licitatório analisando à luz a todos os fatos já apontados até que se consiga uma PROPOSTA e DOCUMENTAÇÃO VÁLIDAS, haja vista ser uma das funções da Administração Pública resguardar o interesse público e o erário público de contratar empresas com preços inexequíveis e com documentações falhas,



JK PORT SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA

inclusive e principalmente pelo fato desta ser corresponsável por todos os atos jurídicos que a presente empresa contratada possa praticar, também de acordo com às exigências editalícias.

Com efeito necessário, fundamentamos nosso posicionamento com várias jurisprudências pátrias e pelas análises já apontadas, com razão no interesse público, por ato da própria administração.

Caso este não seja o entendimento dessa D. Comissão de Licitação, requer que o presente apelo seja encaminhado à Autoridade Superior, ex: VI do art. 109, § 3º da Lei nº 8.666/93, para ser apreciados nos termos da Lei.

SÃO PAULO, 09 DE DEZEMBRO DE 2022



JK-PORT-SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO LTDA-EPP

Adriano Nieri

Representante Legal

RG.: 19.141.880-8-SSP-SP

CPF.: 127.803.348-35