



MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA GERAL

Trata-se de solicitação da Pregoeira Oficial de análise do Recurso Administrativo apresentado, pela empresa **G. B. PARAJARA ALLEDI – ME** no Pregão Eletrônico nº 000088/2022 tipo MENOR PREÇO, destinado à CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA SERVIÇO DE DEDETIZAÇÃO, SENDO UMA APLICAÇÃO COM PERIODICIDADE ANUAL, COMPREENDENDO SERVIÇOS DE DESINSETIZAÇÃO, DESRATIZAÇÃO E DESCUPINIZAÇÃO. PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA ME EPP E EQUIPARADAS.

I - DOS PRINCÍPIOS

Sabe-se que um dos pilares que regem as licitações é o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, inserto nos artigos 3º e 41, da Lei 8.666/93, este dispõe que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. O edital da licitação à luz do Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, é definido por Hely Lopes Meirelles¹ da seguinte forma:

“O edital é a lei interna da licitação, e como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que expediu. Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento”.

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 29º Ed.

Logo, uma vez publicado o Edital com as regras que vão nortear o procedimento licitatório, a Administração Pública se encontra vinculada a ele, não podendo ser exigido nada mais do que consta no edital.

Entretanto, **não é só a Administração que está vinculada**



ao Edital, o licitante também, pois o descumprimento de qualquer cláusula resulta na inabilitação ou desclassificação de sua proposta.

Trata-se, portanto, de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do Princípio do Procedimento Formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Apenas para corroborar com o entendimento acima esposado, colacionamos Acórdão de nº 483/2005 do **Tribunal de Contas da União**:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, **especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo**, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993.” (Grifo nosso).“

Salientamos que o Princípio do Julgamento Objetivo a que faz menção o julgado anterior, estabelece que a documentação apresentada e a proposta de preços devem ser julgadas com base no que foi pedido no edital, de forma sempre objetiva, afastando o julgamento subjetivo ou critérios que não foram pedidos no edital, senão vejamos os dispostos na Lei 8.666/93:

“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.”

“Art. 45. **O julgamento das propostas será objetivo**, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, **os critérios** pelos licitantes e pelos órgãos de controle.”
(grifo nosso **previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos**, de maneira a possibilitar sua aferição).“



Também se traz à baila o Princípio da Legalidade, previsto no art. 5º, inciso II, da Constituição Federal, e também inserido no art. 3º, Lei 8.666/93, que limita a atuação da Administração Pública, isto é, o ente público somente poder agir mediante a permissão legal e, no caso ora apresentado, somente poderá exigir nos editais de licitação o que é permitido pela Lei.

Além disso, esta Administração realiza suas licitações com base nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da competitividade, sem se esquecer do Princípio da Igualdade que, de igual modo, também está previsto no art. 3º, da Lei 8.666/93, prevendo que todas as empresas que participam do certame devem ter tratamento isonômico, sem privilégios ou favorecimento.

Deste modo, vejamos o que preconiza nossa jurisprudência² acerca do tema aqui tratado:

“A licitação pública caracteriza-se como um procedimento administrativo que possui dupla finalidade, sendo a primeira a de escolher a proposta mais vantajosa para a Administração e a segunda, a de estabelecer a **igualdade entre os participantes.**”

Ademais, prima-se pelo Princípio da Impessoalidade nesta Administração, vez que todos participantes devem ser tratados com absoluta equidade, isonomia e neutralidade, devendo o julgamento da Comissão ser imparcial, vejamos:

² STJ. RESP nº 447814/SP. DJU 10 de março de 2003, p. 00112.

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir **a observância do princípio constitucional da isonomia** e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e **será processada a julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da**



moralidade, **da igualdade**, da publicidade, da probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo** e dos que lhe são correlatos.” (Grifo nosso)."

Por fim, tem-se o **princípio da razoabilidade**, por vezes chamado de **princípio da proporcionalidade ou princípio da adequação dos meios aos fins**, é um método utilizado no Direito Constitucional brasileiro para resolver a colisão de princípios jurídicos, sendo estes entendidos como valores, bens, interesses.

II- DA ANÁLISE DO RECURSO APRESENTADO PELA EMPRESA G. B. PARAJARA ALLEDI - ME

A impetrante alega que a empresa KADOSH COMERCIO E SERVIÇODE AR CONDICIONADO LTDA, não cumpriu o requisito de habilitação jurídica elencado no item 16.4.1, alínea “b”.

A empresa realizou a juntada de alteração contratual desatualizada, ou seja, de documentação pretérita e sem vigência, a qual foi registrada na Junta Comercial em 05 de outubro de 2022, a fim de se alterar o endereço de funcionamento.

No Portal da JUCEES verifica-se que a última alteração contratual, portanto a vigente, ocorreu em 09 de janeiro de 2023, Essa alteração ocorreu por ocasião de mudança de endereço.

Isto é, a sede atual da empresa RECORRIDA (VITÓRIA) diverge daquela constante no documento apresentado (VILA VELHA).

Alega ainda que a empresa apresentou a certidão simplificada da JUCEES encartada na pág. 02 dos documentos de habilitação da RECORRIDA contém como data de emissão o dia 21 de JUNHO de 2021. No entanto, por não ser coincidente com o exercício de 2022 ou mesmo 2023, descumpra o que o item 17.1, inciso I, do Edital 000088/2022.



E por fim alega que os lances ofertados pela empresa são manifestamente desproporcionais, situação que culmina com a iminente impraticabilidade do objeto contratual em razão da inexecutabilidade do preço.

III DO PEDIDO

Requer o conhecimento do recurso para no mérito, dar-lhe provimento, desclassificando a empresa KADOSH COMERCIO E SERVIÇODE AR CONDICIONADO LTDA.

IV DAS CONTRARRAZÕES

A empresa KADOSH COMERCIO E SERVIÇODE AR CONDICIONADO LTDA, apresentou suas contrarrazões, alegando que quanto ao contrato social reclamado, com uma mera leitura se percebe que a empresa vencedora atualizou o endereço contábil da empresa, não tendo nenhuma alteração societária desde a fundação da empresa em 2017, ou seja, nobre julgador, a empresa sempre possuiu desde sua fundação o mesmo sócio, o mesmo contador e o mesmo setor jurídico.

Quanto a alegação de que a Certidão de Junta Comercial estaria desatualizada já que o Pregão ocorreu em 2022 e seria a Certidão apresentada de 2021, tal argumentação não merece prosperar, visto que, a situação da empresa Kadosh permanece a mesma, não havendo nenhuma alteração.

Sobre os preços ofertados alega que sua proposta está entre a 5% a 15% das demais, e que a proposta da impetrante que esta superior a do mercado.

IV DO MÉRITO



Trata-se do PREGÃO ELETRÔNICO nº 000088/2022, destinado à **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DOS APARELHOS DE AR CONDICIONADO SPLIT, CORTINAS DE AR E OUTROS, COM ASSISTÊNCIA TÉCNICA PERMANENTE, BEM COMO EFETUAR A TRANSFERÊNCIA, INSTALAÇÃO E REMOÇÃO DE APARELHOS, QUANDO NECESSÁRIO, COM SUBSTITUIÇÃO E FORNECIMENTO DE PEÇAS E MATERIAIS, PERTENCENTES À PREFEITURA MUNICIPAL DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE.**

Cabe à Administração definir as regras e exigências que garantam o fiel cumprimento das obrigações assumidas, de acordo com as especificidades do objeto, a qualidade, perfeição e eficiência desejadas, fixando-as previamente na elaboração da peça editalícia, sem comprometer o caráter competitivo do certame.

A licitação deve ser regida pelo princípio da vinculação ao edital e do julgamento objetivo, sendo observado o princípio constitucional da isonomia, de forma a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

A licitação, além de atender às necessidades reais da Administração, deve ser elaborada visando atender aos princípios constitucionais, a seguir elencados.

“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.”



A Administração está obrigada a sempre escolher os melhores meios para satisfazer o interesse público e não pode arriscar, devem escolher a melhor maneira para a prática de tais atos.

O Poder Discricionário é aquele que o direito concede à Administração Pública para a prática de atos administrativos com liberdade na escolha de sua conveniência, oportunidade e conteúdo.

A propósito do poder discricionário cabe trazer à baila a lição de HELY LOPES MEIRELLES - Direito Administrativo Brasileiro, 14ª ed., págs. 143/144 – Revista dos Tribunais:

“Tanto nos atos vinculados como nos que resultam da faculdade discricionária do Poder Público, o administrador terá de decidir sobre a conveniência de sua prática, escolhendo a melhor oportunidade e atendendo a todas as circunstâncias que conduzam a atividade administrativa ao seu verdadeiro e único objetivo – o bem comum”.

A empresa **KADOSH COMERCIO E SERVICO DE AR CONDICIONADO LTDA**, apresentou somente o Ato Constitutivo datado de 05/04/2019 e Alteração Contratual sem consolidação datada de 29/09/2022, alterando o domicílio do Município de Vitória para Vila Velha.

O item 16.4.1 do edital:

16.4.1. Relativamente à HABILITAÇÃO JURÍDICA do licitante:

a) Registro Comercial, no caso de empresa individual; ou

b) Ato Constitutivo, Estatuto ou Contrato Social do licitante em vigor, demais alterações ou a última alteração contratual desde que esteja consolidada, devidamente registrado na junta comercial da devida sede, acompanhado de documento comprobatório de seus administradores, observadas as exigências do novo Código Civil e da Lei n º 11.127, de 28 de junho de 2005, em se tratando de sociedades empresárias, empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELI ou cooperativas, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores; ou (Grifo nosso)



c) Inscrição do ato constitutivo em Cartório de Registros de Pessoas Jurídicas do local de sua sede, no caso de sociedade simples, acompanhada de prova de da indicação dos seus administradores; ou

d) Decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

16.4.1.1. Os documentos acima deverão estar acompanhados de todas as alterações ou da consolidação respectiva.(Grifo nosso)

O Cartão CNPJ apresentado no certame, emitido dia 28/05/2021 e a Certidão Municipal datada de 27/12/2022 estão com domicílio de Vitória, em consulta ao histórico de atos na Junta Comercial constatou-se que existem outras Alterações Contratuais que não foram apresentadas pela empresa:

Data	Ato	Evento	Arquivamento	Protocolo
09/01/2023	002	ALTERACAO DE DADOS (EXCETO NOME EMPRESARIAL)	20230018220	230018220
05/10/2022	002	ALTERACAO DE DADOS (EXCETO NOME EMPRESARIAL)	20221659030	221659030
18/07/2022	002	ALTERACAO DE DADOS (EXCETO NOME EMPRESARIAL)	20221135944	221135944
19/10/2021	002	TRANSFORMACAO	32202830698	211282537
19/10/2021	002	ALTERACAO DE DADOS E DE NOME EMPRESARIAL	32202830698	211282537
29/07/2019	002	TRANSFORMACAO	20192170384	192170384
29/07/2019	091	TRANSFORMACAO	20192170376	192170376
29/07/2019	091	ALTERACAO DE DADOS E DE NOME EMPRESARIAL	20192170376	192170376
25/01/2018	002	ALTERACAO DE DADOS (EXCETO NOME EMPRESARIAL)	20187969167	187969167
17/03/2017	080	INSCRIÇÃO	32101999433	165693657
17/03/2017	315	ENQUADRAMENTO DE MICROEMPRESA	20165693576	165693576

Na própria ALTERAÇÃO CONTRATUAL DA SOCIEDADE do dia 29 de setembro de 2022 se extrai:

CLÁUSULA PRIMEIRA

Fica alterado o endereço de sua sede para Rua Dona Tereza Cristina, 22, Glória – Vila Velha/ES, CEP 29.122-600.



Em diligência ao Cartão CNPJ, foi observado que o mesmo ainda não foi atualizado, domicílio permanece como Vitória.

Outro fato que na Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica, Também está com endereço: RUA DAS PALMEIRAS, nº 722, SALA 101. SANTA LÚCIA - VITÓRIA – ES, e no rodapé da própria Certidão traz a informação:

Certifico mais, que de acordo com a Resolução 1121/2019 o registro de pessoa jurídica deverá ser atualizado no Crea quando ocorrer qualquer alteração em seu instrumento constitutivo bem como no quadro técnico e , somente poderão executar as atividades que envolvam o exercício de profissões fiscalizadas pelo Sistema Confea/Crea com a participação efetiva e a autoria declarada de profissional legalmente habilitado citados no quadro técnico, rigorosamente dentro de suas respectivas atribuições profissionais.

Sendo assim a Certidão de pessoa Jurídica perante ao CREA-ES está desatualizada.

Em relação a Certidão simplificada a empresa apresentou a mesma datada do ano de 2021, como não se trata de licitação de participação exclusiva para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, a mesma não foi enquadrada como Microempresa para usufruir dos benefícios da Lei Complementar 123/2006. E ainda seu último lance não se encontra dentro do empate ficto.

Em relação ao valor arrematado pela empresa de R\$ 240.000,00 (Duzentos e quarenta mil reais) está proximo da média apurada pelo setor de compras para o referido certame que é de R\$ 242.493,29 (Duzentos e quarenta e dois mil, quatrocentos e noventa e três reais e vinte e nove centavos). Não podendo em um primeiro momento alegar preço inexecutável.

E vale ressaltar que o último lance ofertado pela empresa G. B. PARAJARA ALLEDI – ME é de R\$ 290.000,00 (duzentos e noventa mil

reais) superior ao orçado pela Municipalidade, sugerindo uma nova negociação com a empresa segunda colocada.

Diante disso, percebe-se que no processo licitatório os concorrentes e o próprio Poder Público ficam vinculados ao edital de convocação, que é um instrumento onde são estabelecidas as regras do certame, condições e cláusulas específicas para a posterior contratação, visando à qualidade e a segurança do serviço público. Nele são delineados os procedimentos, as propostas, a documentação, o julgamento e o próprio contrato. Neste sentido, dispõe o art. 41, caput, da Lei n. 8.666/93:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

A vinculação ao edital é, portanto, um princípio inerente a todo procedimento licitatório, pois estabelece as regras do certame, de modo a garantir, dentro da própria licitação, a justa competição entre os concorrentes. Sobre a matéria, é da lição de Hely Lopes Meirelles:

"A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. [...] O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu" (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 26ª ed. São Paulo:Malheiros Editores Ltda., 2002. p. 263)".

A Diligência do processo de pregão eletrônico é um meio de comprovação de fatos que foram apontados no processo do pregão, como vistorias, análises, inspeções em local, solicitação de documentos e solicitação de providência.

Portanto, as diligências servem para esclarecer e complementar a documentação de licitante, independente das etapas em que se encontram os processos (habilitação ou proposta). Podem ser usadas pela Comissão de Licitação, ou pelo Pregoeiro, já que são aplicáveis em modalidades licitatórias variadas, incluindo modalidades que não são regidas pela Lei Federal nº 8.666/93, como, por exemplo, o Pregão.

Muitas vezes, os licitantes apresentam documentos sem clareza suficiente, gerando dúvidas sobre se eles se enquadram nos requisitos do edital. Esta é uma típica situação que pede a realização de uma diligência, para que se esclareça a situação.

Em alguns casos, o documento exigido pelo edital é apresentado pela licitante com alguma falha, ou preenche apenas parcialmente determinado requisito, situação que cabe, como no caso anterior, a promoção de diligência para complementar a instrução documental.

Em contrapartida, não é possível utilizar a diligência nos casos de falta de apresentação de documentos exigidos pelo edital, por parte dos licitantes.

Nesses casos, em que a licitante deixar de apresentar documentação exigida pelo edital, seja por equívoco ou deliberadamente, não é possível que a comissão licitatória permita o acréscimo ou complementação de documentação via diligência, já que isto fere o princípio da isonomia.

A Administração Pública é salvaguardada pelo Princípio da Autotutela, segundo o qual exerce o controle dos seus próprios atos administrativos. Assim, pode revê-los e, a depender do seu enquadramento, anular os ilegais ou revogar os inconvenientes.

Cretella Júnior (1972)¹ discorre com muita propriedade sobre o assunto, ao explicar que:

“A autotutela pode culminar no desfazimento do ato administrativo, através da anulação ou revogação. Anular é suprimir ou desfazer o ato ilegal. A ilegalidade é o pressuposto necessário de anulação. A anulação é que pode ser provocada por iniciativa de terceiros ou de ofício, a providência para que se retire do mundo jurídico o ato administrativo eivado de ilegalidade. Revogar, por outro lado, é



suprimir ou desfazer ato inoportuno, ineficaz ou inconveniente, na ótica da técnica do direito administrativo.” (p. 55).

O uso dessa ferramenta é, inclusive, previsto taxativamente no ordenamento jurídico brasileiro, no que se refere ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, senão vejamos o Art. 53, da Lei 9.784/99:

“Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.”

No caso em tela, houve um equívoco por parte da pregoeira em habilitar a empresa KADOSH COMERCIO E SERVIÇO DE AR CONDICIONADO LTDA, que necessitava de correção imediata, para a manutenção dos princípios que regem sua atuação, a exemplo da Supremacia do Interesse Público, da Impessoalidade, da Transparência, da Legalidade e da Moralidade.

V CONCLUSÃO

Por todo o exposto, CONHEÇO do Recurso Administrativo e no mérito opino por DAR-LHE PROVIMENTO.

Venda Nova do Imigrante – ES, 26 de janeiro de 2023.

PROCURADOR