



GOVERNO MUNICIPAL DE PALMÁCIA



RESPOSTA A RECURSO ADMINISTRATIVO

Termo: DECISÓRIO.

Pregão Eletrônico nº PERP – 19.2023.

Assunto: RECURSO ADMINISTRATIVO.

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS VISANDO A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DAS DIVERSAS SECRETARIAS DE PALMÁCIA/CE.

RECORRENTE: P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 41.557.349/0001-06.

RECORRIDA: Pregoeira.

I – PREÂMBULO:

Conforme sessão de julgamento, iniciada no dia 12 de setembro de 2023, reuniram-se a Pregoeira Oficial deste Órgão e respectivos membros da Equipe de Apoio, em atendimento às disposições contidas no Decreto Federal nº. 10.024/2019 c/c Lei 10.520/2002 e Lei 8.666/93, para realizar os procedimentos relativos ao Pregão Eletrônico nº PERP – 19.2023.

II- DAS INTENÇÕES DE RECURSO:

Aberto o prazo para o registro de intenção de recursos, foi apresentado 01 (um) registro de intenção de recursos, com posterior apresentação das razões de recursos **apenas para o LOTE 02**, por parte da empresa: P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 41.557.349/0001-06.

25/09/2023	10:27:50:412	P2J EMPREENDIMENTOS LTDA - (Recurso): P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, informa que vai interpor recurso. Sr. Pregoeiro, as suas alegações que no seu entendimento levaram a Inabilitação da empresa com oferta mais vantajosa P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, se quer estão descritas no item 7.9.1 do Edital, onde não limita que o Atestado de Capacidade Técnica não seja fornecido por empresa que esteja participando do certame ou por empresa que tenha o sócio como prestador de serviço, sobretudo, ainda mais que conforme Cláusula 7º do Contrato, pode ser visto que o prazo do mesmo é de 26/07/2023 a 28/07/2023, como pode ser visto também no Atestado. As motivações forçadas para a Inabilitação são estritamente excessivas de preciosismo por parte do Pregoeiro, onde só afeta os princípios da economicidade..
------------	--------------	---

Todas as intenções apresentadas foram aceitas, vez que demonstraram os pressupostos mínimos de aceitabilidade. Ato contínuo, o prazo recursal foi aberto para a apresentação das razões e contrarrazões.

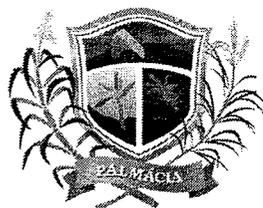
A recorrente deve apresentar todos os motivos de sua insurgência, no momento da manifestação da intenção de recorrer. Não basta transparecer sua discordância, deverá apontar os motivos do conflito. O mérito do recurso será adstrito à motivação disposta no sistema.

Encerrado o prazo para a apresentação das razões de recurso, a empresa: P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 41.557.349/0001-06, apresentou suas razões recursais em memorias, na forma prevista no edital.

III- DA SÍNTESE DA DEMANDA:

A recorrente insurge contra os motivos da declaração de sua inabilitação ao processo alegando que quantos aos atestados apresentados motivadores da sua inabilitação fornecido pela Licitante A J LOCAÇÃO DE VEÍCULOS E MÁQUINAS LTDA, licitante que embora esteja classificada, não ofertou nenhum lance na fase de disputa de preços. Sobre o outro atestado apresentado pela recorrente, fornecido pela empresa J P SERVIÇOS E

PAÇO MUNICIPAL
PRAÇA 7 DE SETEMBRO – 635 – CENTRO
CNPJ Nº 07.711.666/0001-05 – CGF Nº 06.920.202-8



GOVERNO MUNICIPAL DE PALMÁCIA



LOCAÇÕES LTDA embora, a recorrente tenha apresentado o Contrato de fornecimento dos serviços, o mesmo trata-se de documento de apresentação facultativa, conforme item 7.9.1.1. e mesmo que fosse obrigatório e quanto a divergência de datas afirma que foi apenas um erro de digitação na elaboração do mesmo. Sustenta ainda que Atestado fornecido pela empresa J P SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA, tendo a mesma vínculo com o Sócio da Recorrente, por meio de Contrato de Prestação de Serviços na área de Engenharia Civil, em consonância com as resoluções do CREA. Contudo, a entidade de Classe CREA em nada compete ao objeto da licitação, além do mais não aceitar um Atestado fornecido por empresa.

Segue aduzindo que empresa WILLAMES PEREIRA DE ANDRADE LTDA, possui erro insanável em sua documentação, especialmente, na parte contábil, pois após uma análise dos documentos de habilitação da empresa consagrada vencedora, a licitante assinalou o enquadramento como me no sistema, assim como apresentou declaração, ainda corroborado pela certidão simplificada apresentada, contudo a mesma apresentou faturamento superior, conforme possa ser visto em balanço apresentado.

Ao final requer-se que seja conhecida para, no mérito, ser deferida integralmente; reformada a decisão da d. Pregoeira, que declarou inabilitada a empresa P2J EMPREENDIMENTOS LTDA e alternativamente que faça subir a autoridade superior.

V - DO MÉRITO:

Cumpra destacar inicialmente os motivos ensejadores da declaração de inabilitação da recorrente, conforme relatório de disputa:

21/09/2023	15:04:51:980	Pregoeiro - Após aceitabilidade da proposta e análise dos documentos de habilitação a comissão declara a P2J EMPREENDIMENTOS LTDA. INABILITADA. para o Lote 02 em virtude do descumprimento do item 7.9.1 do edital, juntando 2 atestados de capacidade, sendo um exarado por outro competidor neste mesmo pregão e lote, empresa "A J LOCAÇÃO DE VEÍCULOS E MAQUINAS LTDA", CNPJ nº 07.488.400/0001-3, portanto exarado por entidade com interesse na disputa, já o outro atestado foi exarado pela empresa J P SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA, CNPJ nº 29.421.445/0001-27, o contrato acostado fora assinado em fevereiro/2023, antes mesmo da empresa vencedora existir (registrada em 01/06/2023), ademais da licitante "P2j" possui vínculo como engenheiro com a emissora do atestado, conforme confirmação em consulta realizada o CREA-CE
21/09/2023	15:05:10:520	Pregoeiro - Inabilitação do Participante P2J EMPREENDIMENTOS LTDA: Após aceitabilidade da proposta e análise dos documentos de habilitação a comissão declara a P2J EMPREENDIMENTOS LTDA. INABILITADA. para o Lote 02 em virtude do descumprimento do item 7.9.1 do edital, juntando 2 atestados de capacidade, sendo um exarado por outro competidor neste mesmo pregão e lote, empresa "A J LOCAÇÃO DE VEÍCULOS E MAQUINAS LTDA", CNPJ nº 07.488.400/0001-3, portanto exarado por entidade com interesse na disputa, já o outro atestado foi exarado pela empresa J P SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA, CNPJ nº 29.421.445/0001-27, o contrato acostado fora assinado em fevereiro/2023, antes mesmo da empresa vencedora existir (registrada em 01/06/2023), ademais da licitante "P2j" possui vínculo como engenheiro com a emissora do atestado, conforme confirmação em consulta realizada o CREA-CE.

A redação do caput do artigo 30 da Lei nº 8.666/93 é unívoca ao prescrever que a documentação relativa à qualificação técnica e à qualificação técnica limitar-se-á:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;



GOVERNO MUNICIPAL DE **PALMÁCIA**



III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Sobre a temática debatida, o edital prescreve o seguinte:

7.9. RELATIVO A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

7.9.1. Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação, mediante atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando que a licitante executou/entregou/forneceu serviços/bens/produtos compatíveis em características com o objeto desta licitação. Em se tratando de Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito privado, este deverá vir com firma reconhecida do assinante ou com assinatura digital certificada pelo ICP – Brasil.

7.9.1.1 - Poderá, facultativamente, vir acompanhado junto ao atestado de capacidade técnica para comprovação ao que dispõe o item 7.9.1, instrumento de nota fiscal e/ou contrato de fornecimento respectivos ao qual o atestado faz vinculação, como forma de futuros esclarecimentos.

Segundo lição de Antônio Roque Citadini:

"Licitação. Capacidade técnica. Capacidade operativa real. A qualificação técnica nos editais de licitação deve verificar não só a capacidade técnica do licitante, como sua capacidade técnica efetiva de execução (capacidade operativa real) (TCE/RJ, Cons. Sérgio F. Quintella, RTCE/RJ, n.º 28, abr./95. P. 103)." In Antônio Roque Citadini, Comentários e Jurisprudência sobre a Lei de Licitações Públicas, editora Max Limonad, 2ª ed., São Paulo, 1997, pág. 228.

Em abono desse matiz, também se manifestou o Egrégio Tribunal de Contas da União:

"Habilitação. Qualificação técnica. Capacitação técnico-profissional. Capacitação técnico-operacional. Concorrência. A estabilidade do futuro contrato pode ser garantida com a exigência de atestados de capacitação técnico-profissional aliada ao estabelecimento de requisitos destinados a comprovar a capacitação técnico-operacional nos termos do inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93. (TC-009.987/94-0, publicado no Boletim de Licitações e Contratos, NDJ, 1995, vol. 11, p. 564).

Especificamente sobre a qualificação técnica operacional, prevista no art. 30, II, da Lei de Licitações, destaca-se que esta consiste na demonstração de aptidão, pela empresa proponente, para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, indicação das instalações, do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação.

Tal exigência, portanto, tem por finalidade assegurar que o licitante, enquanto organização empresarial, detém estrutura administrativa e organizacional mínima para executar satisfatoriamente o objeto licitado. Para tanto, busca-se saber, através da experiência anterior, se a empresa já executou objeto com características, quantidades e prazos similares ao objeto da licitação bem como, se dispõe de instalações, aparelhos e pessoal técnico disponível para a execução do objeto da licitação.

De acordo com o art. 30, §§ 1º e 6º, da Lei nº 8.666/93, a comprovação da qualificação técnico-operacional será realizada por meio da apresentação de **atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado**, conforme o caso.



GOVERNO MUNICIPAL DE PALMÁCIA



A finalidade da apresentação de tais documentos é justamente comprovar a satisfatoriedade da execução de objeto similar ao da licitação. Logo, os atestados apresentados devem se revestir de alguns requisitos de confiabilidade, exprimindo com veracidade informações relevantes que possam subsidiar a Administração a tomar uma decisão segura quando do julgamento da habilitação dos licitantes.

Ocorre que verificamos durante o julgamento do processo que os atestados de capacidade técnica apresentados pela douta recorrente foram emitidos por outro competidor neste mesmo pregão e lote, empresa "A J LOCACAO DE VEICULOS E MÁQUINAS LTDA", CNPJ nº 07.488.400/0001-3, portanto, exarado por entidade com interesse na disputa. Quanto ao segundo atestado de capacidade técnica apresentado foi exarado pela empresa J P SERVICOS E LOCACOES LTDA, CNPJ nº 29.421.445/0001-27, o contrato acostado fora assinado em fevereiro/2023, antes mesmo da empresa existir (constituída em 01/06/2023), o que a nosso ver são indícios consideráveis de possível conluio.

Vejamos as imagens abaixo:

Contrato de prestação de serviços apresentado junto ao atestado de capacidade técnica da lavra da empresa J P SERVICOS E LOCACOES LTDA, CNPJ nº 29.421.445/0001-27:

CONTRATO DE LOCAÇÃO Nº 002/2023

CONTRATO DE LOCAÇÃO DE MÁQUINA, VEÍCULO E EQUIPAMENTO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE ENTRE SI CELEBRAM JP SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA E P2J EMPREENDIMENTOS LTDA.

A Empresa JP SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 29.421.445/0001-27, com sede à Av. Eusébio de Queiroz, 4579, loja 30, Centro, Eusebio, Ceará, CEP 62.20061.750-000 neste ato representada pelo Sr. João Paulo Queiroz de Oliveira, portador do CPF nº 026.332.883-08 e cédula de identidade de nº 2002012017598, doravante designado simplesmente de CONTRATANTE, e de outro lado a empresa P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 50.904.313/0001-42, com sede à Rua José de Barcelos, 944, Parquelândia, Fortaleza, Ceará, CEP 60.450-510, neste ato representada pelo Sr. Pedro Jonatas Baltazar de Azevedo, portador do CPF nº 026.090.203-92 e cédula de identidade de nº 2007009145581, doravante denominada CONTRATADA, tem entre si, como justo e contratado o que se segue.

11ª. Cláusula – RITOS FINAIS

As partes declaram que estão de acordo com o conteúdo deste instrumento, que é a expressão da verdade e da vontade, para mais nada ter a exigir em juízo ou fora dele.

E por estarem assim justos e contratados, assinam este instrumento em 02 (duas) vias de igual forma e teor, o que fazem na presença das testemunhas abaixo nomeadas e qualificadas, para que surta os devidos fins e efeitos legais.

Fortaleza - CE, 23 de fevereiro de 2023.

Empresa constituída junto a Receita federal do Brasil em 01/06/2023:



GOVERNO MUNICIPAL DE
PALMÁCIA



 REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL		
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NÚMERO DE INSCRIÇÃO 50.904.313/0001-42 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 01/06/2023
NOME EMPRESARIAL P2J EMPREENDIMENTOS LTDA		

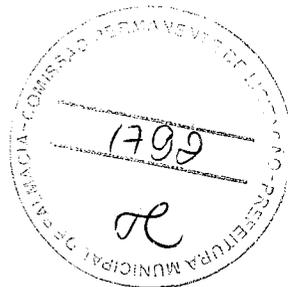
Nessa linha, as seguintes decisões do TCU:

“Não há vedação legal à participação, em uma mesma licitação, de empresas cujos sócios tenham relações de parentesco entre si. Contudo, essas relações podem e devem ser levadas em conta sempre que houver indícios consistentes de conluio.

Pedido de Reexame interposto por empresa requereu a reforma do Acórdão 2.425/2012 - Plenário, proferido em sede de Denúncia, que declarara a inidoneidade da recorrente para licitar e contratar com a Administração Pública Federal por três anos. A sanção fora aplicada em razão de diversos indícios de conluio entre essa empresa e outra licitante no curso de pregão eletrônico, entre eles a existência de relação de parentesco entre os seus sócios. Nesse ponto, alegou a recorrente que ela e a outra empresa ‘possuíam personalidades jurídicas distintas, com composição societária diversa, sendo a única relação entre elas [a] de parentesco entre os sócios de uma e de outra, não havendo vedação legal nisso’. O Relator destacou que a avaliação global dos fatos denunciados e das informações trazidas pela unidade instrutiva, concernentes à participação conjunta dessas mesmas empresas em outros certames, contribuiu decisivamente para confirmar o conluio entre elas. Em seguida, descreveu o procedimento fraudulento no qual as empresas valeram-se do benefício legal concedido pela Lei do Simples Nacional no intuito de proteger a recorrente (entidade de grande porte) da concorrência dos micro e pequenos empresários: ‘De acordo com os artigos 44 e 45 da Lei Complementar 123/2006, denominada Lei do Simples Nacional, é considerado empate sempre que a empresa de maior porte apresentar a melhor proposta em pregões federais e houver Microempresa (ME) e Empresa de Pequeno Porte (EPP) no intervalo de 5% acima do menor valor. Ocorrendo essa hipótese, o micro ou o pequeno empresário mais bem classificado está autorizado a apresentar proposta de preço inferior à primeira colocada, ainda que por um centavo, para sagrar-se vencedor do certame’. Dessa forma, a microempresa envolvida no esquema ofertava, quase que simultaneamente com a recorrente, preço ligeiramente superior ao desta. Quando a recorrente detinha o menor preço e, no intervalo de 5%, havia mais de uma ME e EPP, sendo a proposta da referida microempresa a mais baixa dentre elas, esta cobria a oferta da recorrente e sagrava-se vencedora do item licitado, impedindo que as outras beneficiárias do Simples pudessem suplantar a proposta da recorrente. Nos casos em que só a microempresa do esquema encontrava-se dentro do intervalo de 5%, ela não se manifestava e a recorrente era declarada vencedora do item, ainda que aquela pudesse vencer o certame por diferença irrisória, ‘evidenciando inexistência de competição real entre as duas empresas do grupo familiar’. Por fim, o relator ressaltou que ‘não existe vedação legal à participação, em uma mesma licitação, de empresas com sócios com relação de parentesco. Entretanto, essas relações podem e devem ser levadas em conta sempre que houver indícios consistentes de conluio, como é o caso destes autos’. O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, manteve a sanção imposta à empresa. Acórdão 1448/2013-Plenário, TC 013.658/2009-4, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, 12.6.2013.” (TCU. Informativo de Licitações e Contratos nº 155/2013).



GOVERNO MUNICIPAL DE **PALMÁCIA**



Contudo, não se pode olvidar que a autonomia das pessoas jurídicas não pode servir como instrumento de fraude ou burla à lei. O ordenamento jurídico brasileiro, inclusive, recepcionou a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, utilizada nos casos de evidente abuso da pessoa jurídica, conforme previsão do Código Civil de 2002:

“Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

Nessa linha, orientam Jessé Torres Pereira Júnior e Marinês Restelatto Dotti:

“De acordo com o Tribunal de Contas da União, é indevida a exigência de serem acompanhados de cópias das notas fiscais referentes à execução dos objetos atestados; tais notas não figuram entre os documentos relacionados no rol exaustivo do art. 30 da Lei nº 8.666/93 (Acórdão nº 4.446/2015 - Primeira Câmara, Rel. Min. Bruno Dantas, Processo nº 014.387/2015-8; Acórdão nº 1.564/2015-Segunda Câmara, Rel. Min. Ana Arraes, Processo nº 011.069/20147; Acórdão nº 1.224/2015 Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, Processo nº 003.763/2015-3; Acórdão nº 944/2013-Plenário, Rel. Min. Benjamin Zvmler, Processo nº 003.795/2013-6).

(...)

A declaração de que a licitante executou satisfatoriamente o objeto, prestada de direito público ou privado, acompanhada de nota fiscal ou o atestante e a empresa licitante, até porque tal declaração pode ser facilmente produzida e sem ônus algum, a transmitir maior segurança à administração quanto à efetividade do fato atestado.

O caminho para a administração certificar-se da veracidade da declaração prestada (atestado), quando dúvida houver, sem incorrer na ilegalidade pronunciada pelo Tribunal de Contas da União, é o de solicitar da entidade empresarial licitante as referidas notas fiscais ou contratos, por meio de diligência, com base no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93(...).” (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres e DOTTI, Marinês Restelatto. Mil perguntas e respostas necessárias sobre licitação e contrato administrativo na ordem jurídica brasileira. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 708-709) (grifou-se)

A propósito do tema, oportunas as seguintes decisões do TCU:

“Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art.43, §3º, da Lei 8.666/93).” (TCU. **Boletim de Jurisprudência nº 66/2014. Acórdão 3418/2014. Plenário.**)

“22. Não obstante, cabe esclarecer que, no exame do TC 019.998/2007-7, que resultou no Acórdão 2.024/2007-TCU-Plenário, a análise pela Unidade Técnica concluiu que a exigência de apresentação dos contratos, prevista no edital, não restringiu a participação de licitantes, razão pela qual não se faziam presentes as condições para a concessão da medida cautelar requerida (TC 019.998/2007-7 - Principal, p. 82 - peça não digitalizada):

‘... a simples exigência de apresentação do contrato não restringe o caráter competitivo da licitação, uma vez que a empresa detentora do atestado, também o é do respectivo contrato.’

23. No julgamento de mérito, o TCU deliberou (Acórdão 2.024/2007-TCU-Plenário):

‘9.2.2.6. **evitar exigência de os atestados técnicos serem acompanhados de cópias das páginas dos contratos correspondentes** (a exemplo do item 1.1 do Anexo D);

24. **De todo modo, ainda que haja deliberação proferida pelo TCU no teor pretendido pela representante, tal comando apenas recomendou que fosse evitada a inclusão de tal exigência no**

PAÇO MUNICIPAL

PRAÇA 7 DE SETEMBRO – 635 – CENTRO

CNPJ Nº 07.711.666/0001-05 – CGF Nº 06.920.202-8



GOVERNO MUNICIPAL DE **PALMÁCIA**



edital, mas não afasta a faculdade de o gestor realizar diligências que considere necessárias, ao teor do disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993.” (TCU. Acórdão 2.459/2013. Plenário).

Diante o exposto, fica demonstrado que o atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa P2J EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 41.557.349/0001-06, possui fortes indícios sobre a veracidade das informações prestadas, haja vista análise feita por esta comissão julgadora diante dos documentos apresentados: contrato de prestação de serviço. É possível afirmar que há fortes indícios de conluio entre as duas participantes na apresentação dos documentos de habilitação e possivelmente proposta de preços, pelo menos, existem vários elementos indiciários nesse sentido, haja vista conforme apontado pela própria recorrente a empresa concorrente no seu lote, autora do atestado apresentado sequer apresentou qualquer lance durante a fase competitiva. Desse modo não assistimos razão a empresa recorrente para reconsiderar nossa decisão e a declarar habilitada.

O Ministro Ubiratan Aguiar abordou, com pertinência, no voto condutor do Acórdão 57/2003 - Plenário - TCU, a questão da existência de fraudes à licitação e seu modo de evidenciação:

Entendo que prova inequívoca de conluio entre licitantes é algo extremamente difícil de ser obtido, uma vez que, quando "acertos" desse tipo ocorrem, não se faz, por óbvio, qualquer tipo de registro escrito. Uma outra forma de comprovação seria a escuta telefônica, procedimento que não é utilizado nas atividades deste Tribunal. Assim, possivelmente, se o Tribunal só fosse declarar a inidoneidade de empresas a partir de "provas inquestionáveis", como defende o Analista, o art. 46 se tornaria praticamente "letra morta". **O egrégio Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Recurso Extraordinário 68.006/MG, decidiu que "indícios vários e concordantes são prova"** (STF - Revista Trimestral de Jurisprudência 52, fls. 140/1). O TCU vem deliberando no mesmo sentido e decidindo: a) "conluio para fraudar licitação autoriza declaração de inidoneidade dos participantes para licitar, ainda que inexistente débito decorrente de prejuízo ao erário" (Acórdão 785/2008 - Plenário); b) **"é possível afirmar-se da existência de conluio entre licitantes a partir de prova indiciária. (...) Indícios são provas, se vários, convergentes e concordantes"** (Acórdão 2.143/2007 - Plenário).

Conforme acima exposto, a conduta de apresentar em certame licitatório apresentação de atestado com conteúdo incompatível com a real empresa licitante é passível de incorrer nas penalidades legalmente previstas, sendo que, os atos tipificados nesta figura criminosa atingem diretamente o processo licitatório por meio da quebra do caráter competitivo.

O STJ entende que a conduta de fraudar o caráter competitivo da licitação tem natureza formal, ou seja, dispensa-se o efetivo prejuízo para o erário, assim como não se exige comprovação de locupletamento. Basta, portanto, que se demonstre a quebra da natureza competitiva do certame por meio de ajuste ou outro subterfúgio:

“O delito do art. 90 da Lei 8.666/93 tem natureza formal, ocorrendo sua consumação mediante o mero ajuste, combinação ou adoção de qualquer outro expediente com o fim de fraudar ou frustrar o caráter competitivo da licitação, independentemente da obtenção da vantagem (adjudicação do objeto licitado para futura e eventual contratação). Precedentes do STF e do STJ” (REsp 1.623.985, j. 17/05/2018).

Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo José dos Santos Carvalho Filho, "que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro."

A margem do aduzido acima observe-se o entendimento doutrinário de Celso Antônio Bandeira de Mello sobre o assunto em questão:

PAÇO MUNICIPAL
PRAÇA 7 DE SETEMBRO – 635 – CENTRO
CNPJ Nº 07.711.666/0001-05 – CGF Nº 06.920.202-8



GOVERNO MUNICIPAL DE **PALMÁCIA**



“1 - Licitação, pois, é um procedimento competitivo – obrigatório como regra – pelo qual o Estado e demais entidades governamentais, para constituírem relações jurídicas as mais obsequiosas aos interesses a que devem servir, buscam selecionar sua contraparte mediante disputa constituída e desenvolvida isonomicamente entre os interessados, na conformidade dos parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.

2 – Fácil é ver-se que a licitação não é um fim em si mesmo, mas um meio pelo qual se busca a obtenção do negócio mais conveniente para o atendimento dos interesses e necessidades públicas a serem supridos, tanto para assegurar, neste desiderato, o pleno respeito ao princípio da isonomia, isto é: o dever de ensejar iguais oportunidades aos que pretendem disputar o tratamento das relações jurídicas em que o Poder Público esteja empenhado.

A licitação tem que chegar a um final, esse final é o julgamento, realizado pela própria Comissão de Licitação ou pregoeiro. Esse julgamento deve observar o critério objetivo indicado no instrumento convocatório. Tal julgamento, portanto, deve ser realizado por critério, que sobre ser objetivo deve estar previamente estabelecido no edital ou na carta-convite. Portanto, quem vai participar da licitação tem o direito de saber qual é o critério pelo qual esse certame vai ser julgado, como assim o foi.

A Objetividade do julgamento nos procedimentos licitatórios impede, de forma expressa, a desclassificação de propostas por quesitos subjetivos e/ou que não estejam claramente definidos no instrumento convocatório.

Há que se reforçar que as exigências editalícias aqui comentadas têm como objetivo tão somente a segurança da Administração nas futuras contratações, não constando em inócuas ou absurdas, constam comprovadamente legais e pertinentes com objeto em licitação.

A licitação deverá pautar-se por um julgamento objetivo, ou seja, principalmente aquele previsto no instrumento convocatório, não há que se falar em atitude diversa, o julgamento deverá seguir o rito e as normas editalícias.

Na percepção de Diógenes Gasparini, *"submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital"*.

Prossegue o ilustre jurista, nas linhas a seguir:

"(...) estabelecidas às regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação."

Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

Descumprido estaria no caso o não menos considerável princípio da igualdade entre os licitantes, quando se uns apresentaram a documentação segundo o determinado no edital, outros não poderiam descumprir, ainda quando atrelados a este princípio, segundo classificação dada por **Carvalho Filho**, estão os princípios correlatos, respectivamente, da **competitividade** e da **indistinção**.



GOVERNO MUNICIPAL DE **PALMÁCIA**



Relativo as alegações de apresentação pela recorrente com relação a declaração de habilitação da empresa WILLAMES PEREIRA DE ANDRADE LTDA, entendemos que são motivações que não foram levantadas quando da sua intenção de recorrer no sistema, uma vez que sequer apresentou qualquer discordância quanto a empresa então declarada vencedora, apenas apresentou motivação quanto a declaração da sua inabilitação. Nesse sentido entendemos que deve apresentar todos os motivos de sua insurgência, no momento da manifestação da intenção de recorrer. Não basta transparecer sua discordância, deverá apontar os motivos do conflito. O mérito do recurso será adstrito à motivação disposta no sistema.

Desse modo grifamos os requisitos de *motivação*, sendo estes imprescindíveis para análise das razões recursais que ora se apresentam. Fica desse modo evidenciado a ausência de tais requisitos de admissibilidade.

A propósito, conforme pertinentemente delineado no voto do acórdão 1148/2014-TCU-Plenário, o Tribunal de Contas da União também já assentou o mesmo entendimento: *“A exigência de motivação da intenção de recurso pressupõe a indicação do ponto que deve ser revisto, segundo a concepção de quem recorre. Requer que se aponte de maneira específica quais preceitos legais ou quais regras do edital teriam sido efetivamente infringidos”*.

No mesmo sentido, extrai-se o voto do Acórdão 1440/2007-TCU-Plenário: *“O exame preambular da peça recursal permite ao julgador do certame não conhecer do pedido quando o licitante não demonstra a existência de contrariedade à específica decisão da comissão julgadora”*.

A **motivação** trata da exposição objetiva do conteúdo da irrisignação do licitante em relação a um determinado ato decisório da Comissão Julgadora. Fato este que não ocorreu uma vez que a empresa não ataca a decisão de habilitação da empresa WILLAMES PEREIRA DE ANDRADE LTDA.

Todavia em nome do bom debate e com fito de exaurir a argumentação temos que após minuciosa análise o licitante não se valeu de nenhuma benesse do tratamento diferenciado erigido pela Lei Complementar nº 123/2006.

Nesse sentido temos que a participante não gozou de “tratamento diferenciado e simplificado” (art. 47), tampouco deu lance para desempate ficto (arts. 44 e 45), nem apresentou documentação com restrição (art. 43) os benefícios, já o certame não foi exclusivo para ME/EPP (art. 48, I), e não contou com cota de 25% (art. 48, III). Além do balanço patrimonial ter sido exigido e entregue na formatação contábil completa. Como se vê a empresa não se aproveitou de nenhuma diferenciação legal, não havendo prejuízo ao procedimento licitatório, ou nenhum ponto que exija sua desclassificação, eu frustraria o caráter econômico da licitação.

É imperiosa manter a inabilitação da recorrente, como fora decretada pela Pregoeira, e conforme apontado, não pode prosseguir no certame empresa que descumpra o edital regedor, e por consequência a legislação, sob pena de restarem prejudicados os licitantes que se ativeram ao edital para formularem suas propostas e juntar sua documentação.

VI - DA CONCLUSÃO:

Assim, ante o acima exposto, **DECIDO**:

- 1) Desta forma, **CONHECER** das razões recursais, pela sua tempestividade, da empresa **P2J EMPREENDIMENTOS LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº. **41.557.349/0001-06**, para no mérito



**GOVERNO MUNICIPAL DE
PALMÁCIA**



NEGAR-LHE PROVIMENTO julgando **IMPROCEDENTES** os pedidos formulados mantendo o julgamento antes proferido por esta comissão julgadora.

- 2) Encaminho a autoridade competente, ao Gabinete do Prefeito (órgão gerenciador), a presente resposta na forma prevista no art. 13, inciso IV do Decreto Federal nº 10.024/2019.

Palmácia/CE, em 06 de Novembro de 2023.

Francisca Silvania de Sousa Alves Silva
FRANCISCA SILVANIA DE SOUSA ALVES SILVA
Pregoeira Oficial