

DECISÃO

REF: RECURSO ADMINISTRATIVO

Tomada de Preço: 2017.0412-001SE

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA DO MUNICÍPIO, AMPLIAÇÃO, REFORMA E MODERNIZAÇÃO DO CAMPO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, CONFORME ESPECIFICAÇÕES CONSTANTES DO ANEXO I, TERMO DE REFERÊNCIA.

Recorrentes: B & Q ENERGIA LTDA, KLC CONSTRUÇÕES ELETRICAS E COMERCIO DE PEÇAS LTDA., LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA., E TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME.

RELATÓRIO

As empresas B & Q ENERGIA LTDA., KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA., LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA. e TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME, tempestivamente, apresentaram recurso administrativo contra a decisão que lhes declararam inabilitadas, conforme Observação 15, inserida na Ata na reunião do dia 21 de dezembro de 2017.

A empresa B & Q ENERGIA LTDA. alegou que, no seu rol de documentos, consta a comprovação de possuir no seu quadro engenheiro de segurança do trabalho, assim cumprindo o item 4.2.5.3 do Edital.

Por sua vez, a empresa KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA. afirma que cumpriu o item 4.2.3.3 do Edital pois comprovou a inscrição do ISS por outro meio que não Cartão do ISS, não ter reconhecimento de firma no contrato de prestação de serviços com o engenheiro (item 4.2.5.2) e ausência de declaração que se compromete a apresentar frota de veículos (item 4.2.5.7), declarou que preencheu todos esses requisitos.

LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA., para rebater as acusações de não apresentar a Declaração de Visita Técnica (item 2.2.2 do Edital), citou que, embora tenha realizada tal visita, o Edital não determina que esse documento seja anexado aos documentos de habilitação.

Por fim, a empresa TS EMPREENDIMENTOS LTDA.–ME, por não ter apresentado os índices do balanço (item 4.2.6.4 do Edital), em longa peça, rebateu afirmando que, por ser constituída a menos de 1 (um) ano, deveria apresentar apenas o balanço de abertura, conforme item 4.2.6.3 do mesmo Edital.

Foi emitido Parecer da Assessoria Jurídica junto à Comissão de Licitações e Pregões opinando por dar provimento ao recurso da empresa KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA. e por desprover os demais, cujos fundamentos fáticos e jurídicos foram adotados como motivação para o ato administrativo decisório daquela Comissão.

Por um lastimável equívoco da Comissão de Licitações e Pregões, entretanto, em vez de publicar a decisão que apreciou os recursos administrativos daquelas empresas, foi publicado apenas o Parecer da Assessoria Jurídica, dando continuidade ao certame.

Inconformada, a empresa TS EMPREENDIMENTOS LTDA.–ME impetrou mandado de segurança na via judicial, tendo conseguido provimento judicial no sentido de suspender o certame por não ter sido formalmente apreciado o seu recurso e devidamente publicada a decisão.

É o Relatório.

DECIDO.

Por ter apresentado o alvará de funcionamento, que comprova sua inscrição de ISS, ter sido constatada, por semelhança, que a assinatura aposta no contrato é igual à colocada na declaração de responsabilidade técnica, esta reconhecida em cartório, e, por fim, que a declaração de apresentar frota de veículos está na mesma declaração que não emprega menores e concorda integralmente com os termos do edital, a empresa KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA. cumpriu todos os requisitos editalícios, devendo, ser dado acolhimento às suas razões recursais para dar provimento ao recurso e, por consequência, declarar sua habilitação no certame.

Quanto à empresa TS EMPREENDIMENTOS LTDA.–ME, que afirmou que, por ser constituída a menos de 1 (um) ano, deveria apresentar apenas o balanço de abertura, conforme item 4.2.6.3 do mesmo Edital, assiste razão a ela.

Ora, por ter sido constituída a menos de 1 (um) ano – tomando-se por base a data de sua inabilitação, ocorrida em 21.12.2017 –, e que deveria apresentar apenas o balanço de abertura, para evitar violação ao princípio da igualdade entre os concorrentes, esse balanço não deveria, nem poderia (*pois ainda nem apreciado tal Balanço Patrimonial, cujo prazo é no final de abril de 2018, conforme dispor a legislação civil*), apresentar os índices exigidos às demais empresas competidoras que possuem mais de 1 (um) ano de criação, pois estaríamos tratando de forma igual licitantes que estão em situações diferentes, devendo, assim, ser mitigada a apresentação dos demais requisitos impertinentes do item 4.2.6 do Edital para essa Recorrente, assim, data venia, neste ponto, discordo do Parecer Jurídico.

Melhor sorte não socorre aos demais recorrentes.

É que, embora a empresa B & Q ENERGIA LTDA. tenha informado as fls. 67,68,72 e 75 do seu rol de documentos como comprovação de possuir engenheiro de segurança do trabalho, tais folhas não comprovam suas alegações e, por isso, deve ser desprovido o recurso dessa empresa.

Por último, o recurso administrativo apresentado pela empresa LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA. não deve ser acolhido porque, embora tenha visitado a obra, não apresentou a respectiva declaração quando da entrega do envelope “A” (habilitação), somente encaminhando-a junto com o recurso administrativo, em ofensa ao § 3.º do art. 43 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que veda a apresentação posterior de documento ou informação.

Vale esclarecer que a presente decisão, para julgar os 4 (quatro) recursos administrativos, em algumas situações adotou as manifestações do Parecer da Assessoria Jurídica como motivação referencial, tal como autoriza no Superior Tribunal de Justiça nos seguintes arestos: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2013 e AREsp n.º 657.957-PR, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, monocrática, DJe de 29.5.2015.

Pois bem. Não é demais lembrar que o objeto da presente licitação é a contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de manutenção do sistema de iluminação pública do Município, além ampliação, reforma e modernização desse serviço essencial que, sem o qual, ofende o interesse da coletividade, ao bem-estar e a segurança da população, como está ocorrendo na nossa cidade.

Somente agora publicada a decisão que apreciou os recursos administrativos das empresas B & Q ENERGIA LTDA., KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA., LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA. e TS EMPREENDIMENTOS LTDA.–ME, deveria o presente certame ter ficado suspenso durante todo esse tempo, por força do inciso III do art. 43 c/c inciso I, letra “a” e § 2.º do art. 109, todos da Lei 8.666/93.

Assim não ocorrendo, a partir de então houve irregular tramitação do processo licitatório, infringindo dispositivos de lei, com a ocorrência da reunião do dia 15 de janeiro de 2018, para a abertura das propostas de preço, e a reunião do dia 18 de janeiro do mesmo ano, para análise e julgamento das propostas, onde se declarou vencedora a empresa VC BATISTA EIRELI – ME, devendo esses atos serem considerados nulos, eis que já sumulado no Supremo Tribunal Federal que a administração municipal pode rever seus atos, por conveniência e oportunidade, ou anulá-los, quando ilegais:

Súmula nº 346: “A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”

Súmula nº 473: “A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revoga-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Entretanto, no Direito Brasileiro, há muito já se firmou o pacífico entendimento que “o reconhecimento de eventual nulidade processual exige a comprovação de prejuízo à defesa”; não se verificando, atrai a incidência do princípio *pas de nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo), como decidiu os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1196714/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 01/02/2013; AgRg no REsp 1226531/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 18/04/2012); e AgRg no AREsp 33.462/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 05/12/2011).

Então, decidido os recursos administrativos, como houve mudança no *status* da recorrente TS EMPREENDIMENTOS LTDA.–ME, permanecendo inabilitadas somente as empresas recorrentes (B & Q ENERGIA LTDA. e LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA.) e habilitada a mesma empresa recorrente (KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA.), o que, em tese poderia alterar o resultado do certame, pois com a futura abertura do envelope de proposta daquela empresa (TS EMPREENDIMENTOS LTDA.–ME) não há como garantir que permaneça como vencedora a empresa VC BATISTA EIRELI – ME., demonstra-se

que efetivamente ocorreu efetivo prejuízo para a empresa TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME.

Portanto, pela sistemática da legislação processual civil, deve o julgador se pronunciar sobre a nulidade eventualmente encontrada, declarando os atos atingidos e ordenando as providencias necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados.

No presente caso, devem ser declarados nulos todos os atos praticados posteriormente ao julgamento da habilitação, devendo ser eles repetidos porque, efetivamente, repetimos, prejudicaram a empresa TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME.

DISPOSITIVO

Pelas razões de fato e de Direito acima apontadas **DECIDO**:

- 1) **receber** o recurso administrativo da empresa KLC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMERCIO DE PEÇAS LTDA. porque tempestivo, para **dar-lhe provimento**, adotando como motivação os fundamentos jurídicos do Parecer da Assessoria Jurídica, assim afastando a pecha de inabilitada, tornando-a habilitada a participar do presente certame;
- 2) **receber** o recurso administrativo da empresa TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME. porque tempestivo, para **dar-lhe provimento**, cuja motivação foi anteriormente apresentada nesta decisão, assim discordando com os fundamentos jurídicos e conclusão elencados no Parecer da Assessoria Jurídica, assim afastando a pecha de inabilitada, tornando-a habilitada a participar do presente certame;
- 3) **receber** os recursos administrativos das empresas B & Q ENERGIA LTDA. e LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA., porque tempestivos, para **negar-lhes provimento**, também adotando como motivação os fundamentos jurídicos do Parecer da Assessoria Jurídica, assim permanecendo elas na condição de inabilitadas, excluindo-as do presente certame;

- 3) **manter** a habilitação das concorrentes N DE LIMA ROCHA EIRELI - ME, VC BATISTA EIRELI - ME e MEGAFAC ELETRIFICAÇÕES LTDA. pelos motivos expostos no mesmo Parecer da Assessoria Jurídica junto a esta Comissão de Licitações e Pregões;
- 4) **declarar** que os atos administrativos praticados após a reunião do dia 21 de dezembro de 2017, são nulos porque causaram prejuízo efetivo à licitante TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME., aproveitando-se o prazo para apresentação de recursos e os próprios recursos apresentados porque, com relação as inabilitadas B & Q ENERGIA LTDA. e LION ENERGY SERVIÇOS DE ELETRIFICAÇÕES LTDA., permanecem elas nessa situação e, com essa decisão favorável em favor da parte que aproveite a declaração de nulidade, não se mandará repetir os atos ou suprir-lhes as faltas;
- 5) **declarar** que os atos administrativos, praticados após 21.12.2017, não são aproveitados, havendo necessidade de repeti-los, devendo, com a publicação da presente decisão, ocorrer a publicação da data da repetição da sessão para a abertura dos envelopes de propostas de preços, desta vez com a agora habilitada TS EMPREENDIMENTOS LTDA.-ME., seguindo seus atos com o julgamento das propostas, o julgamento dos eventuais recursos administrativos relacionados ao julgamento dessas propostas de preços, seguindo-se homologação e adjudicação do objeto à empresa vencedora do certame.

Publique-se para ciência de todos os licitantes.

Limoeiro do Norte/CE, 19 de fevereiro de 2018.


FRANCISCO VALTER NOGUEIRA LIMA,
Presidente da Comissão de Licitações e Pregões