

JULGAMENTO DE RECURSO SEI Nº 0019013699/2023 - SAP.LCT

Joinville, 07 de novembro de 2023.

FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO

REFERÊNCIA: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 021/2023

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA NA ÁREA DE LIMPEZA, CONSERVAÇÃO E ZELADORIA, COPEIRAGEM E TELEFONISTA COM FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS

RECORRENTE: FORTRESS SERVIÇOS LTDA

I – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa **Fortress Serviços Ltda**, através do Portal de Compras do Governo Federal - COMPRASNET, contra a decisão que a declarou inabilitada no certame, conforme julgamento realizado em 05 de outubro de 2023.

II – DAS FORMALIDADES LEGAIS

Nos termos do artigo 44 do Decreto Federal nº 10.024/2019, devidamente cumpridas as formalidades legais, registra-se que foram cientificados todos os demais licitantes da existência e trâmite do recurso administrativo interposto, conforme comprova o documento acostado ao processo licitatório supracitado, documento SEI nº 0018848272.

Conforme verificado nos autos, o recurso da empresa **Fortress Serviços Ltda** é tempestivo, posto que o prazo iniciou-se no dia 26/10/2023, com a devida manifestação do interesse em apresentar recurso na sessão ocorrida no dia 25 de outubro de 2023, juntando suas razões recursais, documento SEI nº 0018906624, dentro dos 03 (três) dias úteis exigidos pela legislação específica.

III – DA SÍNTESE DOS FATOS

Em 24 de março de 2023, foi deflagrado o processo licitatório nº 021/2023, junto ao Portal de Compras do Governo Federal - www.gov.br/compras/pt-br, UASG 453230, na modalidade de Pregão Eletrônico, destinado à **contratação de empresa especializada na prestação de serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra na área de limpeza, conservação e zeladoria, copeiragem, telefonista, e carregamento e organização de materiais, com fornecimento de equipamentos, cujo**

critério de julgamento seria o menor preço total por lote.

Em 30 de maio de 2023, foi publicada a Errata e Prorrogação, conforme documento SEI nº 0017093945, a qual excluiu os serviços de carregamento, organização de materiais e congêneres do objeto da licitação, permitindo a participação de empresas em consórcio, bem como atualizou os valores da planilha de composição de custos.

Em 24 de agosto de 2023, após a suspensão do certame, foi publicada a segunda Errata e Prorrogação, conforme documento SEI nº 0018116685, a qual atualizou os valores da contratação, alterou o critério de julgamento do processo para menor preço global e excluiu a participação de licitantes cooperativas.

A abertura das propostas de preços e a fase de lances, ocorreu em sessão pública eletrônica, através do Portal de Compras do Governo Federal, no dia 06 de setembro de 2023, onde ao final da disputa, observou-se que a empresa classificada em primeiro lugar, **KMR Pavimentos Ltda** apresentou valor de proposta inexequível, restando desclassificada nos termos do subitem 11.9, alínea "e" do edital, na sessão ocorrida em 12/09/2023, conforme documento SEI nº 0018848272.

Deste modo, a Pregoeira procedeu a análise da proposta de preços e dos documentos de habilitação da empresa classificada em segundo lugar, **Seleta Zeladoria, Limpeza, Conservação, Manutenção de Equipamentos Ltda**, encaminhados ao processo licitatório nos termos do edital.

Assim, após análise e diligências da proposta de preços e dos documentos de habilitação, na sessão ocorrida em 05/10/2023, a empresa **Seleta Zeladoria, Limpeza, Conservação, Manutenção de Equipamentos Ltda** restou inabilitada por ter participado amparada por declaração de microempresa e/ou empresa de pequeno porte, em desacordo com o Balanço Patrimonial apresentado.

Ato contínuo, a Pregoeira procedeu com a análise da proposta de preços e dos documentos de habilitação da empresa classificada em terceiro lugar, qual seja, **Fortress Serviços Ltda**, ora Recorrente, a qual também restou inabilitada por deixar de apresentar declaração exigida no subitem 10.6, alínea "k" do edital, que trata da declaração do proponente autorizando expressamente a abertura de conta vinculada, caso fosse vencedora do certame.

Igualmente, a Pregoeira seguiu analisando a proposta de preços e documentos de habilitação da próxima empresa classificada em quarto lugar, a empresa **Menezes Transportes Ltda**, a qual restou inabilitada por deixar de cumprir a integralidade da habilitação, especialmente no tocante ao subitem 10.6, alíneas "i.4", "j.1.a" e "j.1.b" do edital.

Ainda, após análise dos documentos de habilitação da empresa **Orbenk Administração e Serviços Ltda**, na sessão ocorrida em 05/10/2023, a Pregoeira convocou a empresa, na condição de arrematante para apresentar proposta ajustada de acordo com o lance ofertado, sendo que a empresa apresentou sua proposta tempestivamente.

Assim, após análise e diligência, na data de 25/10/2023, a empresa **Orbenk Administração e Serviços Ltda**, foi classificada e habilitada, sendo declarada vencedora do presente certame.

Logo, a Recorrente, dentro do prazo estabelecido no edital, manifestou intenção de recorrer da decisão da Pregoeira, em campo próprio do Comprasnet, conforme consta na Ata da Sessão Pública, documento SEI nº 0018848272, apresentando tempestivamente suas razões de recurso em 27 de outubro de 2023, documento SEI nº 0018906624.

O prazo para contrarrazões iniciou-se em 31 de outubro de 2023, sendo que a empresa **Orbenk Administração e Serviços Ltda**, apresentou tempestivamente suas contrarrazões ao recurso apresentado pela Recorrente, documento SEI nº 0019004521.

IV – DAS RAZÕES DA RECORRENTE

Inicialmente, a Recorrente discorre contra a decisão de inabilitação que se deu pela empresa não ter apresentado a declaração exigida no subitem 10.6, alínea "k" do edital, que trata de autorização expressa de abertura de conta-depósito vinculada, nos termos do art. 18 da Instrução Normativa

Alega que, foi induzida ao erro por não haver campo próprio no sistema Comprasnet para inclusão da declaração, bem como pelo fato do edital não dispor de modelo em seus anexos.

Nesse sentido, aduz ainda, que a abertura de conta vinculada está disposta no edital, em seu subitem 20.4, bem como no termo de referência, no subitem 10.4.2, alínea "b", entendido como condição de execução contratual e não como condição de habilitação, gerando dúvidas.

Sustenta que, apresentou a proposta mais vantajosa e que já havia sido constatado o atendimento integral das demais condições de habilitação.

Defende ainda, que para a empresa primeira colocada, a empresa Seleta Zeladoria, Limpeza, Conservação, Manutenção de Equipamentos Ltda, foi oportunizada a promoção de diligência e na sua vez, por se tratar de mera formalidade, a Pregoeira deixou de empregar a diligência prevista no subitem 22.3 do edital.

Afirma também, que a exigência contida no edital trata-se de mera declaração, isto é, formalidade, podendo ser suprida por simples diligência pela simplicidade do documento.

Ao final, requer que seja reconhecida a nulidade da decisão que inabilitou a Recorrente do certame, sendo habilitada e declarada vencedora ou ainda, caso não se entenda pela nulidade, seja reformada a referida decisão, possibilitando-se a abertura de diligência para juntada da declaração ou ainda em contrário, que se remeta à apreciação da Autoridade Superior.

V – DAS CONTRARRAZÕES

Acerca das alegações suscitadas pela empresa **Fortress Serviços Ltda**, a Recorrida afirma que não possuem razão.

Aduz que a Recorrente se embasou na Lei nº 14.133/21 e, no entanto o processo em questão é regido pela Lei nº 10.520/02 e pelo Decreto Federal nº 10.024/19.

Neste sentido, afirma que o art. 43 da Lei nº 8.666/93 veda a apresentação de novos documentos por meio da realização de diligências, especialmente para documentos que já deveriam ter sido apresentados no cadastramento da proposta.

Sustenta que a Recorrente apresentou sua documentação de habilitação incompleta, restando corretamente inabilitada do certame em atendimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Ao final, requer o recebimento e provimento das contrarrazões, mantendo a decisão que a declarou vencedora do presente certame.

VI – DO MÉRITO

Inicialmente, é importante informar que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório estão em perfeita consonância com a legislação vigente, tendo sido observada a submissão aos princípios que norteiam a Administração Pública, em especial aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital, sob o qual a Lei nº 8.666/93 dispõe:

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.

(...)

Art. 41º **A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada. (grifado).

Em comentário à previsão do referido artigo 41, o doutrinador Marçal Justen Filho destaca:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar **a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento**. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 543). (grifado)

Quanto ao mérito, em análise ao presente recurso e, conforme a legislação pertinente e os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, expõem-se abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final.

A Recorrente se insurge por ter sido inabilitada nos termos do subitem 10.6, alínea "k" do edital, ao deixar de apresentar declaração autorizando expressamente a abertura de conta-depósito vinculada, caso se sagrasse vencedora do certame.

De início, vejamos os motivos extraídos da Ata de Julgamento que serviram de base para a inabilitação da Recorrente:

Pregoeiro 05/10/2023 14:39:31 Para a empresa FORTRESS SERVICOS LTDA:

Pregoeiro 05/10/2023 14:39:37 Quanto aos documentos de habilitação, em análise, observou-se que a empresa deixou de apresentar o documento exigido no subitem 10.6, alínea "k" do edital, que trata da declaração do proponente autorizando expressamente a abertura de conta vinculada, caso seja vencedor do certame.

Pregoeiro 05/10/2023 14:39:45 **Considerando que o edital estipula a obrigatoriedade e também lista o rol de documentos a serem apresentados, em face do princípio da vinculação ao edital, a empresa não cumpriu integralmente as disposições editalícias no tocante à autorização expressa de abertura de conta vinculada.**

Pregoeiro 05/10/2023 14:39:50 Nessa linha, segue o entendimento dos Tribunais pátrios, conforme se extrai do TJ-RN - AI: XXXXX20228200000, Relator: MARIA NEIZE DE ANDRADE FERNANDES, Gab. Des. Virgílio Macêdo

na Câmara Cível):

Pregoeiro 05/10/2023 14:39:56 EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO - PREGÃO PRESENCIAL – INABILITAÇÃO – **DESCUMPRIMENTO EDITAL** - ATESTADO DE VISITA TÉCNICA OU DECLARAÇÃO DE... previstos em lei e no edital.. QUE TÊM CIÊNCIA DAS CONDIÇÕES INERENTES ÀS PECULIARIDADES E À NATUREZA DO TRABALHO E DEMAIS EXIGÊNCIAS DO EDITAL – AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO – SEGURANÇA DENEGADA.

Pregoeiro 05/10/2023 14:40:04 Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rn/1681109168/inteiro-teor-1681109171>> Acesso em 03 out. 2023.

Pregoeiro 05/10/2023 14:40:10 Embora a mencionada declaração não faça parte dos documentos que podem ser cadastrados no SICAF, cumprindo o subitem 10.5 do edital, a Pregoeira promoveu consulta àquele banco de dados onde verificou que não existe documento correspondente naquela base de dados.

Pregoeiro 05/10/2023 14:40:16 Quanto aos demais documentos apresentados, a Pregoeira constatou que estes estão válidos e regularizados para o presente certame.

Pregoeiro 05/10/2023 14:40:22 Diante do exposto, a empresa foi inabilitada por deixar de cumprir exigência previamente estipulada, nos termos do subitem 10.6, alínea “k” do edital. (grifado)

Conforme se extrai do preâmbulo do edital, o certame está pautado na legislação vigente, dentre a qual pode-se destacar a aplicação da Instrução Normativa nº 05/2017 que, em seu art. 18, § 1º, alíneas "I" e "II", prevê a adoção de controles internos para melhor gerenciar os riscos de um eventual descumprimento das obrigações legais às quais um tomador de serviços está submetido, podendo assim adotar uma entre duas possibilidades para o pagamento dos serviços prestados, vejamos:

Art. 18. Para as contratações de que trata o art. 17, o procedimento sobre Gerenciamento de Riscos, conforme especificado nos arts. 25 e 26, obrigatoriamente contemplará o risco de descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e com FGTS da contratada.

§ 1º Para o tratamento dos riscos previstos no caput, poderão ser adotados os seguintes controles internos:

I - **Conta-Depósito Vinculada** — bloqueada para movimentação, conforme disposto em Caderno de Logística, elaborado pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão; ou

II - Pagamento pelo Fato Gerador, conforme disposto em Caderno de Logística, elaborado pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. (grifado)

Como se pode observar no julgamento destacado, a Recorrente não juntou a declaração expressa autorizando a abertura de conta vinculada, exigência do subitem 10.6, alínea "k" do edital.

Logo, pode-se dizer que, dentre as exigências de habilitação dos licitantes interessados em firmar compromisso com a Administração, inclui-se alguns dispositivos de controle, tanto para se fazer dar ciência da condição aos participantes, quanto para assegurar que a futura contratada reúna condições de suportar as despesas relativas a satisfatória execução do objeto contratual, no que tange aos direitos dos trabalhadores envolvidos.

O instrumento convocatório prevê, claramente, em seu subitem 10.6, a apresentação de 03 (três) declarações distintas, dispostas nas alíneas "k, l, n" e "n.1", vejamos:

10.6 - A documentação para fins de habilitação é constituída de:

[...]

k) Declaração do proponente autorizando expressamente a abertura da conta vinculada prevista no subitem 20.4 deste edital, caso seja vencedor do certame. (IN 05/2017, art. 18, inciso D);

l) Declaração de que o proponente possui ou instalará escritório no Município de Joinville/SC, a ser comprovado no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contado a partir da vigência do contrato. (Anexo VII-A da IN 05/2017, item 10.6 "a");

[...]

n) Declaração de renúncia ao direito de visita técnica em razão de considerar o conteúdo do Edital e seus Anexos suficientes para elaboração da proposta, para os proponentes que optarem por não comparecer para a visita técnica nos termos do subitem 10.6, alínea "m" do edital.

n.1) No caso da não realização da visita técnica na totalidade das unidades conforme alínea "m", o proponente deverá apresentar declaração de renúncia ao direito de visita técnica das unidades não visitadas nos termos da alínea "n". (grifado)

Logo, diante da ausência da declaração, mesmo não sendo um documento passível de cadastro na base de dados do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF, a Pregoeira realizou a consulta prevista no subitem 10.5 do edital, onde verificou que não consta documento correspondente naquela base de dados.

Nesse sentido, a Recorrente alude em sua peça recursal que o documento exigido no subitem 10.6, alínea "k" é uma declaração simples e que não passa de mera formalidade. Entretanto, apresentou as outras duas declarações previstas no subitem 10.6 alíneas "l" e "n", de igual simplicidade mas não dispensáveis.

Assim, verifica-se que as disposições do edital detalham quais documentos devem ser apresentados pelas licitantes e cabe a cada uma delas, portanto, cumprir as exigências e se submeter aos efeitos do eventual descumprimento. Qualquer solução distinta opõe-se ao princípio da isonomia. Logo, pode-se concluir que não há qualquer ilegalidade no julgamento proferido, pois este foi definido de acordo com a legislação pertinente a matéria.

De outro lado, a Recorrente alega que foi induzida ao erro por não haver campo próprio no sistema para o cadastramento da declaração, bem como pelo fato do Edital não disponibilizar modelo da declaração faltante. Alega ainda, que teve dúvidas quanto ao momento da apresentação da declaração, conforme previsão contida no edital em seu subitem 20.4, bem como no termo de referência, no subitem 10.4.2, alínea "b", dando a entender que a conta-depósito vinculada seria condição de execução contratual e não condição de habilitação.

Entretanto, conforme exposto anteriormente, a declaração em debate está regrada junto aos

documentos de habilitação, ou seja, faz parte do rol de documentos que devem ser apresentados pelas licitantes na fase da habilitação. O fato da conta-depósito vinculada ser mencionada em outros itens do edital, não a suprime do rol de habilitação. Ainda, é importante registrar que outras declarações, como exemplo, citamos a declaração de renúncia da visita técnica e a declaração de que a empresa possui ou providenciará a instalação de escritório no Município de Joinville/SC, também não são anexos do edital, e a Recorrente as fez e apresentou junto aos documentos de habilitação. Logo, verifica-se que a Recorrente tenta jogar a "culpa" da falha cometida para a Administração.

Nesse sentido, cabe esclarecer ainda, que o edital previa o envio de pedidos de esclarecimento em seu subitem 22.1 e não observa-se nos autos do processo nenhum pedido de esclarecimento acerca da situação, apesar do extenso lapso temporal entre a publicação do edital em 24/03/2023 e a data de abertura do certame 06/09/2023.

Ademais, a Recorrente alega ainda, que a Pregoeira poderia ter realizado diligência, assim como fez com outra participante do certame. Contudo, a diligência empregada a outra participante do certame, tratava-se tão somente de esclarecer documento já apresentado, o que não é o caso da Recorrente, que deixou de apresentar documento que constava no rol de habilitação.

Neste sentido, vejamos o que dispõe a Lei de Licitações a respeito:

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. (grifamos)

Ou seja, a finalidade da diligência é esclarecer um documento previamente apresentado, onde reste alguma dúvida em relação ao mesmo, de modo a viabilizar a tomada de decisão acerca do conteúdo do documento apresentado, sendo vedado, portanto, a apresentação de novo documento, que já deveria constar junto aos documentos apresentados inicialmente.

Com a devida vênia, a atuação da Administração Pública é estrita e, portanto, somente é dado fazer o que está autorizado em lei. Não pode o administrador público agir de maneira discricionária e atribuir interpretação diversa ao legalmente previsto.

Assim, no caso em tela, não há que se falar em diligência, considerando que a Recorrente não poderia apresentar a declaração faltante posteriormente à abertura da licitação, visto que o citado documento compõe o rol de habilitação.

Seguindo esse entendimento, a partir de pesquisa realizada no Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, identificamos a representação nº 21/00247632, na qual a empresa segunda colocada no certame discutiu a ilegal habilitação de empresa que deixou de apresentar a documentação em momento oportuno. Neste processo, a Corte de Contas Catarinense decidiu:

Tratam os autos de representação, apresentada pela empresa ROM Card Administradora de Cartões Eireli, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ nº 20.895.286/001-28, sendo representada pelo Sr. Ricardo Luiz dos Santos, Administrador, com fundamento no §1º do art. 113 da Lei Federal nº 8.666/93, comunicando supostas irregularidades no Edital do Pregão Presencial nº 01/2021, promovido pela Prefeitura Municipal de Laurentino, visando a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços na administração,

gerenciamento, emissão e fornecimento de cartão magnético destinado a aquisição de gêneros alimentícios, material de limpeza e Higiene.

A representante fez questionamento quanto a **habilitação da empresa MEGA Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda., alegando o descumprimento do item 8.1.1.4 do Edital, que exige a certidão negativa de tributos municipal, emitida pela Prefeitura da sede do licitante.** Ao final, a representante, requer a **desclassificação da citada empresa e a convocação da segunda colocada.**

(...)

Apenas como informativo, a nova Lei de Licitações (Lei Federal nº 14.133/2021), em função das desclassificações de propostas por erros formais, incluiu uma fase saneadora, mas não autoriza a inclusão posterior de documento, em seu artigo 64, assim dispôs e se destaca:

(...)

Assim sendo, assiste razão ao representante no seu questionamento, pois deveria a empresa MEGA Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda. apresentar a Certidão negativa de tributos municipal na sua totalidade, emitida pela Prefeitura da sede do licitante, prevista no item 8.1.1.4 do Edital, junto à documentação de habilitação.

A autorização da juntada pelo pregoeiro de uma outra certidão para complementar a Certidão negativa de tributos municipal apresentada pela empresa MEGA revela que a licitante não atendeu o Edital e que descumpriu o item 7.2.1 do Edital sendo passível a sua desclassificação, que segue:

(...)

Deste modo, considerando todo o exposto, e adotando os fundamentos trazidos pela Instrução como razões fundamentadoras do meu posicionamento, **DECIDO:**

1. **Conhecer da representação formulada** pela empresa ROM Card Administradora de Cartões Eireli, com fundamento no §1º do art. 113 da Lei Federal nº 8.666/93, contra o processamento do Pregão Presencial nº 001/2021, promovido pela Prefeitura Municipal de Laurentino, visando a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços na administração, gerenciamento, emissão e fornecimento de cartão magnético destinado a aquisição de gêneros alimentícios, material de limpeza e Higiene, por atender os requisitos para a sua apreciação, previstos na Instrução Normativa nº TC-21/2015, do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, **no tocante a seguinte irregularidade:**

1.1. **Habilitação irregular da empresa MEGA Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda. que não apresentou a Certidão negativa de tributos municipal,** emitida pela Prefeitura da sede do licitante, prevista no item 8.1.1.4 do Edital, **junto a documentação de habilitação,** contrariou os itens 8.1 e 7.2.1 do Edital c/c o §3º do artigo 43 da Lei Federal nº 8.666/93 e o caput do artigo 43 da Lei Complementar nº 123/2006 (Item 2.2 do Relatório DLC). (grifado).

Deste modo, torna-se necessária a obediência irrestrita ao edital tanto por parte da Administração, já que se encontra a este vinculada, bem como pelos licitantes, sob pena de serem desclassificados ou inabilitados do certame.

É certo entender que o julgamento recorrido foi pautado dentro dos critérios objetivos, previamente estabelecidos no instrumento convocatório, não merecendo prosperar qualquer revisão da decisão proferida. Nesse sentido, a Lei nº 8.666/93 menciona em seu artigo 41 que: "*A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada*".

Em comentário à previsão do referido artigo 41, o doutrinador Marçal Justen Filho destaca:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar **a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento**. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 543). (grifado)

Nesse sentido, importante destacar o entendimento externado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª região:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. **O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório. O afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a agravante em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes.** (TRF4, AG 5027458-64.2014.404.0000, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, j. em 13/02/2015) (grifado).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA. CUMPRIMENTO DO EDITAL. **Não havendo o cumprimento das exigências e requisitos do edital, não se verifica a existência de irregularidade, ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato praticado pelo agravado, não existindo nos autos elementos capazes de afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo impugnado, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão recorrida na forma em que foi proferida, pelos seus próprios fundamentos.** (TRF4, AG 5015689-59.2014.404.0000, TERCEIRA TURMA, Relator

Ainda, além da vinculação ao edital, e do entendimento já publicado na sessão de julgamento quanto à falta de declaração exigida no rol de documentos de habilitação, foram identificadas outras decisões semelhantes, acerca de empresas que não apresentaram declarações expressamente exigidas nos instrumentos convocatórios em processos julgados, semelhantes ao caso em tela, vejamos:

DECISÃO: ACORDAM os Senhores Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Agravo Regimental interposto por LUCIO CAMARGO LEVANDOSKI. **EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO POR SER MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE E CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA EM EDITAL. INABILITAÇÃO CORRETA. RIGORISMO EXAGERADO. NÃO VERIFICADO. PREVISÃO EDITALÍCIA AMPARADA EM DECRETO MUNICIPAL QUE REGULAMENTA O OBJETO LICITADO (SERVIÇO DE TAXI). PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO EDITAL. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORRETO. 1. Não havendo provas de que o licitante cumpriu exigência prevista no edital (apresentação de declaração), não há que se falar em ilegalidade no ato administrativo que o desabilita. 2. A regra do edital que tem amparo em Decreto Municipal que regulamenta a atividade licitada, não represente "rigorismo exagerado", pois além de exigir documentação pertinente à atividade licitada, somente cumpre exigências já previstas em regulamento municipal. 3. "O princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que vinculam as partes." (STJ, 1ª Turma, Resp XXXXX/SC, relator Min.HUMBERTO GOMES DE BARROS, em DJU, de 09.12.2003, p. 213) RECURSO NÃO PROVIDO. (TJPR - 5ª C.Cível - AR - 1279014-6/01 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Nilson Mizuta - Unânime - - J. 09.12.2014)**

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE APRECIÇÃO DO AGRAVO RETIDO. REJEITADA. PRELIMINAR DE PERDA DE OBJETO NÃO ACOLHIDA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO NOS TERMOS DO EDITAL. APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO NA FASE RECURSAL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, IMPESSOALIDADE, LEGALIDADE E VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. HIPÓTESE VEDADA PELO ART.

43, PARÁGRAFO 3º DA LEI N.º 8666 /93. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO. APELO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO. 1- Trata-se de Apelação Cível interposta pela empresa INTERFORT SEGURANÇA DE VALORES LTDA, em face de sentença que concedeu a segurança, confirmando a liminar e declarando nulo o ato da autoridade coatora que tinha considerado como vencedora a empresa apelante do Lote 03, Pregão n.º 14/2014 e, assim, declarando a empresa TKS SEGURANÇA PRIVADA LTDA como vencedora do certame. 2- Nas razões recursais, a empresa INTERFORT SEGURANÇA DE VALORES LTDA, preliminarmente, reitera o pedido de apreciação do agravo retido. No mérito do recurso, alega que, inicialmente, foi considerada inabilitada da licitação por ter deixado de apresentar declaração exigida pelo Item 5.1.5.3 do Edital. Afirma que a Administração Pública, no segundo momento, considerou o recurso interposto, provocando a correção do vício sanável e a sua habilitação no processo licitatório. Defende a reforma da sentença de 1º grau, já que demonstrou nos autos que atende as qualificações técnicas do item 5.1.5.3, devendo a regra ser interpretada para privilegiar o interesse da Administração na obtenção das melhores propostas, nos termos do art. 5º do Decreto Municipal n.º 22.592/2007. Alega que o item 6.1 do Edital autoriza o pregoeiro a corrigir os vícios ou falhas da licitação. Requereu, ao final, o conhecimento e o provimento do presente recurso para a reforma da sentença. 3- Devidamente intimada para tanto, a empresa TKS SEGURANÇA PRIVADA LTDA apresentou contrarrazões, suscitando, preliminarmente, perda de objeto do recurso de apelação, uma vez que houve a homologação e a adjudicação do objeto da Licitação. 4- No que se refere à preliminar de perda de objeto suscitada em contrarrazões, a empresa TKS SEGURANÇA PRIVADA LTDA alega que houve a homologação e a adjudicação do objeto da Licitação, requerendo a extinção do processo sem resolução de mérito. Ocorre que a homologação/adjudicação do objeto licitado não acarreta a perda superveniente do interesse processual da ação que discute as nulidades do procedimento licitatório, uma vez que os vícios antecedentes são capazes de macular a própria contratação. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. TRANSPORTE COLETIVO URBANO. MANDADO DE SEGURANÇA. INVALIDAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO, POR VÍCIOS DE ILEGALIDADE E DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTES. PERDA DO OBJETO DO MANDAMUS E JULGAMENTO ULTRA-PETITA. INOCORRÊNCIA.1. As instâncias de origem, reconhecendo que a tramitação do feito licitatório se deu com inobservância aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, declararam a parcial nulidade do certame (desde a habilitação), com a inabilitação da empresa concorrente. 2. A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que a superveniente homologação/adjudicação do objeto licitado não

implica na perda do interesse processual na ação em que se alegam nulidades no procedimento licitatório, aptas a obstar a própria homologação/adjudicação, como é o caso dos autos. (...) (REsp XXXXX/MS , Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 10/09/2013)". Sendo assim, rejeita-se a preliminar arguida. 5- Quanto à reiteração do agravo retido vigente no CPC/1973 , observa-se que o Agravo n.º 0372321-9, que foi da relatoria do Des. André Oliveira da Silva Guimarães, foi extinto em razão do pedido de desistência da empresa agravante, nos termos da decisão terminativa de fls. 871 e da certidão de trânsito em julgado de fls. 873 dos autos apensos a esta apelação. Sendo assim, não há como prosperar este requerimento, razão pela qual rejeita-se a preliminar arguida pela empresa INTERFORT SEGURANÇA DE VALORES LTDA. 6- No mérito, o cerne da questão consiste em apreciar a suposta ilegalidade do ato que considerou como habilitada a empresa INTERFORT SEGURANÇA DE VALORES LTDA no procedimento Pregão n.º 14/2014, Lote 03 e, posteriormente, a declarou vencedora do certame. Primeiramente, observa-se que a empresa apelante foi considerada inabilitada no procedimento por não ter comprovado a sua qualificação técnica, visto que deixou de apresentar a declaração exigida no Item 5.1.5.3 do Edital que exigia: "declaração de que realizou a comunicação exigida no inciso II , do artigo 14 da lei n.º 7.102 , de 20/06/1983 e art. 38 do Decreto n.º 86.056. de 24/11/1983, à Secretaria de Segurança Pública do Estado de Pernambuco". (fls. 85) 7- Contra essa primeira decisão administrativa que inabilitou a INTERFORT SEGURANÇA DE VALORES LTDA e declarou a empresa classificada em segundo lugar como vencedora, TKS SEGURANÇA PRIVADA LTDA, foi interposto recurso hierárquico e pedido de representação. De plano, foi reconhecido o não cabimento do pedido de representação e a intempestividade do recurso hierárquico apresentado. 8- No entanto, em razão do Princípio da Autotutela, é permitido que a Administração Pública exerça o controle sobre seus atos, tanto no aspecto da legalidade, como por motivos de conveniência e oportunidade, desde que respeitado o direito adquirido em todos os casos. Sendo assim, apesar de não conhecido o recurso e o pedido de representação feito pela apelante, resta evidente que a Administração poderia anular determinado ato caso seja reconhecida a sua ilegalidade, in casu, declarar habilitada a empresa licitante, caso houvesse erro no ato que a inabilitou. 9- **Compulsando os autos, verifica-se que a empresa a INTERFORT SEGURANÇA DE VALORES LTDA apresentou a declaração nos padrões estipulados no 5.1.5.3 do Edital, contudo o fez em sede de recurso administrativo, posterior ao momento que deveria apresentar, ou seja, depois da fase de comprovação da habilitação. Atente-se que os licitantes são regidos pelo Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório e, a respeito, o Edital prevê, em seu item 5.1: "Para fins de habilitação neste processo, o licitante que tiver sua proposta classificada em primeiro lugar (melhor preço final)**

deverá apresentar, em até 03 (três) dias úteis a documentação relacionada nos itens a seguir". 10- Dessa maneira, a declaração apresentada de forma intempestiva deveria demonstrar a sua qualificação técnica para desempenho da atividade objeto da licitação. **Ademais, ressalta-se que a apresentação posterior do documento exigido na fase de habilitação ofende o Princípio da Igualdade e da Impessoalidade, nos termos do art. 3º da lei n.º 8666 /93,** uma vez que não foi dada a mesma oportunidade aos demais licitantes. **Vale salientar que a Lei n.º 8666 /93 veda, expressamente, a juntada posterior de documento: "§ 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."** 11- **Sem muitas delongas, o STJ entende que a apresentação de documento posterior à fase de habilitação além de violar o Princípio da Igualdade e da Impessoalidade, contraria também à legalidade,** nos seguintes termos: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE CONCORRÊNCIA. AMPLIAÇÃO DE FÓRUM A CARGO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE. EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE CONCORDÂNCIA DO RESPONSÁVEL TÉCNICO. NÃO APRESENTAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. (...) 3. Oportunizar que a recorrente, em momento posterior àquele previsto no edital, realize ato em prazo superior ao conferido aos demais licitantes e, ainda, por outro meio que não a pré-estabelecida declaração de concordância do responsável técnico, por ocasião do envelope de habilitação, importaria em violação dos princípios da legalidade e da impessoalidade. 4. Recurso ordinário não provido. (RMS XXXXX/SE , Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 17/04/2013)".12- No mesmo sentido já decidiu esta Egrégia Corte:"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. CONSÓRCIO. CONSIDERAÇÃO DO ACERVO TÉCNICO DAS ENTIDADES CONSORCIADAS EM SOMATÓRIO. CABIMENTO. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO UNANIMEMENTE. 1. As entidades consorciadas trouxeram documentação capaz de atestar a qualificação técnica do consórcio, na medida em que as empresas SET e FSF possuem a capacidade operacional exigida (item 12.7, B) e as empresas RADIUM e APEL detêm a capacitação técnica (item 12.7, C do edital). 2. Quanto à juntada extemporânea de certidão negativa de falência, deve-se ressaltar que a apresentação posterior de documento exigido para a data de abertura dos envelopes de habilitação dos licitantes importaria

em tratamento desigual, ofendendo ao princípio da igualdade, encartado no art. 3º da Lei de Licitações (Lei nº 8.666 /93), motivo pelo qual não se pode admitir, como pretende a agravada, uma interpretação extensiva do art. 43 , § 3º , da referida norma legal, para se entender sanável a omissão da licitante inabilitada. 3. Qualificação econômico-financeira não demonstrada. 4. Inabilitação do consórcio agravado. 5. Agravado de instrumento provido unanimemente. AI191364-2 , Des. Rel. Ricardo Paes Barreto, Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público, DATA JULGAMENTO:22/10/2009, DATA PUBLICACAO:03/12/2009)"13- Reexame Necessário não provido. Prejudicada à Apelação.

EMENTA1) DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL. LEGALIDADE NA INABILITAÇÃO. APLICAÇÃO DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. a) Os artigos 3º e 41 da Lei nº 8.666 /1993 (Lei de Licitações) preceituam que: "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 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 lhe são correlatos"; e, "A administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".b) O Edital da Concorrência Pública nº 003/2012 exigia na fase de habilitação, além de outros documentos, os seguintes: "6.4.11. Certidão Negativa das Varas de Execuções Penais - VEP; (...) 6.4.16.Declaração de Regularidade de Situação do Contribuinte Individual - DRS-CI, expedida pelo INSS".c) O próprio Apelante confessa que não apresentou, em momento oportuno, a Declaração de Regularidade de Situação do Contribuinte Individual e nem a Certidão Negativa da Vara de Execuções Penais, descumprindo, assim, o Edital da Concorrência Pública nº 003/2012.d) **Assim, como o Apelante não apresentou, no momento próprio, os documentos exigidos no Edital da licitação, não houve ilegalidade na sua inabilitação do certame, tendo a Administração Pública observado os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.**2) APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1127291-8 - São José dos Pinhais - Rel.: Desembargador Leonel Cunha - Unânime - J. 05.11.2013)

Como visto, não há dúvida que a Administração Pública encontra-se estritamente vinculada às regras do instrumento convocatório, uma vez que o atendimento à Lei nº 8.666/93 busca a contratação mais vantajosa, atendida a legalidade necessária ao processo licitatório. Ainda, cabe salientar que a proposta mais vantajosa não é somente a de menor preço, mas a de menor preço que atenda a todas as condições do instrumento convocatório.

Cabe esclarecer ainda, que o presente processo é regido pela Lei nº 8.666/93, deste

modo, os termos dispostos no presente Instrumento Convocatório devem ser analisados em conformidade com previsto na referida licitação, portanto, verifica-se que a Impugnante cometeu um equívoco ao citar as disposições da Lei nº 14.133/2021 em sua peça recursal.

Portanto, não há de se questionar o cumprimento das regras estabelecidas no edital, pois este é o dever supremo da Administração Pública, nem tão pouco, invocar a possibilidade de correção de falhas através da realização de diligência, amparando-se no disposto no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, visto que cabe a cada licitante cumprir as exigências editalícias e submeter-se aos efeitos de eventual descumprimento. Qualquer solução distinta opõe-se ao princípio da isonomia.

Diante de todo o exposto, tendo em vista que as alegações da Recorrente são improcedentes, considerando a análise dos documentos anexados aos autos e, em estrita observância aos termos da Lei nº 8.666/93, visando os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade, mantém-se inalterada a decisão que inabilitou a Recorrente do certame.

VII – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, decide-se **CONHECER** do recurso interposto pela empresa **FORTRESS SERVIÇOS LTDA**, referente ao Pregão Eletrônico nº 021/2023 para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo inalterada a decisão que a declarou inabilitada no certame.

Pércia Blasius Borges

Pregoeira

Portaria nº 155/2023

De acordo,

Acolho a decisão da Pregoeira em **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto pela Recorrente **FORTRESS SERVIÇOS LTDA**, com base em todos os motivos acima expostos.

Ricardo Mafra

Secretário de Administração e Planejamento

Silvia Cristina Bello

Diretora Executiva



Documento assinado eletronicamente por **Pércia Blasius Borges, Servidor(a) Público(a)**, em 08/11/2023, às 17:39, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº 8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Silvia Cristina Bello, Diretor (a) Executivo (a)**, em 08/11/2023, às 17:46, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº 8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Mafra, Secretário (a)**, em 08/11/2023, às 17:48, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº 8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://portalsei.joinville.sc.gov.br/> informando o código verificador **0019013699** e o código CRC **C5C073DD**.

Avenida Hermann August Lepper, 10 - Bairro Saguauçu - CEP 89221-005 - Joinville - SC -
www.joinville.sc.gov.br

22.0.413714-0

0019013699v9