



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Goiás
Diretoria Geral

Processo nº 202210000364743
Nome DIRETORIA ADMINISTRATIVA
Assunto AQUISIÇÃO DE PRODUTOS E SERVIÇOS - Decreto Judiciário nº 2131/2021.

DESPACHO

Trata-se de procedimento licitatório cujo objeto é o registro de preços destinado à contratação de empresa para a prestação de serviço continuado de copeiragem, garçonaria e cozinheira, com fornecimento de todo material de consumo relacionado e necessário, a fim de atender a demanda deste Poder Judiciário, instrumentalizado pelo Edital nº 65/2022, no valor estimado de R\$ 18.581.153,40 (dezoito milhões, quinhentos e oitenta e um mil, cento e cinquenta e três reais e quarenta centavos).

Após regular tramitação e autorização do procedimento licitatório, os autos foram encaminhados à Diretoria de Contratações, para as medidas subsequentes.

A sessão do Pregão Eletrônico foi realizada no dia 14.12.2022, sendo declarada vencedora do certame a empresa *Presta Serviços Técnicos Ltda.* Em sede recursal, foi realizada nova análise dos documentos habilitatórios da empresa, e após serem submetidos ao exame da área técnica, apurou-se a necessidade da consulta de vários outros documentos, principalmente relacionados à comprovação da qualificação econômico-financeira da empresa.

Dessa forma, após a realização de diligências e a solicitação de documentos à licitante, os quais foram reavaliados pelo setor técnico competente, constatou-se que a empresa descumpriu o item 13.1.4.3 do Edital em tela, sendo desclassificada.

Ato seguinte, foi convocada a empresa subsequente, *Sempre Alerta Gestão Empresarial e Serviços Gerais Ltda.*, que após ter sua proposta e documentos de habilitação examinados, foi declarada vencedora.

Em decorrência disso, houve a interposição de recurso pela licitante Presta Serviços Técnicos Ltda. (evento 134)

Em seguida, foi acostada aos autos manifestação da Pregoeira (evento 134) solicitando a deliberação desta Diretoria-Geral quanto à possibilidade de anulação da fase externa do certame, *litteris*:

(...)

Por todo o exposto, e, ainda, considerando as peculiaridades do objeto, notadamente por cuidar-se de contratação de grande vulto, “de um serviço essencial ao bom funcionamento do Poder Judiciário e que, por ser continuado, é preciso evitar sua paralisação e o consequente prejuízo ao desenvolvimento das atividades fim e meio deste Poder” (item 2.1 do Termo de Referência – Anexo I do Edital 65/2022), insta salientar que a ausência de previsão expressa no Edital, acerca da exigência obrigatória de documentos imprescindíveis à real e profunda análise da boa saúde financeira da empresa interessada em contratar com este Tribunal de Justiça, acabou por comprometer o correto e escorreito andamento do presente certame licitatório. Cumpre destacar que foram necessárias diligências diversas, cuja situação de peculiaridade pode, até mesmo, ter prejudicado a competitividade e, talvez, o princípio da isonomia. Por essa razão, em atenção ao disposto na Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, que possibilita a anulação de atos administrativos, antes de dar continuidade ao certame, necessário se faz submeter o procedimento em tela à análise da autoridade superior responsável, qual seja, o Diretor-Geral deste Órgão.”

A Assessoria Jurídica da Diretoria-Geral ofertou parecer nos seguintes termos:

(...)

De antemão, ressalta-se que a questão submetida à apreciação desta Assessoria Jurídica restringe-se à análise da legalidade das providências adotadas nas fases seguintes à aprovação da minuta editalícia.

Preliminarmente, e considerando a manifestação da Pregoeira pela anulação do certame licitatório, cumpre consignar o que a Lei nº 8.666/93 dispõe sobre o assunto, senão confira:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

§ 1º A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 3º No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa. (original sem destaque)

Consoante se constata, o dispositivo transcrito autoriza a autoridade competente a anular o processo licitatório eivado de vício de legalidade, por ofício ou provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

In casu, como relatado, o que se está a verificar é a hipótese de anulação da fase externa do certame, por provocação da Pregoeira, tendo em vista irregularidade constatada durante a sua realização.

Sobre o tema, Ronny Charles ensina que “A anulação da licitação envolve a declaração de invalidade do ato administrativo produzido em desobediência à norma jurídica”. (TORRES, Ronny Charles Lopes de Torres. Leis de licitações públicas comentadas – revista, ampl. E atualiz. 12. ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2021, p. 371)

Cuida-se, em verdade, de hipótese de exercício do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus próprios atos, contrários às normas legais, porque deles não se originam direitos, nos termos do entendimento consolidado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, no teor das Súmulas 346 e 473, in verbis:

A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Também a Lei nº 13.800/2001, que regula o processo administrativo no âmbito da

Administração Pública do Estado de Goiás, em seu art. 53, assim determina:

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. (original sem destaque)

Com base nisso, o Edital em questão assim previu:

27.1. A licitação de que trata o presente Edital poderá ser revogada ou anulada pela autoridade competente do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, nos termos do art. 49, da Lei 8.666/93.

Frente ao que dispõe o normativo correlato, imperioso concluir que a invalidação do ato eivado de vício de legalidade é medida que se impõe, pois, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, “a Administração Pública, que somente pode agir nos termos da lei, não pode conviver com atos ilegais”, porquanto incumbe-lhe, em última análise, a tutela do interesse público, em relação ao qual não há margem de deliberação por parte do gestor público (in Curso de Direito Administrativo, 17ª ed. Ver. E atual, São Paulo, Malheiros, 2004).

Desse modo, compreendido o poder-dever que a Administração Pública tem de anular o ato administrativo ilegal, impende verificar a situação fática revelada nos autos, de sorte a apurar se, de fato, houve vício motivador dessa postura.

Na hipótese em apreço, o vício sinalizado pelo próprio setor responsável pela condução do certame foi a ausência de previsão no edital dos documentos necessários à adequada comprovação da qualificação econômico-financeira das licitantes. Ou seja, constatou-se, durante a realização do prélio licitatório, a inexistência, no instrumento convocatório, de requisitos mínimos aptos a permitir a análise efetiva da saúde financeira das empresas participantes, que possibilitassem a verificação da real condição das licitantes de cumprirem as obrigações previstas no documento norteador do certame, infringindo-se, assim, o disposto no art. 27, inciso III, e 31 da Lei nº 8.666/93.

Cumprindo seu dever de zelo pelo atendimento do interesse público, especialmente a fim de garantir a contratação de empresa apta à execução do objeto contratual, a Pregoeira realizou diligências junto à unidade técnica para análise da documentação inicialmente exigida, sendo, no entanto, verificada a insuficiência de informações fidedignas à conclusão pela qualificação econômico-financeira da empresa, ao que foi exigido da mesma a apresentação de novos documentos, os quais revelaram que de fato a licitante não atendia às condições mínimas para a contratação.

Como é cediço, não obstante a previsão legal do poder de diligência do Pregoeiro ou da autoridade superior, esse deve limitar-se ao esclarecimento ou a complementação da instrução processual, não podendo ferir critérios objetivos do edital, que permitam aos licitantes concorrerem em igualdade de condições. De outra parte, **não se pode admitir que, diante da falha ou omissão do instrumento convocatório, possam os licitantes utilizarem-se dolosamente de mecanismos que permitam simular o cumprimento de condições econômicas que efetivamente não possuem, sob pena de prejuízo ao interesse público.**

Tem-se, portanto, que a diligência promovida pela Pregoeira, no presente caso, na tentativa de resguardar a Administração, não encontrou amparo no próprio edital, revelando, assim, a existência de vício insanável em sua elaboração, o que exige, a fim de preservar o interesse público e os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, a anulação da fase externa da licitação e repetição dos atos posteriores.

Desse modo, resta evidenciado que o edital não dispôs de todos os requisitos indispensáveis para a avaliação da habilitação econômico-financeira dos licitantes para a consecução do objeto que se pretende contratar, prejudicando, assim, a correta condução do certame, a qual deve estar sempre amparada pelas previsões contidas no instrumento convocatório.

Nesse contexto, estando diante de um vício insanável presente no documento que inaugura a fase externa do procedimento licitatório, imperiosa a sua anulação, para que seja devidamente retificado e republicado, evitando-se, assim, danos aos próprios licitantes e, especialmente, ao interesse público.

Por derradeiro, cabe destacar o ensinamento de Ronny Charles a respeito da observância do contraditório e da ampla defesa nos casos de invalidação do procedimento licitatório, segundo quem “[...] para anular o procedimento licitatório, não precisa respeitar o contraditório e a ampla defesa, exceto quando já ocorrida a adjudicação e homologação do certame [...]”, o que não se verifica no presente caso (TORRES, Ronny Charles Lopes de Torres. Leis de licitações públicas comentadas – revista, ampl. E atualiz. 10. ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 688).

Pelo exposto, tendo em conta a confirmação de vício insanável na fase externa da licitação, e com fundamento no art. 49 da Lei nº 8.666/93, art. 53 da Lei Estadual nº 13.800/2001 e poder de autotutela da Administração, bem como obediência aos princípios da legalidade e vinculação ao instrumento convocatório, esta Assessoria opina pela anulação da licitação a partir da sua fase externa, republicando-se o instrumento convocatório nos termos já aprovados anteriormente, com a ressalva de

que sejam incluídos os documentos imprescindíveis para a comprovação da capacidade econômico-financeira dos licitantes visando garantir o êxito da contratação almejada.

Isso posto, diante da constatação confirmação de vício insanável no edital de licitação, e com fundamento no art. 49 da Lei nº 8.666/93, art. 53 da Lei Estadual nº 13.800/2001 e no poder de autotutela da Administração, bem como obediência aos princípios da legalidade e vinculação ao instrumento convocatório, anulo parcialmente o procedimento licitatório em tela, a partir da fase externa da licitação, e determino a republicação do instrumento convocatório nos termos já aprovados anteriormente, com a ressalva de que sejam incluídos os requisitos e documentos imprescindíveis para a comprovação da capacidade econômico-financeira dos licitantes visando garantir o êxito da contratação almejada.

Publique-se.

Dê-se ciência à Diretoria de Contratações, inclusive para publicizar o inteiro teor desta decisão aos demais participantes procedimento licitatório em tela, feitos os devidos registros.

Sigam os autos à Assessoria de Elaboração de Editais para as providências subsequentes.

Rodrigo Leandro da Silva
Diretor-Geral

ASSINATURA(S) ELETRÔNICA(S)

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Para validar este documento informe o código 637298929875 no endereço <https://proad-v2.tjgo.jus.br/proad/publico/validacaoDocumento>

Nº Processo PROAD: 202210000364743 (Evento nº 137)

RODRIGO LEANDRO DA SILVA

DIRETOR(A) GERAL

DIRETORIA GERAL

Assinatura CONFIRMADA em 24/02/2023 às 21:01

