

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREFEITO JOARES CARLOS PONTICELLI**  
**PREFEITURA MUNICIPAL DE TUBARÃO/SC**

Pregão Presencial n. 27/2020

**BOTEGA MONTAGENS ELÉTRICAS LTDA EPP**, sociedade empresária limitada, inscrita no CNPJ sob n. 78.850.112/0001-29, estabelecida na Rua Minas Gerais, n. 100, bairro Santo Antônio de Pádua, CEP 88701-520, em Tubarão/SC, neste ato representada por LUIZ ANTÔNIO BOTEGA, brasileiro, separado judicialmente, empresário, inscrito no CPF sob n. 454.598.279-49, residente e domiciliado na Rua Coronel Cabral, n. 591, apartamento 601, Centro, CEP 88701-051, em Tubarão/SC, vem, com suporte no artigo 109, I, c, da Lei Federal n. 8.666/93<sup>1</sup>, apresentar as razões de recurso, pelos fatos e fundamentos seguintes.

## **1. PROCESSO LICITATÓRIO**

Após João Eduardo Botega Eireli se sagrar vencedor do pregão, esta recorrente interpôs recurso expondo (i) possível fraude ao procedimento licitatório, (ii) inexecutabilidade da proposta vencedora e (iii) desconformidades da proposta vencedora em relação às exigências do edital.

O pedido consistia na desclassificação das propostas de João Eduardo Botega Eireli e Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda, com a consequente anulação dos atos até então praticados, excetuados aqueles que ainda poderiam ser aproveitados.

AI Eletric Comercial Elétrica Eireli também interpôs recurso, expondo fatos que confirmavam práticas possivelmente fraudatórias de João Eduardo Botega Eireli e

---

<sup>1</sup> Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:[...] c) anulação ou revogação da licitação;

Tubaronense de Engenharia Elétrica. Naquele recurso, foi requerida a desclassificação das propostas de ambas as empresas e do retorno à fase de lances.

João Eduardo Botega Eireli, por sua vez, apresentou contrarrazões. Requereu o não conhecimento do recurso de AI Eletric Comercial Elétrica Eireli, por intempestividade, e desprovemento daquele interposto por esta recorrente.

A despeito dos requerimentos formulados nos recursos, o Prefeito Municipal entendeu pela revogação do Pregão Presencial n. 27/2020.

## **2. RAZÕES RECURSAIS**

### **2.1. Não enfrentamento das exposições de fraude em relação a João Eduardo Botega Eireli e Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda**

Preliminarmente, não passa despercebido que a decisão recorrida sequer está assinada, física ou digitalmente pelo Prefeito Municipal. Em verdade, o termo de revogação foi juntado ao sistema sem que haja qualquer confirmação por parte da autoridade competente. No ponto, mais do que nula, pode-se dizer que a decisão inexistente no plano jurídico.

De qualquer forma, indo à matéria de fundo, verifica-se que esta recorrente expôs fatos gravíssimos em relação à conduta de João Eduardo Botega Eireli no Pregão Presencial n. 27/2020.

Em resumo, foi demonstrado que João Eduardo Botega Eireli promoveu ilícito ajuste de preços com Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda. Combinação que simulou uma concorrência inexistente entre as duas empresas para: i) afastar ao menos um concorrente idôneo do certame, já que, na modalidade pregão, apenas três proponentes participam dos lances orais e; ii) afastar as alegações dos demais proponentes em relação à inexecuibilidade da proposta apresentada por João Eduardo Botega Eireli, estrategicamente menor que a proposta de Tubaronense.

Esses fatos foram comprovados por farta documentação. Se a entrega de propostas de duas empresas diferentes por um mesmo representante não chama atenção da Administração, os indícios de que a Tubaronense consiste em empresa fantasma, com “objeto social guarda-chuva”, deveria ser suficiente para que medidas sérias fossem adotadas em relação às licitantes.

O recurso interposto por AI Eletric trouxe outros elementos, tão graves quanto, que confirmam o que consignado por esta recorrente.

Nas razões recursais de AI Eletric, apontou-se que o representante de João Eduardo Botega Eireli substituiu as propostas de sua empresa e de Tubaronense de Engenharia Elétrica momentos antes do prazo final da entrega (registro fotográfico anexo àquele recurso).

E que, além disso, ambas as empresas protocolaram seus recursos exatamente no mesmo minuto 13h28min (aferível pelo recebimento dado às propostas), o que só reforça que João Eduardo Botega apresentou proposta por duas empresas. Isso considerando ser absolutamente inviável à servidora receber dois recursos noexato momento, 13h28min, dois minutos antes do prazo final de entrega.

AI Eletric não se limitou às alegações, mas comprovou, mediante registros fotográficas juntadas a estes autos licitatórios, que João Eduardo Botega protocolou propostas de duas empresas, em momento posterior ao prazo final.

As fotos que comprovam João Eduardo Botega, credenciado para João Eduardo Botega Eireli, entregando documentos às 13h31min derrui qualquer presunção de veracidade que se venha alegar em favor da servidora, fato igualmente merecedor de melhor esclarecimento pela administração municipal.

**Em relação às contrarrazões aos recursos, não surpreende que João Eduardo Botega Eireli promova ferrenha defesa em favor de Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda, sociedade empresária que diz não representar:**

Primeiramente, não conseguimos vislumbrar onde o Recorrente gostaria de chegar com tais argumentos, pois inexistente cláusula no Edital que veda a participação de empresa que possua prazo mínimo pré-estabelecido de data de sua constituição, bem como inexistente no mesmo Edital, exigência de comprovação de capacidade econômico-financeira por meio de balanço patrimonial ou outro documento hábil para comprovação desta finalidade. E mesmo se tais cláusulas estivessem inseridas no Edital, isso não se tornaria impeditivo de quaisquer empresas, de participarem da licitação.

Só como esclarecimento, já que também se fez constar foto de imóvel constituído no endereço da sede da empresa Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda, trazemos em anexo foto do mesmo imóvel, que demonstra que tal empresa funciona no local indicado, cuja construção possui além de uma agropecuária, também outra sala nos fundos do imóvel, onde existe uma rua lateral de acesso.

Mais que isso, João Eduardo Botega Eireli, ao juntar fotos do que seria o estabelecimento comercial de Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda (em local de desconhecido acesso, frise-se), confirma a relação de subordinação entre esta última e aquela empresa.

Basta considerar que a “sala nos fundos do imóvel” citada no recurso não é mencionada em qualquer dos endereços oficiais de Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda, só podendo ser conhecida por quem tem relação próxima com a empresa.

Toda essa discussão, contudo, não foi objeto de uma linha sequer da decisão de revogação do processo licitatório. Condutas hábeis a lesar a Administração Pública, que muito provavelmente serão repetidas nas próximas licitações, foram deixadas de lado por discussões notoriamente subsidiárias.

**Embora se confie na lisura e idoneidade desta administração, é inegável que a revogação da licitação, sem qualquer menção às práticas de João Eduardo Botega Eireli, lança dúvidas sobre as motivações de referida decisão.**

Não parece ser do melhor interesse público ignorar práticas fraudulentas de empresas licitantes e desconsiderar alegações recursais (essas de AI Eletric) referentes, inclusive, a uma das servidoras da Administração, que aceitou propostas fora do prazo e as registrou como se tivesse recebido dentro do prazo final.

A desconsideração dessas alegações, cumulada com a menção de *que uma das discussões mais latentes refere-se à dissonância das licitantes sobre a redação exposta nos itens 36 a 38*, sugere uma inaceitável tentativa de ocultação do que ocorrido neste processo licitatório.

De todo modo, adianta-se que o desatendimento ao requerimento deste recurso implicará na judicialização das discussões aqui instauradas, referentes a este processo licitatório e/ou a qualquer outra licitação eventualmente instaurada com o mesmo objeto, a fim de proteger as legítimas expectativas desta recorrente em vencer o certame.

## **2.2. Inexistência de fato superveniente devidamente comprovado que justifique a revogação da licitação**

O artigo 49 da Lei Federal n. 8.666/93 autoriza a autoridade competente a revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta.

Não se avista, nestes autos licitatórios, fato superveniente devidamente comprovado para que a Administração possa revogar a licitação. A discussão em torno dos itens 36 a 38 do Termo de Referência eram suficientes somente à desclassificação da proposta de João Eduardo Botega Eireli.

Reitera-se: o artigo 49 da Lei Federal n. 8.666/93 exige fato superveniente.

A decisão de revogação, todavia, se justifica na *manifestação expressa do Sr. Coordenador da COSIP, que opina pela revogação do processo diante das contradições apontadas sobre as especificações das lâmpadas LED, que integram o edital*.

Esse tema, contudo, foi objeto de impugnação ao edital, promovido por Latina Iluminação Eireli:

## **1 – FALTA DE ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS NAS LUMINÁRIAS DE LED**

Está sendo solicitado no Edital, Anexo I – Termo de Referência, itens 36 a 38 – LUMINARIA PARA ILUMINAÇÃO PÚBLICA A LED, sem que haja menção ou descrição no Edital de especificações técnicas pertinentes a esses itens, tais como: Temperatura de Cor (K), IRC, IP, Fator de potência mínimo, informação sobre o Driver, informação sobre o DPS, se a luminária deve ter base para relê, de quantos pinos a base, vida útil, etc, bem como a comprovação através de laudos/ensaios dessas especificações emitidos por laboratórios credenciados junto ao INMETRO.

Para esse tipo de produto (luminária pública de Led) existe a Portaria do INMETRO nº 20 de 15/02/2017 que regulamenta a fabricação e comercialização das luminárias, onde constam os requisitos mínimos que os fabricantes devem atender nos seus produtos. Lembrando que o atendimento a Portaria 20 do INMETRO **é obrigatória** para a fabricação e comercialização das luminárias públicas de Led.

Portanto para que não haja um prejuízo para o município, pois da forma como está no Edital, pode ser ofertado qualquer tipo de produto sem a menor expectativa de qualidade, entende o impugnante que o Edital deve ser retificado para que os itens 36 a 38 tenham suas especificações técnicas detalhadas e atendendo aquilo que a Portaria nº 20 do INMETRO estabelece para as luminárias públicas de Led.

## **2 – COMPROVAÇÃO DE CERTIFICAÇÃO PELO INMETRO**

Não está sendo solicitado nas especificações técnicas das Luminárias Públicas de Led (itens 36 a 38) que as mesmas sejam devidamente certificadas pelo INMETRO, pede-se apenas a apresentação de prospecto e/ou folder. A certificação bem como o registro das luminárias públicas de Led é **OBRIGATORIA**, conforme a Portaria 20 do INMETRO, **portanto é dever do órgão público solicitar a certificação.**

A COSIP e a Assessoria Jurídica do Município opinaram pela rejeição das alegações de Latina Iluminação Eireli e pela manutenção do edital, entendimento que foi replicado pelo Prefeito Municipal ao julgar improcedente a impugnação.

Em manifesta contradição, entretanto, o Sr. Coordenador da COSIP agora opina pela revogação do processo *diante de contradições apontadas sobre as especificações das lâmpadas*. Contradições essas que o próprio Coordenador já havia afastado em momento anterior deste processo licitatório.

O próprio João Eduardo Botega Eireli reconhece esse ponto ao final de suas contrarrazões:

reconheço, possuir a certificação válida até 30/01/2024, conforme documento em anexo.

Sem contar que tais argumentos trazidos em sede de recurso, já foi matéria de análise e decisão do Pregoeiro e Diretor da Cosip, sendo constada em ata tal decisão, tratando-se assim de matéria preclusiva.

**DO PEDIDO**

Não há, dessa forma, qualquer fato superveniente que possa fundamentar a decisão recorrida, eis que o fundamento utilizado para revogação da licitação já havia se esgotado no início do processo.

Sobre o tema, em recente julgado, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina decidiu:

Ao determinar a instauração da licitação, a Administração realiza juízo de conveniência acerca do futuro contrato. Esse juízo é confirmado quando da elaboração e aprovação do ato convocatório. No momento final da licitação, após apurada a classificação, exercita-se novo juízo de conveniência. Não se trata, porém, do mesmo juízo. Exercita-se sobre supostos fáticos distintos. Vale dizer, a Lei reconhece um condicionamento à revogação. A Administração pode desfazer seus próprios atos, a qualquer tempo, tendo em vista a avaliação de sua inconveniência. **Tendo concluído que o ato é conveniente e determinado sua prática ou manutenção, a Administração se vincula a essa decisão. Poderá revê-la desde que existam circunstâncias novas, inexistentes ou desconhecidas à época anterior. Logo, não se admite que a administração julgue, posteriormente, que era inconveniente precisamente a mesma situação que fora reputada conveniente em momento pretérito.** Nesse sentido, a Lei determina que a revogação dependerá da ocorrência de 'fato superveniente devidamente comprovado'. Isso indica a inviabilidade de renovação do mesmo juízo de conveniência exteriorizado anteriormente. Em termos práticos, significa uma restrição à liberdade da Administração, criando uma espécie de preclusão administrativa. Uma vez exercitada determinada competência discricionária, a Administração não poderia rever o ato, senão quando surgissem fatos novos."<sup>2</sup>

Não se trata na espécie de caso de revogação, portanto, mas de desclassificação das propostas que deixavam de observar requisitos expressos no edital.

---

<sup>2</sup>TJSC, Apelação Cível n. 0300255-27.2017.8.24.0071, de Tangará, rel. Vera Lúcia Ferreira Copetti, Quarta Câmara de Direito Público, j. 21-03-2019.

**Decisão em contrário, que deixa de desclassificar a proposta que destoa das exigências do edital e revoga todo o processo licitatório, beneficia a empresa que desrespeitou os requisitos do instrumento convocatório e dá a ela nova oportunidade de vencer certame de igual objeto.**

Conduta que deve ser afastada por esta Administração por evidente afronta ao princípio da igualdade<sup>3</sup> e motiva a interposição deste recurso, a fim de desclassificar as propostas de João Eduardo Botega Eireli e Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda, anular os atos prejudicados e retomar os lances orais.

### **3. REQUERIMENTOS**

Ante o exposto, requer-se o recebimento deste recurso, dando-o provimento para que o Prefeito Municipal reconsidere sua decisão, retome o processo licitatório, desclassificando as propostas de João Eduardo Botega Eireli e Tubaronense de Engenharia Elétrica Ltda, anulando os atos prejudicados e reabrindo a etapa de lances orais. Isso ciente de que o caso será judicializado pela recorrente, pelas vias cíveis e criminais que lhe são admitidas, caso se abstenha de prover do recurso, reconsiderar a decisão impugnada e retomar o certame.

Nesses termos, pede deferimento.

Tubarão/SC, 26 de novembro de 2020.

**BOTEGA MONTAGENS ELÉTRICAS LTDA**

CNPJ n. 78.850.112/0001-29

---

<sup>3</sup>Lei Federal n. 8.666. Art. 30A 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.