



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE MORADA NOVA



RECURSOS

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2022 – SEDUC

WWW.BLL.ORG.BR

Ao Município de Morada Nova

Ilustríssimo Sra. Pregoeira Alline Brito Nobre,

**REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE-001/2022 – SEDUC –
EXIGÊNCIA DE CERTIDÕES NÃO CONTEMPLADAS NA LEI Nº
8.666/93 – EXIGÊNCIA DE VALIDADE EM DOCUMENTOS QUE
NÃO POSSUEM VALIDADE.**

A MASTERINFOR COMERCIAL E SUPRIMENTOS DE INFORMÁTICA EIRELI, devidamente qualificada nesse Pregão Eletrônico de número em epígrafe, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, por meio de seu representante legal assinado ao final, com fundamento no art. 44, §1º do Decreto n. 10.024/19, apresentar suas **RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO** à cerca da absurda INABILITAÇÃO da nossa empresa pelo motivo: foi declarada inabilitada por emissão de cartão CNPJ em 10.11.2021, não atendendo o item (4.2.4); inscrição da municipal com emissão em 17.10.2021, item (4.2.4).. . ausência da certidão negativa de infrações trabalhistas, item (6.3.7); ausência da apresentação dos índices do balanço solicitado em edital + certidão de regularidade profissional do contador, item (6.4.1); ausência de reconhecimento de firmas dos emitentes dos atestados apresentados, bem como apresentação dos contratos, item (6.5.1); ausência da apresentação da declaração de inexistência de vínculo para com o município de Morada Nova do proprietário sr. Marcos Paulo de Melo, item (6.6.5).

Foi instaurada licitação, objetivando registro de preço para AQUISIÇÃO DE BENS PERMANENTES (EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA - NOTEBOOKS) A SEREM UTILIZADOS NAS AÇÕES E ATIVIDADES DIÁRIAS DAS DIVERSAS UNIDADES ESCOLARES, VISANDO A CONTINUIDADE DO PROCESSO DE INOVAÇÃO TECNOLÓGICA NA REDE DE ENSINO, E, CONSEQUENTEMENTE, A MELHORIA DA QUALIDADE DOS SERVIÇOS A SEREM REALIZADOS PELA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO E PELAS ESCOLAS VINCULADAS A REDE MUNICIPAL, CONFORME ESPECIFICAÇÕES E QUANTIDADES CONSTANTES DO ANEXO I, DO EDITAL..

MÉRITO

De acordo com o art. 27 da Lei nº 8.666/93 efetivou a classificação dos requisitos de habilitação, os quais constituem numerus clausus. Em outras palavras: a relação de documentos constantes nos arts. 28 a 31 é, portanto, taxativa, **consubstanciando-se em ilegalidade a exigência editalícia que a extrapole**. Não é outro o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU), proferido no Acórdão nº 991/2006 - Plenário: "Voto: (...) 4. Além disso, para habilitação de interessado em participar de licitação só pode ser exigida a documentação exaustivamente enumerada nos art. 27 a 31 da Lei de Licitações e Contratos..." [1]

Para melhor elucidação, serão traçadas brevemente a definição e finalidade de cada uma delas, a seguir:

- a) **CARTÃO CNPJ:** O cartão CNPJ, sigla para Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, é um documento que comprova a existência de uma empresa. Anteriormente chamado de CGC, Cadastro Geral de Contribuinte, sua função pode ser comparada ao CPF de uma pessoa física.
- b) **INSCRIÇÃO ESTADUAL (IE):** é o número inscrição liberado pela SEFAZ (Secretaria da Fazenda) no Estado em que o registro é realizado.
- c) **INSCRIÇÃO MUNICIPAL:** é o número de identificação do contribuinte no Cadastro Tributário Municipal.

Nesse primeiro ponto, fomos inabilitados, por APRESENTAR os documentos acima, entretanto, com data de emissão maior ao exigido no edital.

Ora Ilma. Pregoeira, mencionada justificativa não merece prosperar, pois, os documentos acima, não possuem DATA DE VALIDADE, pois a validade das mesmas, são indeterminadas, pois servem APENAS, para informar:

- CNPJ (COMPROVAR QUE A MESMA ESTÁ ATIVA DESDE 30/12/2013)
- INSCRIÇÃO MUNICIPAL (COMPROVAR QUE ESTÁ INSCRITA NO CADASTRO DO MUNICIPIO – ESTANDO DESDE 30/12/2013)
- INSCRIÇÃO ESTADUAL (COMPROVAR QUE ESTÁ INSCRITA NO CADASTRO ESTADUAL – ESTANDO DESDE 30/12/2013)

Ainda devo mencionar, que no rol do art. 27 da lei 8666, não exige que as PROVAS DE INSCRIÇÕES tenham data de validade, mas, as CERTIDÕES DE **REGULARIDADE**, devem possuir prazo de validade pois, trazem segurança as esferas MUNICIPAIS / ESTADUAIS / FEDERAL bem como, traz segurança às cláusulas TRABALHISTAS e FINANCEIRA.

Portanto, a inabilitação por esse motivo, é completamente **DESCABIDA e DESARRAZOADO**.

Sobre o excesso de formalismo, o TCU já se posicionou através do Acórdão 1.795/2015 do Plenário, que assim dispõe: "É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame".

No mesmo sentido, é o Acórdão 3.418/2014 do Plenário 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." Concorde com tais entendimentos?.

Portanto, a exigência de documentos para fins de habilitação em licitações públicas (ou para fins de contratação direta via Credenciamento de Interessados) **deverá embasar-se no rol contido nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93**, de modo que as exigências aludidas como exemplo não encontram embasamento nos referidos mandamentos, **devendo ser consideradas ilegais**. "A Administração não deve formular, em habilitação, exigências que não estejam expressamente autorizadas no artigos 28 a 31 da Lei nº 8.666/93". Ressalte-se que, "quando o objeto do contrato envolver bens ou atividades disciplinados por legislação específica, o instrumento convocatório deverá reportar-se expressamente às regras correspondentes", como é o caso de serviços de vigilância, regidos pela Lei nº 7.102/83, que determina regras específicas para o exercício da atividade, que devem ser atendidas pelos licitantes como condição de habilitação.

Ainda assim, o equívoco cometido por essa respeitável comissão, continua, quando, elenca os motivos: ausência da certidão negativa de infrações trabalhistas, item (6.3.7); ausência da apresentação dos índices do balanço solicitado em edital + certidão de regularidade profissional do contador, item (6.4.1); ausência de reconhecimento de firmas dos emitentes dos atestados apresentados, bem como apresentação dos contratos, item (6.5.1); ausência da apresentação da declaração de inexistência de vínculo para com o município de Morada Nova do proprietário sr. Marcos Paulo de Melo, item (6.6.5).

Ora, senão vejamos:

- **CERTIDÃO NEGATIVA DE INFRAÇÕES TRABALHISTAS:**

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a **apresentação de certidão negativa**, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

DOCUMENTO APRESENTANDO EM CONFORMIDADE COM A LEI!

- **AUSÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DOS ÍNDICES DO BALANÇO SOLICITADO EM EDITAL + CERTIDÃO DE REGULARIDADE PROFISSIONAL DO CONTADOR**

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

Em momento algum, a LEI, exige que eu apresente os cálculos dos índices, bem como CRC do CONTADOR.

PORTANTO, DOCUMENTO APRESENTANDO EM CONFORMIDADE COM A LEI!

- **AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO DE FIRMAS DOS EMITENTES DOS ATESTADOS APRESENTADOS, BEM COMO APRESENTAÇÃO DOS CONTRATOS**

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

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;

ATESTADOS APRESENTANDO, CONTENDO NOTAS FISCAIS, QUE COMPROVAM O FORNECIMENTO PERANTE O FAZENDA FEDERAL.

PORTANTO, MAIS UMA VEZ, DOCUMENTO APRESENTADO CONFORME A LEI!

- **AUSÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO PARA COM O MUNICÍPIO DE MORADA NOVA DO PROPRIETÁRIO SR. MARCOS PAULO DE MELO, ITEM (6.6.5)**

Primeiramente, devemos destacar, que não se trata de um documento exigido na lei, conforme fartamente exposto e demonstrado acima e abaixo.

Entretanto, a MASTERINFOR, por excesso de zelo, APRESENTOU declaração similar, com MESMO EFEITO LEGAL, e que não foi observado por essa respeitável comissão, senão vejamos:

Página 2 (Declaração apresentada) onde, em TODAS AS DECLARAÇÕES, foram mencionado o MUNICÍPIO DE MORADA NOVA, bem como o NÚMERO DO PREGÃO:

9. QUE OS SÓCIOS DA EMPRESA, BEM COMO GERENTES E DIRETORES NÃO CÔNJUGES, COMPANHEIROS (AS) OU PARENTES, EM LINHA RETA, COLATERAL OU POR AFINIDADE ATÉ O TERCEIRO GRAU DO PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO;

Página 5 (Declaração apresentada) onde declara que:

1). NÃO POSSUI PROPRIETÁRIO, SÓCIOS OU FUNCIONÁRIOS QUE SEJAM SERVIDORES OU AGENTES POLÍTICOS DO ÓRGÃO OU ENTIDADE CONTRATANTE OU RESPONSÁVEL PELA LICITAÇÃO;

2). NÃO POSSUI PROPRIETÁRIO OU SÓCIO QUE SEJA CÔNJUGE, COMPANHEIRO OU PARENTE EM LINHA RETA, COLATERAL OU POR AFINIDADE, ATÉ O TERCEIRO GRAU, E POR AFINIDADE, ATÉ O SEGUNDO GRAU, DE AGENTE POLÍTICO DO ÓRGÃO OU ENTIDADE CONTRATANTE OU DE

SERVIDOR PÚBLICO COM CAPACIDADE DE INFLUIR NO RESULTADO DO PROCESSO LICITATÓRIO1.

Pergunto a vocês, de qual Sócio – Proprietário, as declarações DEVIDAMENTE apresentadas se referiam? Claro, que conforme CONTRATO SOCIAL apresentado também, trata-se do Sr. MARCOS PAULO DE MELO, aos quais, concedeu poderes legais, para o procurador/representante, Sr. Túlio o fizesse.

Portanto, mesmo sendo um documento, que SEQUER poderia ser exigido, a MASTERINFOR, por excesso de ZELO, apresentou.

Mais uma vez, os motivos alegados, não devem prosperar, sob o risco de grave crime aos direitos constitucionais. Senão vejamos, todas as declarações, foram assinadas pelo Sr. Túlio, ao qual TEM PODERES para tal, conforme procuração VÁLIDA e documento de identificação anexada ao processo.

PORTANTO, DOCUMENTO APRESENTADOI

Lado outro, a finalidade da licitação, é alcançar uma proposta mais vantajosa, a Administração deve observar os princípios da isonomia e o da livre concorrência, sendo vedadas cláusulas ou condições que estabeleçam preferências irrelevantes ao objeto do contrato e que restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do certame, conforme dispõe o inciso I, § 1º, do art. 3º da Lei nº 8.666/93:

Art. 3º, § 1º: É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Neste sentido, as Razões Recursais apresentadas, merecem serem acolhidas, pois há elementos suficientes demonstrados acima e abaixo, capazes de modificar a Decisão da Comissão de Pregão.

Registre-se, que **declaramos que cumprimos os requisitos de habilitação, conforme Declarações acostadas nos autos do processo em alhures, em plena e perfeita sincronia ao que dispõe os arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93.**

De mais a mais, é notório que **o Edital de Licitação, não pode em hipótese alguma sobrepor a lei entre Administração e os Licitantes**, devendo o julgamento ser objetivo.

Devem ser observados e obedecidos os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência oriunda do art. 37 "caput" Carta Maior da República Federativa do Brasil

Sobre tal princípio, leciona o saudoso Hely Lopes Meirelles:

"A legalidade, como princípio da administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito **aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido** e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa **está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. (...)**

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza".[2]

E para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"O princípio da legalidade, já analisado no item 3.3.1 em relação à Administração Pública em geral, é de suma relevância, em matéria de licitação, pois esta constitui um procedimento inteiramente vinculado à lei; **todas as suas fases estão rigorosamente disciplinadas na Lei nº 8.666/93**, cujo artigo 4º estabelece que todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o artigo 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido na lei. Tratando-se de direito público subjetivo, o licitante que se sinta lesado pela inobservância da norma pode impugnar judicialmente o procedimento".

Dessa forma, é que se pode afirmar que as exigências a título de habilitação nas licitações públicas que transbordem os limites estabelecidos em lei são consideradas ilegais e restritivas da competitividade.

Marçal Justen Filho, ao analisar os dispositivos da Lei 8.666/93 que se referem aos documentos de habilitação **assim se manifestou:**

"O elenco dos requisitos de habilitação está delineado em termos gerais nos arts. 27 a 32 da Lei de Licitações. **É inviável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente.**[4]

(...)

O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. **O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos.**"[5]

Nesse contexto, um bom exemplo a ser citado, dentre tantos outros, é a indevida exigência inserida em alguns editais para que os participantes apresentem certidão negativa de protesto ou de execuções cíveis.

Pela impertinência de requisitos como esse, já se pronunciaram inúmeras vezes o Tribunal de Contas da União e os tribunais pátrios, conforme pode ser observado dos excertos jurisprudenciais trazidos à colação:

“Representação - **Possíveis irregularidades em edital.** Diligência. **Restrição à competitividade do certame.** Conhecimento. Procedência em parte. Determinações. Comunicação à interessada. **Qualificação Econômico-Financeira - letras: a) Apresentar Certidão Negativa de Protesto** de Títulos expedida pelo Cartório de Distribuição da Sede da Empresa, datada dos últimos 30 (trinta) dias, ou que esteja dentro do prazo de validade expresso na própria certidão; b.2) Se for o caso, proceda a novo certame licitatório para a contratação desses serviços, obedecendo aos seguintes ditames da Lei nº 8.666/93: ii) **quando das especificações em relação à qualificação econômica-financeira das empresas licitantes, limitá-las tão-somente às elencadas no artigo 31 da Lei nº 8.666/93, haja vista seu caráter exaustivo, bem como obedecendo ao inciso XXI do artigo 37 da Constituição Brasileira;** [6] (grifou-se).

“REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES CONSTATADAS NA CONCORRÊNCIA Nº 1/2007. ALTERAÇÃO DO EDITAL SEM PRORROGAÇÃO DO PRAZO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO DOS PROFISSIONAIS RESPONSÁVEIS. **EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS PARA FINS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA SEM AMPARO LEGAL.** EXIGÊNCIA INDEVIDA DE COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO DE QUANTIDADES MÍNIMAS. PAGAMENTO À CONTRATADA PARA FISCALIZAÇÃO DOS SEUS PRÓPRIOS SERVIÇOS. DILIGÊNCIAS. AUDIÊNCIAS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. REJEIÇÃO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DOS GESTORES. MULTA. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS DO CONSULTOR JURÍDICO. TEOR: 1.65. Constatou-se que o item 4.1.4, letra b e d, **do edital da licitação exige a apresentação de documentos e certidões negativas em excesso ou não previstas na Lei nº 8.666, de 1993, art. 31, para fins de qualificação econômico-financeira,** tais como: certificado expedido pelo sindicato laboral representativo, certidão negativa de falência, concordata, recuperação judicial, recuperação extrajudicial, certidão negativa de execuções patrimoniais e execuções fiscais, **certidão negativa de registro e/ou distribuições de títulos e documentos de dívida para protesto.** 1.66. Observa-se, no entanto, que **essa exigência não se justifica, pois os gestores extrapolaram o que é perfeitamente delimitado pela Lei nº 8.666, de 1993, que relaciona exaustivamente a documentação que pode ser solicitada e não dá margens para ampliação da relação,** conforme se depreende pelos comandos estabelecidos nos caputs dos arts. 29 e 31, quais sejam: ‘consistirá’ e ‘limitar-se-á’. 1.67. Da leitura do edital, constata-se que o item 4.1.4 b relaciona diversas certidões para apresentação compulsória, esquecendo-se da conjunção ou do inciso II do art. 31 da Lei nº 8.666, de 1993, que restringe a apresentação a um documento, devendo-se excluir os demais. Em relação aos itens 4.1.4 c e d, estes extrapolam diretamente os limites da Lei, sendo irregular a demanda pela sua apresentação. Ainda, o descumprimento à Lei é firmado no item 4.1.4.1 do edital, quando afirma que a ausência de qualquer um dos documentos solicitados no item 4.1.4 ensejará a inabilitação do concorrente. 1.68. Em relação a esse tema, a jurisprudência do Tribunal é no sentido de que o ato convocatório deve estabelecer as regras para a seleção da proposta mais

vantajosa para a Administração, não se admitindo cláusulas desnecessárias ou inadequadas que restrinjam o caráter competitivo do certame. 1.69. Dessa forma, a exigência dos requisitos excessivos ou desarrazoados em comento configura ato ilegal, pois a legislação não prevê sua apresentação na fase habilitatória do processo de licitação. 3.4. **solicitação de documentos e certidões negativas em excesso ou não previstas na Lei nº 8.666, de 1993, em seu art. 31, para fins de qualificação econômico-financeira**, a exemplo de certificado expedido pelo sindicato laboral representativo, e de diversas certidões negativas, tais como: falência, antiga concordata, recuperação judicial, recuperação extrajudicial, execuções patrimoniais e execuções fiscais, registro e/ou distribuições de títulos e documentos de dívida para protesto”. [7] (grifou-se)

“REPRESENTAÇÃO. CONSTRUÇÃO DO CENTRO INTEGRADO SESI/SENAI NA CIDADE DE ANCHIETA/ES. **EXIGÊNCIAS DO EDITAL RESTRITIVAS À COMPETITIVIDADE DO CERTAME. INDÍCIOS DE SOBREPREENSÃO. REJEIÇÃO DA MAIORIA DAS JUSTIFICATIVAS. DETERMINAÇÃO PARA ANULAÇÃO DA LICITAÇÃO E ADOÇÃO DE MEDIDAS CORRETIVAS. TEOR: Ante o rol exaustivo do art. 31 da Lei nº 8.666/93, a exigência em questão é abusiva e não se sustenta, até mesmo porque tampouco consta do Regulamento do Sesi. Entretanto, como houve o reconhecimento pelo próprio ente de seu descabimento, tendo sido, inclusive, sido expedida orientação jurídica visando à sua supressão, desnecessárias se fazem maiores divagações.d) subitens 3.3.1.3.7 e 3.3.2.3.7.: JUSTIFICATIVA: A exigência de certidão negativa de protestos. No entanto, recentemente em outro certame uma licitante apresentou a Súmula 29 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo que veda esse tipo de exigência, tendo a Unidade Jurídica dado parecer favorável e recomendado a eliminação dessa exigência para todas as licitações. (destaques do original)Conforme se verifica no relatório, em análise do Edital da Concorrência nº 172/2010, destinada à contratação de empresa para construção do Centro Integrado Sesi/Senai na cidade de Anchieta/ES, a Secex/ES apontou as seguintes possíveis irregularidades: existência de cláusulas editalícias restritivas à competitividade (subitens 3.2, alínea “g”, 3.3.1.2.1, 3.3.2.2.1, 3.3.1.2.2, 3.3.2.2.2, 3.3.1.3.5, 3.3.2.3.5, 3.3.1.3.7 e 3.3.2.3.7), haja vista não terem observado os requisitos do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi, da Lei nº 8.666/1993, entendimentos do TCU e da doutrina; **Observe que não consta do art. 12 do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi (Peça nº 2), referente aos documentos requeridos para fins de habilitação, a previsão das exigências impugnadas pela unidade técnica (alínea “a” do Item 1 retro), quais sejam: - subitens 3.3.1.3.7 e 3.3.2.3.7: exigência de apresentação de certidão negativa expedida pelo Cartório de Protesto de Títulos e Letras do município sede da licitante.10. Essa situação permite concluir que o edital da licitação extrapolou os limites legais, afrontando, ademais, o princípio da competitividade disposto no art. 2º do referido Regulamento, do seguinte teor: “Art. 2ºA licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o Sesi e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe****

são correlatos, **Inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo.**"[8] (grifou-se).

"É vedada a inclusão, em editais de licitação, de exigências não previstas em lei, que tragam ônus desnecessários para os participantes ou restrinjam o caráter competitivo do certame".[9]

Portanto, frisa-se que, em face do princípio da legalidade, não podem ser solicitados para fins habilitatórios nos certames públicos documentos além dos contemplados nos arts. 27 e seguintes da Lei de Licitações, abaixo transcritos, cujo rol é exaustivo:

"Art. 27. Para a **habilitação nas licitações** exigir-se-á dos interessados, **exclusivamente**, documentação relativa a:

- I - habilitação jurídica;
- II - qualificação técnica;
- III - qualificação econômico-financeira;
- IV - regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011)
- V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

(Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999)

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

- I - cédula de identidade;
- II - registro comercial, no caso de empresa individual;
- III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011)

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

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;

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.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

a) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 7º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 11. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 12. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

§ 1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

§ 4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 6º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)". (grifou-se)

Outrossim, importante asseverar também que, além de limitar-se ao permitido pela lei, a documentação a ser requisitada para a habilitação deve guardar pertinência com o objeto licitado e restringir-se ao mínimo necessário para garantir sua regular execução, visto que

exigências impertinentes ou desnecessárias certamente reduzem a competitividade do certame, em flagrante descompasso com o interesse público.

Por essa razão o art. 37, XXI, da Constituição Federal dispõe:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual **somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**”. (grifou-se)

Nessa linha, ensina Marçal Justen Filho:

“Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantajosidade em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menor preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos ao mínimo necessário para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada. Essa solução foi explicitamente consagrada no art. 37, XXI, da CF/1988, que determina que somente podem ser admitidos requisitos de habilitação que se configurem como os mínimos possíveis, mas sempre preservando-se a obtenção de uma contratação adequada e satisfatória.

(...)

Existe, portanto, uma margem de discricionariedade para a Administração configurar, em cada caso, as exigências e requisitos de participação. Ao elaborar o ato convocatório, a Administração deverá avaliar a complexidade da futura contratação e estabelecer, como derivação, os requisitos de habilitação e as condições de participação.

Essa margem de discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. A escolha administrativa está delimitada não apenas pela Lei como também pela própria Constituição. Existe um mandamento constitucional, no já referido art. 37, inc. XXI, da CF/88. A Constituição não admite exigências que superem ao mínimo necessário para assegurar a obtenção pela Administração de uma prestação de qualidade adequada”.[12]

Em que pese o TCU, em peculiar decisão, ter admitido a possibilidade de se exigir uma habilitação diferenciada levando em conta o valor da proposta vencedora[13], a jurisprudência majoritária desta Corte de Contas aponta no mesmo sentido ao ora defendido, ou seja, que somente devem ser exigidos, na fase de habilitação, apenas os documentos necessários e compatíveis com a complexidade do objeto licitado, cujo entendimento pode ser sintetizado através de fragmento do Acórdão 410/2006 – Plenário, a seguir destacado:

“(...) 5. É entendimento pacífico desta Corte de Contas que as exigências da fase de habilitação técnica devem guardar proporcionalidade com o objeto licitado, não podendo

exceder os limites necessários à comprovação da capacidade do licitante a prestar ou fornecer, de forma efetiva, o serviço ou bem desejado.

6. Ao apreciar questão semelhante por ocasião da elaboração do voto condutor do Acórdão 1.025/2003 – Plenário, fiz as seguintes considerações sobre a matéria:

‘A matéria envolve o cotejo de dois preceitos inerentes às licitações públicas, ambos com sede constitucional: a comprovação da habilitação para contratar com a Administração e o princípio da competitividade.

7. A Administração tem o dever de se proteger de interessados não capacitados a prestar o serviço ou realizar a obra objeto da licitação. Por isso, a Lei de Licitações e Contratos prevê a fase de habilitação, na qual os interessados devem comprovar os requisitos exigidos no edital. Nela, a Administração deve impedir a participação daqueles sem condições de cumprir o objeto.

8. Por outro lado, a igualdade de condições nas licitações é princípio de estatura constitucional (art. 37, XXI, da CF/1988). Deste princípio geral decorre o da competitividade, previsto no mesmo dispositivo constitucional (somente serão permitidas ‘as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações’) e no § 1.º, I, art. 3.º da Lei 8.666/1993. Por isso, a competição não poderá ser restringida, sob pena de nulidade de todo o procedimento licitatório.

9. Portanto, as exigências previstas na fase de habilitação não podem ser tais a ponto de impedir a participação daqueles que teoricamente estariam aptos a prestar o serviço ou executar a obra. (...)’

10. No caso vertente, a exigência de que a licitante tenha executado serviço no mínimo igual ao do objeto do pregão contraria esse entendimento, por impor às interessadas condição que extrapola os critérios razoáveis de seleção, invadindo e ferindo a competitividade do certame”.[14]

Dessa feita, diante do exposto, conclui-se que os editais dos certames públicos devem ser elaborados com razoabilidade e proporcionalidade, cujas cláusulas devem ser definidas a partir de estudos técnicos realizados na fase interna do processo e que, para fins de habilitação dos participantes, somente devem ser exigidos documentos que guardem estrita pertinência e compatibilidade com o objeto licitado, em face de sua complexidade técnica, restringindo-se, no que concerne à capacidade técnica e econômica, ao mínimo necessário para garantir sua regular execução, e sempre com a observância dos limites traçados pela Lei 8.666/93.

COMPARTILHE: Sabe-se que uma das fases do processo licitatório é a da habilitação, na qual aqueles interessados em contratar com a Administração Pública devem demonstrar, mediante a apresentação de documentos, que são capazes e idôneos para bem executar o objeto licitado e, assim, atender satisfatoriamente a demanda pública apresentada.

Sinaliza-se, de plano, que para tal finalidade (habilitação) podem ser exigidos apenas e tão somente os documentos arrolados na Lei 8.666/93[1], em face do princípio da legalidade, que, dentre outros, rege a atividade administrativa, conforme estabelece a Constituição Federal, em seu art. 37, caput, e condiciona, como requisito de validade, que as ações da Administração Pública estejam sempre em consonância com o permitido pelo ordenamento.

“Em procedimento licitatório, é vedada a exigência de certidão negativa de protesto como documento habilitatório.[10]

"Constitucional e administrativo. Mandado de segurança. Licitação. Credenciamento de sociedade de advogados para terceirização de serviços jurídicos da CEF. Certidão negativa de ações cíveis (por dívida) dos sócios. Exigência editalícia. Ausência de previsão legal.

[1] Ressalvadas as exigências de qualificação técnica constantes de lei especial, que também poderão ser requisitadas (Lei 8.666/93: "Art. 30 (...) IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso").

[2] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 82.

[3] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 384.

[4] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 537.

[5] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários..., p. 541.

[6] TCU. Acórdão 2783/2003. Primeira Câmara.

[7] TCU. Acórdão 3390/2011. 2ª Câmara.

[8] TCU. Acórdão 534/2011. Plenário.

[9] TCU. Acórdão 533/2011. Plenário.

[10] TCE/SP. Súmula 29.

[12] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários..., p. 542-543.

[13] "Inferre-se dos itens acima transcritos que a habilitação seria verificada por meio do SICAF e da documentação complementar estabelecida no instrumento convocatório (Item 9.1). Assim, do particular que apresentasse a proposta vencedora inferior ou até 80.000,00 (oitenta mil reais) seria analisada a habilitação jurídica, a regularidade trabalhista e fiscal em relação à Fazenda Nacional, Seguridade Social e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. De outra sorte, se a proposta vencedora ultrapassasse tal quantia, além de observar os requisitos antes mencionados, o particular também deveria comprovar a regularidade fiscal perante as Fazendas Estadual e Municipal, e a capacitação econômico-financeira da empresa. A irregularidade de tal item, no entender da Unidade Técnica, estaria no fato de que nem a lei do pregão e sua regulamentação, nem a lei geral de licitações e contratos prevêem a possibilidade de adoção de tal critério(...) [VOTO] (...) 33. Segundo o art. 32, § 1º, da Lei 8.666/1993, também aplicável ao pregão, por interpretação extensiva e ante o seu caráter simplificado, a documentação de que tratam os arts. 28 a 31 desta Lei poderá ser dispensada, no todo ou em parte. Desse modo, considerando o permissivo legal supramencionado; a competência discricionária da Administração de instituir as regras do certame dentro das balizas da lei; e a ideia do princípio da isonomia de 'tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que eles se desigualem', não vislumbro ilegalidade na cláusula em comento." TCU. Acórdão 54/2014. Plenário.

[14] TCU. Acórdão 410/2006. Plenário.

Outro ponto importante que quero destacar, é prerrogativa que a comissão ou autoridade superior possui para diligenciar em qualquer fase da licitação.

O fim buscado por um procedimento concorrencial não é afastar o maior número possível de licitantes em razão que qualquer falha ou dúvida formal contida na documentação inerente à fase de habilitação. Ao conferir a faculdade para a realização de diligências, na verdade, o **Legislador apenas regulamentou a prerrogativa do agente administrativo em diligenciar junto ao licitante, seja através da exigência de esclarecimentos ou apresentação de documentação complementar**, seja mediante visitação às instalações da correspondente empresa com o fim de apurar in loco a realidade detida pela sociedade empresária.

Em consequência de dita prerrogativa, resta ao agente administrativo a obrigação de assim proceder, ou seja, em se verificando dúvidas quanto às informações contidas na documentação apresentada pelo licitante, ou seja, constatando-se o atendimento das exigências edilícias relativas à documentação que deveria ser apresentada, todavia, não se encontrando em tais documentos claramente demonstrada a expertise ou capacidade necessária à contratação pretendida, não apenas pode, mas, na verdade, deve, a Comissão de Licitação ou a autoridade que lhe for superior, promover o diligenciamento necessário ao esclarecimento pretendido, não sendo permitido a simples inabilitação da licitante em decorrência da dúvida existente quanto à concretude das informações prestadas.

Por evidente, dita diligência não se prestará a suprir omissões quanto à documentação não apresentada pelo licitante, pois, de tal sorte, estará configurado o não atendimento das normas edilícias inerentes à participação dos mesmos no referido certame. Entretanto, nada impedirá que no cumprimento da referida diligência, apresente o licitante novos documentos

com o único fim de esclarecer as informações contidas na documentação já apresentada, ou seja, não estará o licitante apresentando documento que deveria constar da documentação de sua habilitação, mas que por falha, deixara de inserir.

Diante disso, pergunto, a MASTERINFOR, demonstrou estar em plenas e perfeitas condições quanto a documentação disposta na LEI 8666/1993 portanto, resta claro e cristalino que cumpriu com os requisitos de habilitação prevista na LEI e que, os motivos alegados para inabilitação, como não estão prevista na 8666/1993 tornam-se ILEGAIS.

Resta evidente, que **em hipótese alguma, a empresa MASTERINFOR deveria ser INABILITADA pelos motivos alegados.**

No modelo de edital disponibilizado pelo TCU, veja o que é orientado a administração pública:

Nota explicativa: No presente modelo é exigido um amplo leque de requisitos de habilitação, com base no disposto nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666, de 1993. É fundamental que a Administração examine, diante do caso concreto, se o objeto da contratação demanda a exigência de todos os requisitos de habilitação apresentados neste modelo, levando-se em consideração o vulto e/ou a complexidade do objeto, excluindo-se o que entender excessivo.

Observar que exigências demasiadas poderão prejudicar a competitividade da licitação e ofender a o disposto no art. 37, XXI da Constituição Federal, o qual preceitua que "o processo de licitação pública....somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Em licitação dividida em itens, as exigências de habilitação podem adequar-se a essa divisibilidade (Súmula 247 do TCU), sendo possível, num mesmo Edital, a exigência de requisitos de habilitação mais amplos somente para alguns itens. Para se fazer isso, basta acrescentar uma ressalva ao final na exigência pertinente, tal como "(exigência relativa somente aos itens,,)".

Observar-se, contudo, para não acrescentar requisitos que não tenham suporte nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666, de 1993.

https://www.gov.br/fazenda/pt-br/centrais-de-conteudos/publicacoes/apostilas/advocacia-da-concorrencia/5-seae_questoes_pratico_operacionais_licitacoes_servidores.pdf

A apresentação dos documentos relativos à habilitação jurídica serve para demonstrar que o futuro contratado pela Administração é sujeito de direito e de obrigações, possuindo, em consequência, capacidade de fato e de direito para a prática dos atos para os quais será contratado. **A documentação consistirá em (art. 28, Lei 8.666/1993).**

Logo, diante do fartamente exposto e comprovado **equivoco de inabilitação** e valendo-se do **PRINCÍPIO DA AUTOTUTELA** ao qual estabelece que a Administração Pública possui o poder de controlar os próprios atos, **anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos**. Assim, a Administração não precisa recorrer ao Poder Judiciário para corrigir os seus atos, podendo fazê-lo diretamente.

Esse princípio possui previsão em duas súmulas do STF, a 346, que estabelece que “A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”, e 473, que dispõe o seguinte:

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.

Atualmente, o princípio ganhou previsão legal, conforme consta no art. 53 da Lei 9.784/99: “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.

Nesse contexto, a autotutela envolve dois aspectos da atuação administrativa:

- a) legalidade: em relação ao qual a Administração procede, de ofício ou por provocação, a anulação de atos ilegais; e
- b) mérito: em que reexamina atos anteriores quanto à conveniência e oportunidade de sua manutenção ou desfazimento (revogação).

Quanto ao aspecto da legalidade, conforme consta na Lei 9.784/99, **a Administração deve anular seus próprios atos, quando possuírem alguma ilegalidade. Trata-se, portanto, de um poder-dever, ou seja, uma obrigação. Dessa forma, o controle de legalidade, em decorrência da autotutela, pode ser realizado independentemente de provocação, pois se trata de um poder-dever de ofício da Administração.**

A professora Maria Sílvia Zanella Di Pietro apresenta um significado do princípio da autotutela. De acordo com a doutrina, **a autotutela também se refere ao poder que a Administração Pública possui para zelar pelos bens que integram o seu patrimônio**, sem necessitar de título fornecido pelo Poder Judiciário. Assim, ela pode, por meio de medidas de polícia administrativa, impedir quaisquer atos que coloquem em risco a conservação desses bens.

Outro ponto a destacar, trata-se de um dano ao erário, proveniente de contratação de valores acima ao contratado inicialmente e que uma vez que a empresa MASTERINFOR é

inabilitada **EQUIVOCADAMENTE**, confere responsabilidade aos servidores que provocam tais prejuízos a administração pública de Entre Rio de Minas.

Senão vejamos:

Um servidor público, que integra o quadro de pessoal do Estado, pode causar prejuízos à Administração. **Diante de uma ação ou omissão sua que imponha danos ao erário**, é preciso definir as consequências jurídicas. Está em questão o que o Direito denomina “responsabilidade extracontratual ou aquiliana”; ela incide quando determinada **pessoa infringe um dever legal, não importa se a obrigação decorre do regime jurídico de direito público ou privado.**

Se um servidor impõe dano ao Poder Público, portanto, cabe ao Estado, em cada caso, aferir se o comportamento funcional foi doloso ou culposo. Se houver dolo ou culpa imputável ao servidor no exercício das suas competências, a Administração deve promover as medidas necessárias para que o erário seja ressarcido dos prejuízos sofridos.

Não seria razoável que o Estado sofresse prejuízos decorrentes de atos dos servidores quando os mesmos agem dolosa ou culposamente, até porque **não cabe à sociedade suportar despesas oriundas de condutas irresponsáveis dos respectivos agentes públicos. É preciso, assim, tomar medidas assecuratórias da permanência do patrimônio público, em atendimento aos princípios da continuidade do serviço público, da moralidade e da legalidade administrativa.**

A partir do momento em que alguém causa danos ao patrimônio do Estado, surge para o Poder Público o interesse em apurar administrativamente se há um agente responsável pelo dano e se esse agente atuou com dolo ou culpa. Cabe, pois, à Administração Pública investigar a existência dos pressupostos ressarcitórios e buscar a atuação de seu direito de ser indenizada. Dessa competência específica (de coletar os dados fáticos pertinentes ao contexto em tese) não pode o Estado abrir mão, por se tratar de dever irrenunciável e competência indisponível.

Assim, a Administração deve verificar se o agente público agiu com dolo ou culpa, bem como a presença dos requisitos da natureza subjetiva da responsabilidade. Para tanto, tem-se como admissível instaurar procedimento para buscar os dados necessários à elucidação do quadro de responsabilidade. Considerando a crise enfrentada pelo Judiciário inclusive pelo grande número de processos em trâmite, bem como o dever de a Administração somente tomar providências materiais ou judiciais se evidentes os pressupostos do direito pretendido pelo Estado, tem-se o incremento da seara administrativa como preliminar a qualquer medida executiva ressarcitória. O Poder Público não pode ensejar aventuras jurídicas, não pode restringir indevidamente universos subjetivos individuais, sendo igualmente inadmissível omissão apuratória, ou fazer proliferar ações que terminem com significativo índice de sucumbência e alto sacrifício da tranquilidade de agentes públicos. E se é certo que o Estado não pode se omitir em coletar elementos que demonstrem se agentes públicos deverão, ou não, em última instância, arcar com os ônus do ressarcimento, também é indubitado que a forma mais eficaz e legítima de atuação deve ser perseguida na realidade administrativa.

Atos de improbidade que causam prejuízo ao erário público são aqueles que, conforme expõe o art. 10 da Lei 8.429/92, um agente público, ou particular que concorra com o referido agente na execução ou indução do ato, pratica mediante qualquer ação ou omissão, dolosa ou

culposa, que ocasione perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento, ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades constantes no art. 1º da LIA.

A previsão dos atos de improbidade administrativa que ocasionam prejuízo ao erário vem contidos no art. 10 da LIA, em uma lista de vinte e uma possibilidades, embora não seja esta lista taxativa, ou seja, é um rol exemplificativo, em que podem ser admitidas outras possibilidades de improbidade que ocasione prejuízo ao erário, conforme à análise do caso concreto.

Art. 121 da Lei nº8.112/199 O servidor responde civil, penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições.

Responsabilização perante o TCU:

Súmula 86-TCU: No exame e julgamento das tomadas e prestações de contas de responsáveis por bens e dinheiros públicos, quando se verificar qualquer **omissão**, desfalque, desvio ou **outra irregularidade de que resulte prejuízo para a Fazenda Pública**, levar-se-á em linha de conta, como elemento subsidiário, o inquérito administrativo instaurado pela autoridade competente.

Dever de Apurar (art. 143, Lei nº 8.112/90)

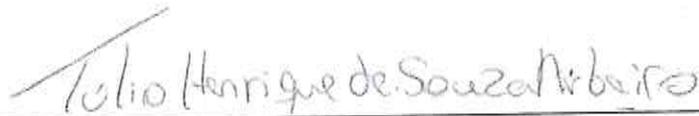
A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata (ato vinculado), mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar (ato discricionário)
[...].

Queremos demonstrar com as informações acima, que não estamos acusando de forma alguma vossos ilustríssimos servidores, pelo contrário, queremos demonstrar que o exercício de vossa atribuição, é importante, visando principalmente a saúde financeira do respeitável Município de Morada Nova e que, persistindo nesse EQUIVOCO CRASSO, de INABILITAR uma empresa, essa estando correta dentro do que prevê a lei, confere dano ao erário e, apesar de sermos uma pessoa jurídica de direito privado, somos antes de tudo, cidadão, e mantendo sempre o direito de cidadania, prevista na lei, não acho correto o ato público de inabilitar uma empresa por certidões que não são passíveis de serem exigidas, bem como, se é relevante ao Município de Morada Nova, a mesma deveria como demanda o TCU, realizar a consulta prévia ou até mesmo, pelo "poder" de diligência, realizar a mesmo que *a posteriori*.

Diante do exposto, seja recebido o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, para o fim de **ser tornada sem efeito e nula a decisão que INABILITOU a recorrente do ato licitatório** e que, nos termos dos artigos 7º, cc.. Art. 44, caput, §1º da Lei 8.666/93, vez que a licitação aberta não pode restringir os licitantes e **não podem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta lei e por todas as leis e princípios constitucionais que expomos**, sendo-lhe dada provimento para que sejam reformadas as decisões da INABILITAÇÃO e requer seja recebido o presente recurso para, no mérito, **declara HABILITADA**, pois apresentou **TODOS os contidos do rol exaustivamente enumerada nos art. 27 a 31 da Lei de Licitações e Contratos**.

Requer que o recurso, na absurda hipótese de não ser reformada a equivocada decisão, seja levado a Autoridade Competente para o devido julgamento.

Visando a total e ampla transparência nesse processo, ciente da reforma desse injusto equívoco cometido contra a empresa MASTERINFOR e seguro quanto ao pleno atendimento aos requisitos de habilitação disposto nos art. 27 a 31 da LEI 8666/1993, colocamos em cópia os respeitáveis e ilustríssimos Órgãos fiscalizadores, tal seja Ministério Público de Contas do Estado do Ceará – MPCE, bem como o Tribunal de Contas do Estado do Ceará – TCE-CE.



TÚLIO HENRIQUE DE SOUZA RIBEIRO
REPRESENTANTE LEGAL

RG: MG-15.955.671 CPF: 115.383.556-80

Masterinfor Comercial e Suprimentos de Informática Eireli

CNPJ: 19.454.333/0001-19

E-mail: master.comercial01@hotmail.com / [bxh.consultoria@hotmail.com](mailto:bhx.consultoria@hotmail.com)



VENDE DE MAQUINAS, EQUIPAMENTOS E MATERIAIS DE
INFORMÁTICA, LIVRARIA, PAPELARIA, ELETRODOMESTICOS E
EQUIPAMENTOS DE AUDIO E VIDEO, MOVEIS E ARTIGOS ESPORTIVOS,
ENCADERNAÇÃO, PLASTIFICAÇÃO, XEROX AMPLIADA E REDUZIDA,
SERVIÇO DE FAX, IMPRESSÕES EM GERAL.

CNPJ: 07.022.895/0001-04 CGF: 06.697.716-9
TELEFAX: (88) 3422-1780 - CELULAR: (88) 9964-6464
inforplaycomputadores@gmail.com

LUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA E PRESIDENTE DA COMISSÃO
PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE MORADA NOVA/CE.

PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE-001/2022 - SEDUC

INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

A empresa FRANCISCO HELIO SARAIVA RABELO, pessoa jurídica de direito privado, legalmente inscrita no CNPJ sob o No. 07.022.895/0001-04, com sede e domicílio nesta cidade de Morada Nova/CE, representada neste ato por seu representante legal, que ao final subscreve, vem, respeitosamente, apresentar as RAZÕES DO RECURSO, interposto contra decisão da Sra. Pregoeira que declarou vencedora a empresa DX Computadores Ltda, da Licitação na modalidade Pregão Eletrônico No. 001/2022, promovido pela Prefeitura Municipal de Morada Nova, amparada pelo artigo 5º, inciso LV da Carta Magna de 1988 e Art. 4º, inciso XVIII da Lei 10.520/2002, para que seja dado o devido provimento.

1 - DA TEMPESTIVIDADE

Dispõe o artigo 4º, inciso XVIII, da Lei 10.520/2002 que é concedido aos licitantes o prazo de três dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

Devidamente comprovada à tempestividade do prazo, requer o recebimento dela para seu devido processamento e apreciação legal.

2 - DOS FATOS

Não é raro encontrar-se propostas nos processos licitatórios cujos produtos possuam características distintas da exigida no edital, porém com qualidade superior e com menor preço, porém, no caso em tela a empresa DX Computadores, apresentou produto inexistente no mercado pois a marca e o modelo apontados em sua proposta comercial para o objeto da licitação em epígrafe é: Notebook, Marca: JAB, Modelo JAB.

A Administração não pode classificar a proposta da empresa DX por estar em desacordo com o edital, pois, não existe no mercado mundial notebook da marca JAB, muito menos com o modelo JAB.

Ao aceitar a proposta da empresa DX, declarando-a vencedora do certame, esse r. órgão afrontou não só o princípio da isonomia, mas também o princípio da Vinculação



ao Edital, uma vez que, conforme demonstrado alhures, a empresa descumpriu exigências estabelecidas pela lei do certame, obtendo vantagem indevida ao participar do processo licitatório com produto de marca e modelo inexistente.

A Lei de Licitações versa que a proposta que desviar do pedido do edital deverá ser desclassificada de acordo com o inciso I do artigo 48 da Lei 8666/93 (modalidades tradicionais), inciso X do artigo 4 da Lei 10520/2002 e § 2 do artigo 22 do Decreto 5450/2005 (modalidade pregão), que regram respectivamente:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I – as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

X – para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

§ 2º O pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital.

Observando o que ressalta o mestre Hely Lopes Meirelles:

"A proposta que se desviar do pedido ou for omissa em pontos essenciais é inaceitável, sujeitando-se à desclassificação" (in Licitação e contrato administrativo, 14º ed. 2007, p. 157)

Neste sentido, o licitante está infringindo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório atingindo o artigo 3º e 41º da Lei 8666/93, que rezam:

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. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Novamente, Hely Lopes Meirelles:

"A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora." (in Licitação e contrato administrativo, 14º ed. 2007, p. 39)

Este princípio tem por objetivo que a Administração bem como os licitantes não se afastem dos ditames fixados no ato convocatório.

Logo, sobre este olhar, poderíamos dizer que a proposta necessariamente deverá ser considerada desclassificada.



DO PEDIDO

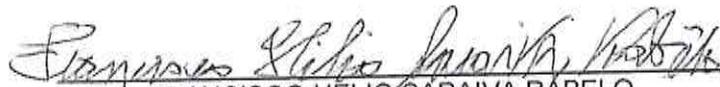
Isto posto, a empresa FRANCISCO HELIO SARAIVA RABELO vem requerer:

Considerando que a proposta da empresa DX Computadores não atende aos requisitos técnicos exigidos no Edital, a empresa deve ser desclassificada do certame.

Diante do exposto, na forma da legislação e jurisprudência apresentadas, e com base nas considerações expendidas, requer a Prefeitura Municipal de Morada Nova seja o presente recurso julgado procedente, para que a licitante DX Computadores seja desclassificada do certame e esse tenha seu curso normal retomado, sendo convocado o próximo participante.

Pede deferimento

Morada Nova, 21 de Janeiro de 2022


FRANCISCO HÉLIO SARAIVA RABELO