



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



A

PREFEITURA MUNICIPAL DE MILHÃ/CE

PREGOEIRO (A) DO MUNICÍPIO

Ref. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0703.01-23SRP

Objeto: REGISTRO DE PREÇO PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE EXPEDIENTE PARA ATENDER AS NECESSIDADES DAS DIVERSAS SECRETARIA DO MUNICÍPIO DE MILHÃ/CE.

RAIMUNDO SOUZA COSTA, inscrita no CNPJ n. 40.258.479/0001-85, com sede em AV ALFREDO FERNANDES FRANCO, 52 - Centro na cidade de Piquet Carneiro/CE, CEP nº 63.605-000, vem interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO
em face de inabilitação da nossa empresa, e sobre a o não cumprimento do previsto na Lei complementar 123/06 o que faz pelas razões que passa a expor.

DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que a aplicação da Lei 8.666/93 ao presente certame, conforme expressamente indicado no edital, os prazos e procedimentos previstos pela Lei 8.666/93 devem ser aplicados ao presente certame, especialmente no que se refere aos prazos processuais.

Dessa forma, tendo em vista que nos termos do inciso XVII do art. 4º da Lei 10.520/2002, cabe recurso administrativo no prazo de 3 (três) dias da decisão que ocorreu em 28/03/2023 (vinte e oito de março de dois mil e vinte e três).

Conforme consignado na Ata da sessão do pregão realizada em 28/03/2023 (vinte e oito de março de dois mil e vinte e três), a empresa recorrente manifestou intenção de recurso em face da ilegalidade na decisão que inabilitou a nossa empresa, o que deve ser revisto pelos seguintes motivos apresentados nessa peça, em prol dos lotes (07).

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



DA DESNECESSÁRIA INABILITAÇÃO DA EMPRESA RAIMUNDO SOUZA COSTA - ME

Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, todos os licitantes devem cumprir rigorosamente as regras previstas no edital, de forma que não há discricionariedade do Pregoeiro em admitir a sua não observância.

No presente caso, referida empresa atendeu as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação, vejamos.

O edital previu claramente que:

“10.5.3 Relativos à Qualificação Econômico-Financeira:
a. Certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física, dentro do prazo de validade previsto na própria certidão, ou, na omissão desta, com data de emissão não superior a 30 (trinta) dias;”

A nossa empresa apresentou a certidão de falência, mas por um simples erro na hora da emissão da certidão, informamos o fórum de outro município.

Porém, conforme a jurisprudência a contratante poderia ter aberto diligência para sanar o equívoco, previsão esta constante também no art. 43 da lei 8.666/93 se não vejamos:

“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.”

Ocorre, no entanto, que de acordo com o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, o dispositivo legal não veicula uma simples discricionariedade ao gestor público, mas sim um verdadeiro dever de ação nas situações em que a diligência se mostrar necessária e adequada.

Acórdão 3.340/2015 – Plenário



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



“É pacífico o entendimento do Tribunal de que falhas sanáveis, **MERAMENTE FORMAIS**, identificadas na habilitação, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (Lei 8.666/1993, art. 43, §3º). É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, in verbis: “atente para o disposto no art. 43, §3º, abstendo-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei”.

Acórdão 830/2018 – Plenário:

“As omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não ensejam necessariamente a antecipada desclassificação das respectivas propostas, devendo a administração pública promover as adequadas diligências junto às licitantes para a devida correção das eventuais falhas, sem a alteração, contudo, do valor global originalmente proposto, em consonância, por exemplo, com os Acórdãos 2.546/2015, 1.811/2014 e 1.87/2014, do Plenário do TCU.”

A diligência também é muito usada para sanear dúvidas em relação às informações técnica, especialmente porque são documentos produzidos por terceiros, os quais muitas vezes já possuem um padrão de texto para emissão desses documentos.

Acórdão 2.730/2015 – Plenário

“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 (art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993)”

Nesse sentido, corrobora a jurisprudência TJRS 70078093887, do relator Marcelo Bandeira Pereira, Vigésima Primeira Câmara Cível sobre o tema:

“APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA.



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PERDA DE OBJETO. NÃO CONFIGURAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE FORMAL DO DOCUMENTO DA EMPRESA PELO INTERESSE PÚBLICO.

(...) A apresentação de documento pela empresa configura mera irregularidade formal, não sendo apto a gerar a sua desclassificação em pregão presencial. O procedimento de licitação, embora esteja vinculado ao edital de convocação, deve zelar pelo interesse público, garantido maior competitividade possível aos concorrentes.”

Afinal, considerando que a finalidade da licitação pública de obtenção da melhor proposta é atingida com a recorrente, há grave inobservância ao princípio da RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE com a sua exclusão, conforme destaca a doutrina:

“Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que se inter-relacionam, cuidam da necessidade de o administrador aplicar medidas adequadas aos objetivos a serem alcançados. De fato, os efeitos e consequências do ato administrativo adotado devem ser proporcionais ao fim visado pela administração, sem trazer prejuízo desnecessário aos direitos dos indivíduos envolvidos e à coletividade” (Sousa, Alice Ribeiro de. Processo administrativo do concurso público. JHMIZUNO. p.74)

DOS OBJETIVOS DA LICITAÇÃO PÚBLICA

A Licitação pública tem como finalidade atender um **INTERESSE PÚBLICO**, de forma que seus critérios devem ser observados por todos os participantes em estado de **IGUALDADE**, para que seja possível a obtenção da **PROPOSTA MAIS VANTAJOSA**.

Nesse sentido é o teor da Nova Lei de licitações:

“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



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”

Portanto, ao deixar de aplicar os dispositivos editalícios em isonomia entre os competidores há grave afronta a tais princípios, além de ferir o próprio **PRINCÍPIO DA FINALIDADE**.

DO VÍNCULO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O princípio do vínculo ao instrumento convocatório materializa o princípio da legalidade no processo licitatório.

A observância ao edital efetiva o princípio inscrito dentre os demais princípios que regem a Administração Pública, disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer do Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).*

O princípio da legalidade é a base de todos os demais princípios, uma vez que instrui, limita e vincula as atividades administrativas, conforme refere Hely Lopes Meirelles:

"A legalidade, como princípio de 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. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da lei 9.784/99. Com isso, fica evidente que, além da atuação conforme à lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos.

Na Administração Pública não há liberdade nem



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



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. A lei para o particular significa 'poder fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'."(in Direito Administrativo Brasileiro, Editora Malheiros, 27ª ed., p. 86),

No mesmo sentido, leciona Diógenes Gasparini:

"O Princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda o âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo o que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situação excepcional (grande perturbação da ordem, guerra)" (in GASPARINI, Diógenes, Direito Administrativo, Ed. Saraiva, SP, 1989, p.06)

Portanto, uma vez demonstrado o descumprimento ao devido processo legal e ao princípio da legalidade, tem-se por inequívoca a nulidade do ato administrativo.

DA QUEBRA DO DIREITO DE DESEMPATE ME E EPP

No presente caso, extrapolando a finalidade contida na lei, o edital previu:

“4.7 A microempresa ou empresa de pequeno porte, além da apresentação da declaração para fins de habilitação, deverá, quando do cadastramento da proposta inicial de preço a ser digitado no sistema, informar sua condição, assim como no campo próprio da Proposta de Preços, para fazer valer o direito de prioridade do desempate.”

“9.15 Após a etapa de lances, haverá a aplicação dos



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



critérios de desempate previstos nos art. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/06, seguido da aplicação do critério estabelecido no § 2º do art. 3º da Lei nº 8.666/93, se não houver licitante que atenda à primeira hipótese;”

Nossa empresa apresentou a declaração como marcamos no campo do sistema nosso porte de ME, direito esse não observado no decorrer da fase de lances.

Na lei complementar 123/06 em art. 45, 3º

“§ 3º No caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão.”

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade entre os administrados deve ser rechaçado pelo Poder Judiciário - como no presente caso.

Afinal, trata-se de ato que **contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade**, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público.

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

*(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), **com a destinação pública própria (princípio da finalidade)**, com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e **rendimento funcional (princípio da eficiência)**. **Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado.** (in Direito Administrativo Brasileiro, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716)*



FSARC
FREEZA SERVIÇOS DE AR-CONDICIONADOS



Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja considerada.

DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO - RAZOABILIDADE NAS REGRAS DO EDITAL -

Razões pelas quais devem conduzir à revisão do ato administrativo com a sua imediata revisão.

ISTO POSTO,

As Razões pelas quais, requer a imediata suspensão da inabilitação da licitante para adequação aos termos da lei.

Ao final, julgar totalmente **procedente o presente recurso**, para fins de rever a decisão de **INABILITAÇÃO DA EMPRESA RAIMUNDO SOUZA COSTA**.

Não alterando a decisão, requer o imediato encaminhamento à Autoridade Superior para que seja reapreciado.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Piquet Carneiro/CE, 31 de março de 2023

Raimundo Souza Costa

RAIMUNDO SOUZA COSTA

Empresário



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE VINCULADA DE PIQUET CARNEIRO



CERTIDÃO DE FALÊNCIA, RECUPERAÇÃO JUDICIAL OU EXTRAJUDICIAL (LEI 8.666/93)
(PESSOA JURÍDICA / 1º GRAU / CÍVEL)

CERTIFICA, a requerimento da parte interessada, que consultando nos Sistemas Informatizados do Serviço de Distribuição desta Comarca, em relação ao(s) Polo(s) PASSIVO OU ATIVO, dos processos de Natureza Cível, EM TRÂMITE, verificou NADA CONSTAR, em nome de RAIMUNDO SOUZA COSTA - ME, CNPJ nº 40.258.479/0001-85.

CERTIFICA que, esta certidão só é válida por 30 (trinta) dias, a contar da data de sua emissão

O referido é verdade e dou fé.

VINCULADA DE PIQUET CARNEIRO
Terça-feira, 28 de Março de 2023 às 12:20:17

Observações:

- a) os dados informados são de responsabilidade do solicitante e devem ser conferidos pelo interessado e/ou destinatário;
- b) a autenticidade deste documento poderá ser confirmada conforme informações no rodapé;
- c) a consulta inclui as seguintes classes: FALÊNCIA, CONCORDATA, RECUPERAÇÃO JUDICIAL E RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL;
- d) esta certidão é expedida nos termos da Resolução 13/2019, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.