

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO DE
LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE SARZEDO – MINAS GERAIS.**

Processo 0028/2019

Convite 003/2019

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra razões

Impugnação

GRAFICA CASTELO E EDITORA EIRELI, devidamente qualificada no processo licitatório em epígrafe, nos autos do RECURSO ADMINISTRATIVO interposto por COMPANHIA DA COR STUDIO GRAFICO EIRELI, vem mui respeitosamente à preclara presença de Vossa Excelência, interpor a presente IMPUGNAÇÃO, fazendo-a através dos motivos anexos, em contra-razões, motivo pelo qual, requer sua juntada aos autos.

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Estância Turística Batatais, SP., 10 de MAIO de 2019.

GRAFICA CASTELO E EDITORA EIRELI

PROCESSO 0028/2019

RECURSO ADMINISTRATIVO

CONTRA RAZÕES

Douta Comissão de Licitação

Cultos Julgadores,

I

Cumpra preliminarmente, deixar consignado o fato de existirem Recursos Administrativos, que em todo o seu conteúdo não deixam transparecer o real motivo pelo qual foram propostos, ou seja, manutenção do estado contratual, inúmeras vezes exclusivas, do Poder Público, com os mesmos, utilizando-se ora das prerrogativas administrativas, ora das judiciais, burlando um sistema jurídico, que foi concebido para solucionar, contudo é complexo e moroso.

Neste sentido, entendemos, d.m.v., que o sagrado direito de recurso, foi extrapolado pela Recte., tendo em vista o seu carácter meramente procrastinatório, com infundadas razões, em sendo assim, de acordo com a Lei n.º 8.666/1993, merece ser repellido de plano, e aplicada as sanções decorrentes de litigância contrária a lealdade processual.

O Recurso Administrativo impetrado, em síntese, contesta a habilitação da empresa impugnante, criticando decisões discricionárias da Autoridade Administrativa.

Do conteúdo do recurso, depreende-se que a Recte. procedeu detida e criteriosa análise de todos os documentos, já analisados e julgados pela equipe da CPL, e não encontrando nada consistentes que pudesse desabonar as empresas credenciadas, argüiu meras irregularidades formais (se é que existem), sendo certo que o documento de fls. não merece crédito a que se possa querer atribuir.

No Recurso, ingenuamente confunde-se a exigências procedimentais, com “formais-burocráticas” (com finalidade de exclusão dos licitantes), que são institutos completamente diversos, tentando disfarçar a sua falha insanável, DE PREÇO, detectada pela douta comissão e que a levou a ser DESCLASSIFICADA.

Tenta levar em erro, ao comparar situações diversas, ou seja, para cada aferição, um procedimento, e no caso, é o DECRETO (NULO POR DIREITO – QUE NÃO SURTE OS EFEITOS) DE INIDONEIDADE que em tese poderia afetar a Impugnante com a declaração de suspensão de participação naquela localidade de RIO ACIMA, os quais não possuem a força de inabilitar ou desqualificar a Impugnante nas demais administrações e órgãos públicos, conforme doutrina e jurisprudência dominante.

Argüi sobre a PSEUDO E SUPOSTO decreto (NULO) pois emanado de AUTORIDADE INCOMPETENTE, cita fatos dúbios e nenhum suporte doutrinário, com um único objetivo: “*Perturbar*” o procedimento e desestabilizar os demais licitantes, pelo que, desde já requer o reconhecimento, a conseqüente a aplicação do art. 93, ao Recorrente, por medida de direito, justiça e, sobretudo por moralidade.

Até porque, verifica-se que a empresa está prestando o serviço objeto da licitação e em nenhum momento fez deste um instrumento a seu favor, porque possui capacidade técnica e operacional suficiente para a sua habilitação, sendo plenamente inválido o DECRETO objeto da tese exposta, conforme segue:

Encerra o despropositado Recurso, expressando verdadeiro desprezo à respeito da capacidade da Comissão de Licitações, a qual definiu os requisitos mínimos e máximos de apresentação dos documentos de habilitação e propostas, sendo plenamente hábeis no trato da coisa pública, sem qualquer ato que possa desabonar suas capacidades.

II

Quanto ao mérito, em primeiro lugar cabe destacar que o DECRETO que sustenta a tese do Recorrente, conforme se provará é emanado por AUTORIDADE INCOMPETENTE, conforme demonstraremos a seguir.

O texto do mesmo trata da declaração de inidoneidade proferida pela PREFEITA MUNICIPAL de RIO ACIMA MG.

No que concerne à declaração de inidoneidade, muito se confunde quanto aos seus efeitos e abrangência a depender do órgão que emite tal sanção.

Em razão disso, cumpre elucidar eventuais dúvidas que possam existir no aplicador/intérprete do Direito ou nas empresas licitantes.

Primeiramente, é necessário fazer uma divisão: qual o órgão que emitiu?

Em se tratando da Lei de Licitações, o órgão emissor poder ser o Ministro de Estado, Secretário de Estado ou **SECRETÁRIO MUNICIPAL**. Assim dispõe o art. 87 da Lei nº 8.666:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: (...)

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior. (...)

§ 3o A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Portanto, SOMENTE essas autoridades acima descritas possuem a competência de declarar a inidoneidade de licitante, com força no que determina o art. 87 da Lei nº 8.666, em caso de “inexecução total ou parcial do contrato”. E a sanção imposta permanecerá enquanto “perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade”.

Esta sanção prevista na Lei de Licitações, possui maior abrangência e severidade.

A princípio, não possui prazo certo de duração. Perdurará enquanto não for promovida a reabilitação perante autoridade que aplicou a pena. Porém, acontecida esta (quando o “contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes”), aliada à decorrência do prazo previsto no art. 87, III, da Lei de Licitações, a empresa conseguirá retirar a declaração de inidoneidade e poderá voltar a contratar com a Administração Pública.

Estes são os seus efeitos.

Atenta ao casos em que a empresa vencedora na licitação possa causar algum transtorno através da má execução do contrato ou da sua não execução a lei de Licitações estabelece a possibilidade de a Administração contratante impor algumas sanções administrativas sem prejuízo da utilização das cláusulas exorbitantes implícitas a todos os contratos administrativos.

Nesse rumo, o capítulo IV, seção II da lei de regência das licitações positiva algumas sanções das quais analisaremos a mais grave prevista no inciso IV do art. 87 da lei, qual seja a possibilidade de declaração de inidoneidade para licitar com a administração pública.

Veja-se o disposto no art. 87 da Lei 8.666/93:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

Analisando o dispositivo acima vê-se que as sanções previstas nos incisos só podem ser aplicadas quando do cometimento por parte da empresa contratada da conduta prevista no *caput*, qual seja a inexecução total ou parcial do contrato.

Assim, quando o contratado não adimplir com sua obrigação de forma total ou parcial pode a administração valer-se de algum dos mecanismos lá previstos.

As sanções previstas no art. 87 constam em escala de gravidade, malgrado não haja ordem de aplicação cabendo a administração a análise na casuística.

Como sanção mais rigorosa tem-se a declaração de inidoneidade por que impede a empresa de contratar com a Administração pública enquanto durarem os motivos da declaração ou até que o contratado promova a reabilitação.

Inicialmente podem surgir questionamentos acerca da extensão da declaração de inidoneidade, ou seja, com quem estaria proibido de contratar uma empresa declarada inidônea.

Ainda, registre-se que para a aplicação de tal medida deve haver a precedência de obediência ao devido processo legal, tendo a Administração que oferecer a empresa a oportunidade de se manifestar acerca de tal medida, como forma de contemplar os princípios do contraditório e ampla defesa no prazo de 10 dias.

Além disso, e o que de fato nos interessa neste oportuno momento, que tal medida, devido sua gravidade, só poderá ser aplicada por o titular da pasta, quem seja o Ministro de Estado, Secretário estadual ou **SECRETÁRIO MUNICIPAL**.

Dessa forma, quando, por meio do controle interno, uma daquelas altas autoridades do Poder Público declarar a inidoneidade de uma empresa, os seus efeitos abrangerão toda a Administração Pública, mesmo as esferas das quais ele não participa.

Saliente-se que não se está fazendo interpretação extensiva, mas apenas considerando o texto de forma global e concordante entre si, ou seja, o **DECRETO FOI EMANDO E EXPEDIDO POR AUTORIDADE INCOMPETENTE**, não surtindo qualquer efeito no mundo jurídico.

De fato, o DECRETO N.º 45, DE 19 DE JULHO DE 2017, foi emitido e assinado pela então Prefeita MARIA AUXILIADORA RIBEIRO, quando o correto e lugar seria a declaração se expedida pelo respectivo SECRETÁRIO MUNICIPAL, tornando o DECRETO nulo e sem efeito.

No caso em tela, a aplicação da pena foi inócua e indevida, tratando-se de mero devaneio acadêmico, sem qualquer consistência científica ou jurídica, o seu questionamento, tendo em vista que a documentação atendeu(ram) aos requisitos exigidos pelo Edital, bem como não se prestar para a desclassificação ou inabilitação da empresa impugnante.

O Edital é claro ao cominar a desclassificação das licitantes que NÃO observarem as disposições técnicas exigidas.

Desta forma, não possuindo a documentação qualquer falha, natural e esperada seria a habilitação, como ocorreu. Ao contrário, seria a justa inabilitação (Recorrente).

Como sabemos, a licitação não é um fim em si mesmo, isto porque o procedimento licitatório, embora de natureza formal - ex vi do parágrafo único do art. 4º do indigitado diploma legal - deve superar e transcender o burocratismo exacerbado e inútil, até porque o procedimento deve estar voltado para a eficácia da máquina administrativa, e orientado pelos princípios consignados no art. 37 da Carta Magna - legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A propósito do entendimento sobre a formalidade da licitação o Prof. Marçal Justen Filho, In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Aide, 4ª Ed., p. 310, assim se expressou:

"Do ponto de vista formal, deve-se verificar se a proposta atendeu ao modelo devido. Ou seja, examina-se se contém aquilo que é obrigatório e se omitiu aquilo que é proibido, adotando a forma adequada. O exame formal deve ser formulado à luz do princípio fundamental de que a norma não é um fim em si mesmo. Mas isso não autoriza ignorar a ofensa a requisitos formais relevantes previstos no ato convocatório."

Trazemos a colação o seguinte magistério do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, in Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 20ª Ed., p. 248:

"Procedimento formal, entretanto, não se confunde com 'formalismo', que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes."

A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes - 'pas de nullité sans grief', como dizem os franceses."

Impende destacar que o Egrégio Tribunal de Contas da União tem demonstrado grande avanço na temática da interpretação da Lei nº 8.666/93, e pela pertinência à matéria em comento apontamos as seguintes judiciosas manifestações proferidas:

"TC - 006.687/94-6: Assim, ao observar os princípios que devem nortear as licitações, a Unidade, ainda que desacatando parcialmente a lei, preveniu-se contra a ocorrência de atos gerencialmente desfavoráveis, resguardando o patrimônio público."

"TC 000.175/95-1: Que no julgamento de contas e na fiscalização que lhe incumbe, o TCU decidirá não só quanto a legalidade e legitimidade, mas também sobre a economicidade dos atos de gestão praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição (cf. art. 1º, § 1º, da Lei nº 8.443/92)"

Na diretriz do mesmo bom senso, em julgamento do Mandado de Segurança nº 5.418/DF (97.0066093-1), publicado no Diário de Justiça, Seção 1, de 1º.06.98, p. 24, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ deliberou conclusivamente que **"o formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes"**.

Em face ao exposto, o que pretendemos demonstrar com a presente manifestação é que a defesa do interesse público deve estar acima da mera observância das disposições literais do ato convocatório. A Administração não pode se submeter à prática do rigor formalista, exagerado e absoluto, a ponto de levar o agente público a desclassificar proposta pelo simples fato de o licitante não tê-la apresentado em duas ou mais vias apenas porque o edital assim exigia, até porque, sem sombra de dúvida, o bom senso demonstra que o benefício da **boa contratação** não se acha atrelado a tal exigência, que certamente tem o condão de apenas favorecer a dinâmica administrativa dos trabalhos da Comissão.

Concluindo, esdrúxula será a decisão de afastar um licitante por meio da despropositada desclassificação decorrente da apresentação de decreto nulo, o que é juridicamente inaceitável.

Esses dispositivos legais devem ser interpretados à luz do art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, que dispõe que somente são permitidas **"as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"**.

À primeira vista, pode a firmar-se que essa indispensabilidade refere-se a um teto de exigências, quer referentes à qualificação técnica, quer à qualificação econômica, não se podendo ultrapassar esse teto. Isso, porém, não é exato.

Se assim fosse, válido o Decreto, nada haveria de se questionar, entretanto, conforme afirmado o DECRETO É NULO DE PLENO

O decreto É UM ATO NULO. ATO NULO é um ato ipso jure, ou seja, de pleno direito, tem **EFEITO ERGA OMNES** e **EFEITO EXTUNC** (retroage a data do negócio anulado), não decai o período para anulação e não admite confirmação. Sua nulidade ocorre "antes", já nasce **nulo**.

Marçal Justem Filho apresenta a seguinte definição para o ato administrativo:

Ato administrativo é uma manifestação de vontade funcional apta a gerar efeitos jurídicos, produzida no exercício da função administrativa.

Os atos administrativos estão aptos a produzir efeitos e podem ser extintos de diversas formas. Uma das modalidades de extinção é a anulação.

Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, anulação (ou invalidação) é a forma de desfazimento do ato administrativo em virtude de estar inquinado de vício de legalidade.

Já o vício de legalidade, segundo o autor, é aquele que contamina algum dos requisitos necessários à configuração de validade do ato administrativo.

Os requisitos de validade do ato administrativo são a competência, a finalidade, a forma, o motivo e o objeto.

Em linhas gerais, a doutrina afirma que o ato anulável seria aquele passível de ser convalidado, tal como o praticado por sujeito incompetente. O ato nulo, por sua vez, seria aquele cujo conteúdo em si não pode ser repetido, com vício de objeto. Já os atos inexistentes seriam os atinentes à esfera do impossível jurídico, abrangendo, inclusive, crimes, por exemplo.

Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que *“são nulos: a) os atos que a lei assim declare; b) os atos em que é racionalmente impossível a convalidação, pois, se o mesmo conteúdo (é dizer, o mesmo ato) fosse novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior. Sirvam de exemplo: os atos de conteúdo (objeto) ilícito; os praticados com desvio de poder; os praticados com falta de motivo vinculado; os praticados com falta de causa”*.

Entendida a noção de indispensabilidade tal como acima EXPOSTA, temos que o DECRETO não é documento apto a punir ou aplicar penalidades, tendo em vista a INCOMPETENCIA e excesso de poder devidamente caracterizados.

Mais uma vez se vale das lições de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Na conformidade desta perspectiva, parece-nos que efetivamente nos atos unilaterais restritivos da esfera jurídica dos administrados, se eram inválidos, todas as razões concorrem para que sua fulminação produza efeitos ex tunc, exonerando por inteiro quem fora indevidamente agravado pelo Poder Público das consequências onerosas.

Pelo contrário, nos atos unilaterais ampliativos da esfera jurídica do administrado, se este não concorreu para o vício do ato, estando de boa-fé, sua fulminação só deve produzir efeitos ex nunc, ou seja, depois de pronunciada.

Note-se que assim como a legalidade, a isonomia é um princípio constitucional (art. 5º da Constituição Federal), também o é a economicidade (art. 70), que se traduz na relação custo-benefício. Tanto a isonomia quanto a economicidade devem ser observadas pela Administração, exatamente por serem, ambas, princípios constitucionais, e a desclassificação indevida de licitante habilitado caracteriza violação ao princípio da economicidade, eis que propostas melhores existem.

Ex positis, sem querer desmerecer as diversidades de conclusões e razões, por serem umas mais racionais que outras, pede-se e espera-se que o recurso impetrado seja recebido e improvido, mantendo-se a decisão constada dos autos do processo licitatório n. 0028/2019 e CONVITE 003/2019, pela sua regularidade e legalidade, como medida de inteira justiça.

Nestes Termos,

Pede e espera

Deferimento.

Estância Turística Batatais, SP., 10 DE MAIO DE 2019.

GRÁFICA CASTELO EIRELI

RE: Recurso

De: CASTELO Grafica e Editora <castelograficaeditora@outlook.com>

Para:
* SARZEDO | Compras Saúde

Data: Seg 13/05/19 16:12

Anexos: CONTRA RECURSO grafica castelo (1).doc (60 KB);

Boa tarde

Segue contra recurso em anexo.
Favor responder recebimento.

Grato

Leandro

CASTELO GRÁFICA E EDITORA EIRELI
19.607.649/0001-01
RUA DR. REBOUÇAS Nº 632
BATATAIS/SP
(16) 3662-3772

De: * SARZEDO | Compras Saúde <comprassaude@sarzedo.mg.gov.br>
Enviado: quinta-feira, 9 de maio de 2019 07:18
Para: moisesmarques2009@gmail.com; CASTELO Grafica E Editora
Assunto: Recurso

Bom dia

Em anexo recurso apresentado pela empresa Companhia da Cor referente ao Convite 03/2019. Ressalto que o mesmo foi apresentado TEMPESTIVAMENTE. Gentileza manifestar contra razões de recurso ou renuncia ao direito, no prazo de dois dias uteis.

Att;

Fernanda

EQUIPE SETOR DE COMPRAS/LICITAÇÕES
TEL: 31-3577-6531
CNPJ: 01.612.509/0001-58
E-MAIL: comprassaude@sarzedo.mg.gov.br
Rua Antônio Dias dos Santos, n.º 148, Centro, Sarzedo/MG - CEP: 32450-000



