

ILUSTRÍSSIMO PREGOEIRO DO CERTAME LICITATÓRIO NA MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL Nº 016/2017 - PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 024/2017, DO MUNICÍPIO DE CAFELÂNDIA/PR.

Processo Administrativo – 024/2017

Edital de Licitação – 016/2017.

PROTOCOLONº	089	<input type="checkbox"/>
Docto. recebido		<input type="checkbox"/>
Docto. expedido		
Data,	14, 03, 2017	he 14 28
		isto

**COMPANHEIRO COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA**, já devidamente qualificada nos autos em epígrafe, por seu representante legal o final assinado, em não se conformando com a decisão administrativa que a inabilitou no certame em referência, vem com o devido respeito e acatamento à presença de **VOSSA SENHORIA**, para apresentar a **RECURSO**, nos termos das razões que seguem declinadas:

#### TEMPESTIVIDADE

O Recurso Administrativo que ora é manejado se mostra plenamente tempestivo, uma vez que a intimação para da Decisão Administrativa ora atacada se deu no dia 08 (oito) dias do mês de março de 2017. Em sendo consignado o prazo de 03 (três) dias úteis para a interposição da presente medida recursal, são tempestivas as razões ora formuladas plenamente tempestivas, o que garante o recebimento e o processamento da insurgência.

#### DA MOTIVAÇÃO RECURSAL

A insurgência recursal é voltada contra a decisão da Comissão Especial de Licitação, que julgou inabilitada a recorrente sob o fundamento da não apresentação da marca do produto, prazo de validade da proposta e prazo de entrega dos produtos conforme o anexo I, do Edital.

#### FUNDAMENTOS NORTEADORES DA REFORMA DO DECISUM ADMINISTRATIVO.

*Ditíssima vênia*, sem ofuscar o brilho das decisões que são proferidas pela Comissão de Licitação; contudo, esta decisão, em especial, que inabilitou a Recorrente em referência, merecer ser revista, senão vejamos:

A dinâmica dos acontecimentos que se passaram nos autos, demonstra que a inabilitação da Recorrente, levada a termo pela Douta Comissão Especial de Licitação, está calcada em lamentável equívoco.

Veja, consoante está previsto no item 6.6.1, do Edital, “...a proposta deverá ser preenchida conforme os dados solicitados no arquivo “Proposta”, emitida via sistema, devidamente preenchidos os campos marca e valor unitário do item (com 03 (três) casas depois da vírgula)...”.

Por sua vez, o item 6.1.3, determinava que: “O licitante deverá retirar no sítio [www.cafelandia.pr.gov.br](http://www.cafelandia.pr.gov.br) o programa de execução para abrir e preencher o arquivo proposta”.

Já o item 6.1.4, assim exigia: “O licitante deverá apresentar uma via da proposta impressa devidamente assinada e outra via, preenchida via sistema grava em pen-drive”.

Seguindo o comando ditado no aludido item 6.1, do Edital, a recorrente acessou o sistema indicado pelo órgão público, baixando o formulário da proposta de preços.

Veja, que do formulário liberado pelo sistema do Município de Cafelândia/PR, consta efetivamente a indicação do número do procedimento desenvolvido nestes autos (Pregão 16/2016), seguida da inscrição “PROPOSTA DE FORNECIMENTO DE PRODUTOS E SERVIÇOS”.

Que não se alegue que a Recorrente incorreu em erro no momento de retirar a proposta do sistema, pois, notoriamente, o Edital não é indicada a versão do programa a ser usada. Não se mostrando coerente dizer agora, que deveria ter sido esta ou aquela.

Nesta conformidade, a versão do sistema deveria estar indicada no Edital.

Assim, os prepostos da Recorrente cuidaram em preencher os dados reclamados no formulário “proposta”, que foi efetivamente liberado pelo Sistema, atendendo as determinações do item 6, notadamente, a apresentação da proposta em uma via impressa e assinada e outra preenchida via sistema, gravada em pen-drive, atendendo, assim, os determinações contidas no Edital.

Obviamente, que se o formulário extraído do sistema indicado pelo órgão que deflagrou o procedimento licitatório, não reclamava a consignação da marca do produto, do prazo de validade da proposta e o prazo de entrega dos produtos, não havia que sancionar a Recorrente com a inabilitação, porquanto, cumpriu efetivamente com o preenchimento dos campos exigidos no formulário da proposta que lhe foi liberado.

Veja, Douta Autoridade Administrativa, que a Recorrente não inovou ou editou o formulário por sua conta e risco; limitou-se, apenas, em proceder no preenchimento do formulário liberado pelo sistema do município de Cafelândia/PR.

Ora, se o formulário liberado não estava de acordo com as exigências do Edital, não há que se atribuir à Recorrente qualquer responsabilidade e/ou falha da

articulação da proposta, posto que, a responsabilidade, neste caso, recai inteiramente sobre o órgão licitante, que não se acerbou das devidas cautelas, de modo a impedir que naquele momento, seu sistema liberasse formulários divergentes do edital.

A injustiça da decisão de inabilitação se agiganta, à medida que a sanção de inabilitação decorreu do equívoco cometido pelo Poder Público, induzindo a Recorrente a erro na formulação da proposta.

Não há a menor sombra de dúvidas, que o formulário contendo a proposta apresentada pela Recorrente foi extraído do sistema do Município de Cafelândia.

Por outro lado, não há que se atribuir qualquer culpabilidade à Recorrente em razão da proposta liberada não ser aquela supostamente exigida no certame, pois, nesse caso, além da proposta disponibilizada pelo sistema vir gravada com a inscrição **“PREGÃO 16/2017 – PROPOSTA DE FORNECIMENTO DE PRODUTOS/SERVIÇOS”**, a responsabilidade do ente público é objetiva.

E não restam dúvidas, que a não calibração ou o condicionamento do sistema para somente liberar formulários com propostas exigidas pelo anexo I, do Edital, causou danos à Recorrente, incorrendo em responsabilidade objetiva.

Ora, ora, se foi dito expressamente no Edital que a proposta de preços deveria ser buscada no sistema e, uma vez liberada aquela juntada pela Recorrente, não há que se falar em inabilitação, sem se cometer a mais gritante injustiça.

Ademais, a gravidade do fato não afasta a possibilidade da proponente recorrer à via ordinária, com vistas a reclamar a reparação de eventual dano que poderá sofrer, caso não haja, o provimento do recurso.

Assim sendo, para o acerto da situação, considerando que a recorrente foi induzida em erro, a decisão deverá ser reformada para o fim de reconhecer sua habilitação, possibilitando, assim, a abertura da proposta comercial.

#### **DA PREMENTE NECESSIDADE DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO ATO.**

No caso de não ser entendido pela habilitação da recorrente (no que não se crê); todavia, há que se levar em consideração a presença dos elementos que induz a contaminação do procedimento por flagrantes nulidades.

Portanto, com base naquilo que já foi dito e comprovado nos tópicos antecedentes, considerando a divergência do formulário “proposta” com a exigência do anexo I, do Edital, acarretou em nulidade insanável do certame licitatório em questão.

Neste viés, restou sobremaneira comprometida a lisura exigida nos procedimentos presididos pelo Poder Público.

É por demais sabido, que no âmbito da administração pública de qualquer uma das esferas, é completamente vedada a prática de atos eivados de nulidade.

Tanto á assim, que o **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF)** e o **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ)**, editaram súmulas prevendo as hipóteses de revogação e anulação do ato administrativo.

Do STF é a súmula de número 473, que tem por conteúdo o seguinte:

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

A súmula do STJ é a de número 346, cujo teor é o que se segue:

***“A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”.***

Logo, Vossa Senhoria, há que reconhecer que o citado vício acarretou na necessidade da anulação do procedimento, por estrita impossibilidade de sua subsistência.

De acordo com Hely Lopes Meirelles, o controle administrativo deriva do poder-dever de autotutela que a Administração tem sobre seus próprios atos e agentes, e que é normalmente exercido pelas autoridades superiores. (MEIRELLES, H. L. Direito administrativo brasileiro. 19. ed. Atualizada. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 566).

Para a Administração Pública é amplo o dever de anular os atos administrativos ilegais. De modo geral, essa revisão pode se dar, por iniciativa da autoridade administrativa, por meio de fiscalização hierárquica, ou ainda por recursos administrativos (HELY LOPES MEIRELLES, obra citada)

Dado o princípio da legalidade, a Administração não pode conviver com as relações jurídicas formadas ilicitamente, tendo, pois, o dever de recompor a legalidade ferida.

Desta forma, deve a própria Administração invalidar o ato eivado de vício. Caso não o faça, cabe ao Poder Judiciário o controle de legalidade do ato, no exercício da sua função jurisdicional.

Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça - STJ já se pronunciou nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO. TEORIA DAS NULIDADES DO ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211/STJ. MILITAR. PROMOÇÃO.**

**INVIABILIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO ANULADO POR VÍCIO FORMAL E NÃO SUBSTANCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA N.º 07/STJ.** 1. A questão relativa à prescrição, consubstanciada na alegação de ofensa ao art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32 c.c. o art. 219, §§ 1.º ao 4.º, do Código de Processo Civil, não restou apreciada pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição dos embargos declaratórios. 2. Ocorrendo omissão de questão fundamental ao deslinde da causa, deve a parte vincular a interposição do recurso especial à alegação de ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, demonstrando, de forma objetiva e fundamentada, a imprescindibilidade da manifestação sobre a matéria impugnada e em que consistiria o vício apontado, e não interpor o recurso contra a questão federal não prequestionada. 3. No sistema de nulidades dos atos administrativos, é uníssono o entendimento na doutrina e na jurisprudência de que, havendo vício nos requisitos de validade do ato administrativo – competência, finalidade, forma, motivo e objeto – deve ser reconhecida a nulidade absoluta do ato, impondo a restauração do status quo ante. 4. Em sede de processo administrativo disciplinar, configurado vício de forma – materializado na não observância do devido processo legal, com interferência na ampla defesa do indiciado –, deve o ato ser considerado nulo, reconhecendo-se o direito do indiciado à restituição ao status quo ante, que se configura com a reintegração no posto ocupado à época da exclusão, com o prosseguimento do processo administrativo e a renovação do ato sem o vício. (...) 5. No tocante aos efeitos patrimoniais relativos ao período em que esteve afastado, quando constatada a nulidade do ato de exclusão do militar das fileiras das Forças Armadas, há de se distinguir a natureza do vício de legalidade existente: se formal ou substancial. 6. Em se tratando de vício formal – sem juízo sobre o cabimento das acusações imputadas ao indiciado –, somente é assegurado ao servidor-indiciado a reintegração no serviço público no cargo anteriormente ocupado, de modo a restabelecer o status quo ante. 7. Nas hipóteses de nulidade do ato administrativo por vício de natureza substancial – ex vi nos casos de anistia –, tem o militar o direito a todas promoções a que faria jus se não tivesse sofrido o ato ilegal, observados os respectivos paradigmas; na medida em que o militar ficou impedido de continuar na carreira por ato substancialmente ilegal, cuja natureza é de ato de exceção. 8. Em resumo, quanto ao pleito de garantir o direito a todas as promoções a que faria jus, observados os paradigmas, ou ao menos as promoções por antiguidade, nas hipóteses de anulação do ato de exclusão por vício formal, eventual pretensão às referidas promoções e ao recebimento de valores atrasados somente surge com a confirmação, seja na esfera administrativa seja na judicial, de que o



*ato de exclusão é substancialmente ilegal, tal como ocorre nas hipóteses de anistia. 9. Recurso Especial da União não conhecido e Recurso Especial de Marco Antônio Gomes desprovido. Mantido na íntegra o acórdão recorrido. (STJ RESP 200501905178 RESP - RECURSO ESPECIAL – 798283. Quinta Turma. Relatora: Laurita Vaz. DJE DATA:17/12/2010).*

Assim, é dever inafastável da administração pública de invalidar os atos viciados, como o da espécie aqui tratada.

#### **DA REVOGAÇÃO DO ATO – POR AUSÊNCIA DA CONCRETIZAÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO.**

Na remota impossibilidade de não ser reconhecida a premente necessidade da anulação do ato viciado; contudo, há que ser levado em consideração a presença dos elementos que, prontamente, induzem a necessidade da revogação do ato.

Antes de adentrar ao cerne da discussão em torno da necessidade da revogação, esclareça-se a diferença entre anulação e ver revogação dos atos no âmbito da administração pública.

A anulação decorre da existência de vícios que comprometem a validade do ato, ao passo que a revogação decorre a conveniência ou oportunidade. Desse modo, a Administração Pública pode revogar um ato quando entender que, embora se trate de um ato válido, que atenda a todas as prescrições legais, **não está de acordo com, ou não atende adequadamente ao interesse público no caso concreto.**

**Pois bem, com exceção de uma única proponente, todas as demais foram sistematicamente inabilitadas, o que frustrou a possibilidade de competição incentivada pela legislação de regência, no sentido de se obter a proposta mais vantajosa para o poder público.**

Neste interim, ao remanescer no certame a proposta de um único proponente, está frustrada a competição de modo a se obter a proposta mais vantajosa para a municipalidade de Cafelândia/PR., estando flexibilizado o adequado atendimento ao interesse público.

Veja, que a decisão da Comissão Especial de Licitação, afastou do certame 3 (três) proponentes, criando obstáculo para a abertura das propostas comerciais.

Preceitua o art. 2º da Lei de Licitações (8.666/93) que *“as obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratados com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta lei”.*

Em complemento a essa disposição legal, dispõe o art. 3º que *“a Licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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. 3º), citada Lei.

A Licitação Pública deriva do princípio da indisponibilidade do interesse público, o qual se traduz numa verdadeira condicionante à liberdade do administrador Público na escolha do contratante, uma vez que está obrigado a contratar com aquele cuja proposta melhor atenda ao interesse público (mais vantajosa à Administração Pública).

E não restam dúvidas que, a partir do momento em que será aferida uma única proposta comercial, desapareceu a possibilidade de selecionar a proposta mais vantajosa, objetivo preponderante apregoado pelo art. 2º da Lei de Licitações.

Por óbvio, que ao restar frustrada a competitividade entre os licitantes, o interesse público estará em risco, com a possibilidade de lesão ao erário público.

Neste vértice, por meio de simples interpretação gramatical, pode-se afirmar que toda ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres dos entes descritos no art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa, constituirá ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário. Esta interpretação, sem dúvida nenhuma, reputa-se incontroversa.

Assim, a satisfação do interesse público demanda a revogação do procedimento licitatório objeto do processo administrativo em evidência, com a instauração de novo procedimento, propiciando a abertura das propostas presenciais de várias empresas, pois, aqui, certamente, não se poderá obter a proposta mais vantajosa.

**Forçoso concluir, que em razão do ato emanado da própria comissão, restou inviabilizada a competição no certame.**

Neste contexto, a revogação do procedimento é medida que se impõe, porquanto, não poderá, em tese, extrair a proposta mais vantajosa.

Corroborando com o exposto, o ilustre doutrinador Marçal Justen Filho (Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética. 9ª Edição. São Paulo. 2002, p. 438) tece o seguinte comentário sobre revogação:

*“A revogação consiste no desfazimento do ato porque reputado inconveniente e inadequado à satisfação do interesse público. A revogação se funda em juízo que apura a conveniência do ato relativamente ao interesse público... Após, praticado o ato, a*

*administração verifica que o interesse público poderia ser melhor satisfeito por outra via. Promoverá então o desfazimento do ato anterior... Ao determinar a instauração da licitação, a Administração realiza juízo de conveniência acerca do futuro contrato (...) Nesse sentido, a lei determina que a revogação dependerá da ocorrência de fato superveniente devidamente comprovado. Isso indica a inviabilização de renovação do mesmo juízo de conveniência exteriorizado anteriormente". (Grifo nosso).*

Desse modo, a Administração ao constatar a inconveniência e a inoportunidade poderá rever o seu ato e conseqüentemente revogar o processo licitatório, respeitando-se assim os princípios da legalidade e da boa-fé administrativa.

**No caso em análise, o procedimento licitatório se tornou inviável, ante a impossibilidade de competição, pois, cabe ainda frisar que o fim maior do procedimento concorrencial é a ampliação da disputa, jamais a redução do número de licitantes.**

Veja, que o valor vultoso da aquisição, que ultrapassa, em larga escala, a casa de **UM MILHÃO DE REAIS**, demanda acuidade na seleção das propostas que, aqui em razão da habilitação de um único proponente, sobeja completamente frustrada.

**Logo, é iminente a possibilidade de prejuízo para o erário público!!**

Vale frisar que a RECORRENTE se inscreveu para participar do processo licitatório, objeto do pré-falado Edital, sempre consciente, de modo claro e inequívoco, de sua qualificação jurídica, técnica, econômico-financeira, bem como, de sua regularidade fiscal e, como de praxe, vale repetir, com a certeza de que atendeu a todos os requisitos exigidos no Edital, no entanto, veio a ser surpreendida com o equívoco propiciado pelo sistema do poder público ao librar formulário de proposta supostamente incompatível com o anexo I, do Edital.

Serve o presente recurso como uma tentativa administrativa de se modificar a decisão proferida por essa respeitável Comissão Especial de Licitação e que declarou inabilitada a RECORRENTE, apesar da mesma haver, incontestavelmente, atendido às exigências reguladas no Edital de Licitação do processo concorrencial acima especificado.

Não sendo o mesmo julgado procedente, não restará outra alternativa à RECORRENTE, senão buscar junto ao Poder Judiciário Estadual a solução para a ilegalidade ou equívoco acima apontado.

**EX POSITIS**, requer a essa respeitável Comissão Especial de Licitação que se digne de rever e reformar a decisão exarada, mais precisamente que julgou com o inabilitada no presente certame a sociedade empresária **COMPANHEIRO COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA**, visto que a **HABILITAÇÃO** da mesma é imprescindível para a validade do presente procedimento público de pregão, vez

que, conforme fartamente demonstrado, cumpriu dita licitante absolutamente todas as exigências reguladas no referido instrumento convocatório, não podendo ser penalizada pelo lapso cometido pelo poder público.

**ALTERNATIVAMENTE**, pugna-se pela **ANULAÇÃO** ou pela **REVOGAÇÃO DO CERTAME**, posto que, no primeiro caso, a liberação de formulário pelo sistema, supostamente divergente daquele que era exigido no Edital, acarretou na insuperável nulidade do procedimento. Por sua vez, a revogação acarretou na impossibilidade de se obter a proposta mais vantajosa, ante a permanência de uma única proposta, com a possibilidade de vilipêndio ao interesse público.

Não sendo acatado o pedido acima formulado, **REQUER** que se digne Vossa Senhoria, de fazer remessa do presente recurso à autoridade que lhe for imediatamente superior, a fim de que a mesma o aprecie, como de direito.

**PEDE** sejam intimadas as demais licitantes para, querendo, impugnam o presente recurso administrativo.

Não sendo acatado a presente medida recursal, **REQUER** que sejam extraídas peças de todo o processo licitatório, remetendo-as ao ilustre Representante do Ministério Público Estadual, da Comarca de Nova Aurora, responsável pela análise das irregularidades decorrentes das contratações públicas com o fim de apurar possíveis irregularidades na prática dos atos administrativos na condução do referido certame.

**REQUER** que sejam extraídas peças de todo o processo licitatório, remetendo-as ao Egrégio Tribunal de Contas do Paraná, bem como, ao Ministério Público de Contas do Estado, com o fim de se apurar a necessidade de instauração de uma Tomada de Contas Especiais quanto ao objeto licitado.

N. Termos

P. Deferimento

Cafelândia/PR., 13 de Março de 2017.

  
**COMPANHEIRO COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA**  
**RECORRENTE**