

Ao Ilustríssimo Senhor
VICTOR HUGO MARTINS DOS SANTOS
Coordenador-Geral de Licitações e Contratos

PREGÃO ELETRÔNICO N. 20/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO 50000.026815/2023- 91

NEIDE CARDOSO E CIA. LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 03.225.149/0001-67, com sede à Avenida José Pio de Oliveira, 100, Bairro Jardim Cidade Industrial, São Sebastião do Paraíso – MG, por sua representante legal que esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 165, I, “d”, da Lei 14.133/2021, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face do ato administrativo que revogou o pregão 20/2023, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos. Por oportuno, a recorrente requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso e que Vossa Senhoria reconsidere a decisão impugnada. Não havendo retratação da decisão recorrida, roga-se, desde já, pelo encaminhamento deste recurso à autoridade superior competente para seu julgamento, nos termos do §2º do art. 165, da Lei nº 14.133/2021.

I – TEMPESTIVIDADE E CABIMENTO

A tempestividade do presente recurso é comprovada pelo print do sítio eletrônico *compras.gov.br*, vejamos:



Neide Cardoso e Cia. LTDA.
CNPJ: 03.225.149/0001-67
www.cortinasespeciais.com.br

Fone / Whatsapp: (35) 99803 3674
E-mail: vesalius25@gmail.com
www.finessedecor.com.br

Com relação ao fundamento legal:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

- a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- b) julgamento das propostas;
- c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

d) anulação ou revogação da licitação;

- e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;

Comprovado, portanto, o cabimento e tempestividade do apelo interposto.

II – ILEGALIDADE DA REVOGAÇÃO SEM FATO SUPERVENIENTE.

O pregão foi revogado sob a seguinte motivação:

Motivo da revogação

Item revogado. Descrição: De acordo com o Despacho 49 a "área técnica sugere a correção do texto e uma melhor redação do Termo de Referência em específico o que trata o item 8.28 e demais, para que seja sanado os vícios que corrompe o entendimento quanto as exigências de comprovação técnicas do certame."

Depreende-se que a decisão tem como justificativa a correção da redação do termo de referência a fim de que seja sanada dúvida acerca das exigências de comprovação técnica.

Ocorre que o referido fundamento não se consubstancia como fato superveniente a ensejar a revogação do certame licitatório, uma vez que a dúvida apontada foi objeto de recurso e, por conseguinte, esclarecimento pelo setor técnico. Colacionamos trecho da fundamentação da decisão do pregoeiro, objeto de recurso 1ª sessão:

Fundamentação

Da análise Antes de adentrarmos à detalhada análise das razões e contrarrazões recursais, é importante esclarecer que, no âmbito do Ministério dos Transportes - MT, **a aceitabilidade de proposta comercial e**

a definição dos critérios de habilitação técnica, bem como o julgamento desses quesitos nas licitações da espécie são de competência da Divisão de Engenharia - DIENG, vinculada à Coordenação-Geral de Recursos Logísticos - COGRL desta Pasta. [...] "Contudo, não é entendimento dessa área técnica que os apontamentos dos itens 8.28.1.1.2 do Termo de Referência sejam aplicáveis ao Grupo 03, haja vista a resposta dada após diligências através do despacho (7973010), porém em momento oportuno, esta área técnica não tratou de forma correta a redação para obtenção dessa compreensão." Assim a área técnica conclui sua manifestação: "Diante do exposto, essa área técnica sugere a correção do texto e uma melhor redação do Termo de Referência em específico o que trata o item 8.28 e demais, para que seja sanado os vícios que corrompe o entendimento quanto as exigências de comprovação técnicas do certame, E SUBSEQUENTEMENTE SUBIR NOS AUTOS DO PROCESSO PARA CONTINUIDADE DOS PROCEDIMENTOS SEQUENTES À LICITAÇÃO." Logo, a despeito das alegações da empresa, a contradição gerada nos documentos produzidos na fase interna e fase externa do processo quanto a necessidade ou não do registro no CREA, o recurso procede.

Repita-se, o questionamento acerca da qualificação técnica foi objeto de diligência e recurso, restando esclarecido o entendimento do setor técnico, o qual indicou pelo prosseguimento do pregão.

Outrossim, não se pode alegar que a dúvida com relação ao item da qualificação técnica restringiu a competitividade do certame, haja vista os inúmeros participantes.

Nesse contexto, não foi comprovado qualquer fato superveniente, de forma que, com a devida vênia, o ato de revogação do certame excedeu os limites da autorização do art. 71, §2º, da Lei 14.133/2021:

Art. 71. Encerradas as fases de julgamento e habilitação, e exauridos os recursos administrativos, o processo licitatório será encaminhado à autoridade superior, que poderá:

[....]

§ 2º O motivo determinante para a revogação do processo licitatório deverá ser resultante de fato superveniente devidamente comprovado.

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União deixa assente a exigência da devida motivação na formalização dos atos de revogação de licitações:

Informativo nº 58 do TCU A revogação de processo licitatório é condicionada à ocorrência de fato superveniente, devidamente comprovado, que justifique tal medida “**A licitação somente pode ser revogada por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado.**”

Novamente:

Acórdão 575/2006 - Segunda Câmara - TCU Processo 001.611/2006-0
Classe de Assunto: VI Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária da 2ª Câmara, em 21/03/2006, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 17, inciso IV, e 143, inciso III, do Regimento Interno, em conhecer da Representação constante do processo a seguir relacionado para, no mérito, considerá-la procedente, fazer a determinação sugerida pelo Relator e arquivar os autos: **Determinação: à FUNASA 3.1 QUE SE ABSTENHA DE REVOGAR LICITAÇÕES SEM MOTIVO LEGALMENTE JUSTIFICADO, sob pena de aplicação da multa constante do art. 58, III, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 268, III, do Regimento Interno/TCU.**

À vista do exposto, o fundamento de necessidade de adequação da redação do termo de referência com relação à qualificação técnica, não atende aos requisitos legais para a revogação da licitação e merecendo, portanto, ser reformada a decisão do pregoeiro, a fim de garantir a legalidade do procedimento.

III- O RESPEITO AO PRINCÍPIO DA “PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF”: A REVOGAÇÃO COMO ÚLTIMA ALTERNATIVA DO ADMINISTRADOR

Como bem aponta Marçal Justen Filho não são todos os vícios que gerarão o fenecimento do certame licitatório, haja vista que ... “há normas que não tutelam o interesse público, mas o privado. Logo a ofensa a tais normas não lesiona o interesse público”. (Justen Filho, Marçal, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 6ª edição, São Paulo: Dialética, 2008, pág. 324).

O princípio da “pas de nullité sans grief” (cuja alcunha, de origem francesa, pode ser traduzida como “não há nulidade sem prejuízo”) reflete este afã de só fulminar o ato administrativo quando suas eivas forem de uma monta tal que agridam sacros valores tutelados pelo ordenamento jurídico, como as liberdades individuais *verbi gratia*.

Todavia, nós aspeamos a expressão “pas de nullité sans grief” em virtude de a mesma estar afeta a casos de anulação de atos administrativos, e não aos de revogação e, como se sabe, em sede de licitação, também é notória a diferença entre tais institutos: “Anulação é a invalidação da

licitação ou do julgamento por motivo de ilegalidade; revogação é a invalidação da licitação por interesse público.

Anula-se o que é ilegítimo; revoga-se o que é legítimo, mas inoportuno ou inconveniente ao interesse público.” (Meirelles, Hely Lopes, Licitação e Contrato Administrativo, São Paulo: Malheiros, 2010, 15ª edição, pág. 223).

Só fazemos menção ao princípio da “pas de nullité sans grief” nos casos de revogação de licitações como um reforço à necessidade de que a justa causa do desfazimento do certame (leia-se aqui a comprovação da ocorrência de fato superveniente) por razões de conveniência e oportunidade SEJA REALMENTE DE UMA RELEVÂNCIA TAL QUE IMPONHA RESTAREM DEBALDE OS PROCEDIMENTOS ATÉ ENTÃO PRATICADOS NA LICITAÇÃO REVOGADA.

Neste sentido, vejamos o que diz José Calasans Junior:

“o fato superveniente deve ser pertinente e suficiente para justificar o desfazimento da licitação. Em outras palavras: deve a autoridade demonstrar que a ocorrência verificada afeta, especificamente, o negócio pretendido e de tal modo as condições previstas na licitação que o interesse público estaria seriamente comprometido, se concretizado o ajuste nas bases originariamente estabelecidas ...” (Calasans Junior, José, Manual da licitação, São Paulo: Atlas, 2009, pág. 93)”.

E, na mesma senda, vejamos também as lições de Adilson Abreu Dallari:

“Evidentemente, tais ‘fatos supervenientes’ para justificar uma revogação somente podem ser diretamente relacionados com a situação jurídica afetada pela revogação. Não tem sentido a alegação de coisas fluidas, etéreas, genéricas, imprecisas, até porque o mundo gira permanentemente, o tempo passa e tudo muda com o decorrer do tempo. Sempre pode haver alguma alteração no mundo dos fatos. No caso da revisão do ato de controle, esses ‘fatos supervenientes’ somente podem ser posteriores ao próprio ato de controle, e não apenas à adjudicação da licitação.” (Dallari, Adilson Abreu, Aspectos jurídicos da licitação, São Paulo: Saraiva, 2006, 7ª edição, pág. 198)

Para finalizar, veja-se o seguinte aresto do Tribunal de Contas do Rio de Janeiro (Revista do Tribunal de Contas do Rio de Janeiro nº 26/março/94):

“Licitação. Revogação. Os atos revogatórios de licitações somente se legitimam quando embasados e acompanhados de documentação que comprove as razões de interesse público originário de fatos supervenientes.”

(Extraído de Mendes, Renato Geraldo, Lei de licitações e contratos anotada, Curitiba: ZNT, 1997, 2ª edição, pág. 105)

Seria então o princípio da “*pas de nullité sans grief*”, nas hipóteses de revogação de certames licitatórios, um desdobramento do princípio da motivação, pois, caso o fato superveniente que faz exsurgir o interesse público NÃO SEJA PERTINENTE E SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR TAL CONDUTA deverá a licitação prosseguir.

Repita-se, o questionamento acerca da qualificação técnica foi objeto de diligência e recurso, restando esclarecido o entendimento do setor técnico, o qual indicou pelo prosseguimento do pregão.

Assim, no regime legal das licitações, a revogação, sem prejuízo de tudo o que já aqui fora exposto, É A ÚLTIMA RATIO DO ADMINISTRADOR, devendo ele se cercar de cautelas para fundamentar sua ação e comprovar que a revogação foi informada por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, o que não restou comprovado na decisão de revogação ora recorrida.

IV – REQUERIMENTOS.

Pelo exposto, a recorrente **NEIDE CARDOSO E CIA. LTDA** roga pelo recebimento do presente RECURSO ADMINISTRATIVO para que, no mérito, seja deferido, determinando a reforma do ato de revogação do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 20/2023, pela ausência de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta. Por fim, seja determinado o prosseguimento do trâmite licitatório.



NEIDE CARDOSO
Proprietário da Empresa

São Sebastião do Paraíso – MG, 01 de Fevereiro de 2024