

AO PRESIDENTE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA CÂMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE

REF. CONCORRÊNCIA Nº 4/2011

CONFEDERAL VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 00.215.978/0001-70, com sede na rua Vianna do Castelo nº 963, Bairro de São Francisco, Belo Horizonte – MG, CEP 31.255-160, vem, por seu representante legal abaixo assinado, com fundamento no princípio da auto tutela, apresentar

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

em face da decisão que manteve a decisão de inabilitação da Requerente, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas que ensejarão a reconsideração da decisão e, conseqüentemente, a procedência recurso interposto.

I – PRELIMINARMENTE

A Administração Pública tem o poder-dever de controlar os seus próprios atos, o que constitui o denominado princípio da autotutela, no qual a Administração, atuando por provocação ou de ofício, reaprecia os atos praticados analisando sob o aspecto da legalidade e do próprio mérito.

Ao analisar o ato quanto à sua legalidade, a Administração Pública verifica sua conformidade com a ordem jurídica, caso em que o ato será analisado quanto a sua invalidade ou se apresenta vício de desconformidade, caso em que o ato será anulado.

Por outro lado, ao analisar o mérito, a Administração Pública verificará se o ato é conveniente e oportuno com relação ao interesse público.

O princípio da autotutela está consagrado, não só pela doutrina, como também pela jurisprudência consolidada, consoante Súmula nº 473 do STF:

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

Portanto, é plenamente admissível o presente pedido de reconsideração com base no princípio da auto tutela, tendo em vista que os vícios indicados abaixo ensejam a anulação da decisão e, conseqüentemente, a habilitação da Requerente.

II - DOS FATOS

Trata-se de Concorrência para contratação de empresa especializada para prestação de serviço de vigilância, conforme as especificações constantes do ANEXO I.

Na reunião designada para o dia 28 de junho de 2011, esta Comissão de Licitação decidiu abrir prazo de 8 dias para que as empresas apresentassem nova documentação para sanear os vícios apontados.

No caso da ora recorrente, foi detectado o descumprimento dos subitens 2.3.4 c/c 2.11 (termo de abertura e encerramento do balanço não estão com registro da Junta Comercial e o balanço não está inserido no livro Diário), 2.1.1 c/c 2.11 (objeto social não está descrito no documento de habilitação jurídica apresentado) e 2.4, a.2 c/c 2.11 (atestado da INFRAERO demonstra menos de um ano de execução na data de sua emissão).

Apresentada a documentação solicitada, na reunião realizada em 12 de julho de 2011, esta Comissão de Licitação declarou a ora recorrente inabilitada por descumprimento do subitem 2.3.4 (termo de

abertura e encerramento do balanço não estar registrado na Junta Comercial e o balanço não estar inserido no livro diário).

Interposto recurso, esta douta comissão manteve a decisão, apesar de diversos vícios que maculam o presente certame, de modo que os motivos apresentados são aptos a ensejar a habilitação da Requerente, sob pena de ferir princípios constitucionais fundamentais de um Estado Democrático de Direito.

III – DO ALEGADO DESCUMPRIMENTO AO SUBITEM 2.3.4 DO EDITAL

Subitem 2.3.4

Estabelece o item 2 do edital os documentos necessários à habilitação da empresa no processo licitatório, quais sejam: documentação relativa à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e documento relativo ao cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Registre-se, por oportuno, que a empresa apresentou corretamente comprovação de sua habilitação jurídica, bem como de sua qualificação técnica, regularidade fiscal e documento relativo ao cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Quanto à questão de sua qualificação econômico-financeira, preconiza o item 2.3.4 do referido instrumento a necessidade de que:

Os balanços patrimoniais deverão estar registrados na Junta Comercial ou órgão equivalente e estar acompanhados dos Termos de Abertura e dos Termos de Encerramento.

Resta claro, portanto, ao contrário do que expõe essa Comissão, o **estrito cumprimento pela empresa dos termos contidos no item do edital suso transcrito**, uma vez que apresentou todos os documentos necessários à sua qualificação econômico-financeira, capazes de cumprir com os valores estabelecidos pelo edital.

Isso porque, a Requerente apenas observou o que dispõe o Decreto nº 6.022 de 22 de janeiro de 2007, que instituiu o Sistema Público de Escrituração Digital – Sped, que no parágrafo primeiro do artigo 2º estabelece que os livros e documentos que integram a escrituração comercial e fiscal dos empresários e das sociedades empresárias serão emitidos em forma eletrônica.

Ademais, nos termos do art. 7º da referida norma, as funcionalidades para as atividades de autenticação de livros mercantis é de uso exclusivo dos órgãos de registro.

Convém esclarecer que cabe a empresa gerar um arquivo digital no formato especificado no anexo único à Instrução Normativa RFB nº 787/07, que será submetido ao Programa Validador e Assinador – PVA fornecido pelo Sped.

Ao receber a Escrituração contábil digital, o Sped extrai um resumo (requerimento, Termo de Abertura e Termo de Encerramento) e o disponibiliza para a Junta Comercial competente. Caberá à Junta Comercial buscar o resumo no ambiente Sped. Enquanto ela não adota tal providência, ao consultar a situação, a resposta obtida será “o livro digital foi recebido pelo Sped Contábil, porém ainda não foi encaminhado para a Junta Comercial”.

Frise-se assim que a Requerente apresentou todas os documentos que estavam ao seu alcance, sendo que eventuais documentos de uso exclusivo dos órgãos de registro não poderiam ser exigidas da Requerente, de modo **não tendo a Recorrente concorrido para tal situação, não podendo ser a mesma prejudicada por sua conduta que está de acordo com a Legislação.**

Por outro lado, o segundo motivo para inabilitação foi a alegação de que o balanço não estaria inserido no livro diário. Ocorre que com o Sistema Público de Escrituração Digital – Sped, tudo é feito eletronicamente e por sistema, não possibilitando interferência neste sentido.

Ademais, no item 2.3.4 do edital¹ não se encontra a exigência de que o balanço deveria estar inserido no livro diário, o que viola o princípio da ampla defesa e do contraditório, já que para todo ato administrativo a fundamentação deve estar intrinsecamente relacionada as razões de fato.

¹ 2.3.4 - Os balanços patrimoniais deverão estar registrados na Junta Comercial ou órgão equivalente e estar acompanhados dos Termos de Abertura e dos Termos de Encerramento.

Havendo divergência entre os fatos e a fundamentação, o ato estará inquinado de vício passível de anulação, sobretudo considerando o princípio da autotutela.

Maria Sylvia Di Pietro² menciona que:

a invalidação pode ser feita pela Administração Pública, com base no seu poder de autotutela sobre os próprios atos, independentemente de provocação do interessado uma vez que, estando vinculada ao princípio da legalidade, ela tem o poder-dever de zelar pela sua observância. O aspecto que se discute é quanto ao caráter vinculado ou discricionário da anulação. Indaga-se diante de uma legalidade, a administração está obrigada a anular o ato ou tem apenas a faculdade de fazê-lo. E como não poderia deixar de ser, há os que defendem o dever de anular pautando-se no princípio da legalidade(...)

Portanto, todos os documentos exigidos legalmente foram apresentados pela Recorrente, de modo que a decisão que decretou a inabilitação merece ser revista e reformada.

Todavia, negrite-se **que não pode o interesse público ser violado ou restringido**, pois este será alcançado, quanto maior for o número de empresas habilitadas, para que haja a efetiva busca pelo menor preço.

Conclui-se, portanto, que, uma vez comprovados os requisitos mínimos de qualificação, bem como afastados os supostos descumprimentos pela Requerente, merece a mesma ser habilitada no presente certame, com a conseqüente abertura de seus envelopes-propostas.

IV – DO PEDIDO

Pelo exposto, requer a empresa **seja reconsiderada a decisão proferida por esta Comissão Especial de Licitação**, nos moldes estabelecidos pela Lei 8.666/93, **para determinar a habilitação da empresa**, com a conseqüente abertura de seus envelopes – proposta, sob pena de ferir princípios basilares da administração pública, tais como o interesse público.

Nestes termos,
p. deferimento.

Belo Horizonte, 29 de julho de 2011.


Confederal Vigilância e Segurança Ltda.

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 12. Ed. São Paulo: Atlas, 2000.