

FRAM CONSULTING

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA SECRETARIA DE ESTADO DE GESTÃO E PLANEJAMENTO DO ESTADO DE GOIÁS.

Recebido em
15/04/2013
Alexandre
às 9h 40 min.

LICITAÇÃO EM 23/04/2013.

CONCORRÊNCIA nº 002/2012

PROCESSO Nº 201200005008827

FRAM CONSULTING LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 05.098.423/0001-00, inscrição estadual isenta, com sede na Travessa Alexandre Ferreira, nº. 15, sala 202, CEP. 28800-000 - Rio Bonito, RJ, e-mail framconsulting@gmail.com, telefone Fone: (21) 2509-8658, por seu representante Ronaldo Augusto da Matta, brasileiro, separado consensualmente, economista, portador da carteira de identidade nº 429, CORECON – 11ª. Região e CPF nº. 220.657.257-53, residente e domiciliado a Rua Bororós, 17, AP. 202, São Francisco, Niterói/RJ, CEP. 24.360-160, telefone (21) 2509-8658, e-mail framconsulting@gmail.com, vem apresentar;

IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

ao edital da Concorrência Pública nº 002/2012 promovido pela SECRETARIA DE ESTADO DE GESTÃO E PLANEJAMENTO DO ESTADO DE GOIÁS, utilizando como supedâneo o previsto no artigo 41 e parágrafos da Lei 8.666/93 face ao aduzido abaixo.

I) DA EXIGÊNCIA DE DOCUMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DOS ARTIGOS 27 A 31 DA LEI 8666/93.

O edital da Concorrência Pública nº 002/2012 ao estatuir os documentos relativos à **habilitação** das licitantes acabou por incluir no subitem 7.3, “a.4)” a apresentação do seguinte documento:

7.3. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á:

(...)

a.4) O(s) atestado(s) e/ou certidão(ões) de capacidade técnica deverão ter sido emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, em papel timbrado da pessoa jurídica com a qual a empresa licitante mantém ou manteve contrato para a prestação dos serviços, neles constando os dados do contrato(s) nomes do(s) contratado(s), do contratante, duração da prestação dos serviços, discriminação do objeto e dos serviços detalhadamente semelhantes aos definidos nos itens a.2.1. e a.2.2 acima, juntamente com os dados para contato do signatário do atestado (nome completo, telefone, fax, email, cargo e função), bem como **DECLARAÇÃO EXPRESSA SOBRE A QUALIDADE DOS SERVIÇOS PRESTADOS, A IDONEIDADE DA(S) LICITANTE(S) E CONCORDÂNCIA PARA SANEAR DÚVIDAS ATRAVÉS DE DILIGÊNCIAS CONFORME PREVISTO NO ITEM 7.3.1 ABAIXO.** (grifos e destaques nossos).

O item acima exposto de acordo com o edital está previsto no rol dos documentos necessários à comprovação da **QUALIFICAÇÃO TÉCNICA** das licitantes interessadas em contratar com a Administração Pública.

Entretanto Vossa Excelência, esta exigência prevista no ato convocatório, configura-se, frise-se, desarrazoada diante dos motivos que seguem abaixo.

A lei Editalícia prevê que a habilitação dos licitantes se dará com a apresentação de documentos relativos à (i) habilitação jurídica, (ii) qualificação técnica, (iii) qualificação econômico financeira, (iv) regularidade fiscal e (v) cumprimento do disposto no inciso XXXIII do artigo 7º da Constituição Federal.

Desta forma o legislador elencou a DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA para cumprimento das situações acima expostas nos artigos 27 a 31 da Lei 8666/93.

Porém, verificando todo o rol de documentos exigidos pela Lei de regência, conclui-se que o ato convocatório na presente ocasião está determinando pela apresentação de declaração NÃO prevista em lei.

Portanto, “*data venia*”, se mantida tal exigência no corpo do Edital, restar-se-á transgredido o PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, previsto no artigo 5º, inciso II, da CF¹ face à ausência de previsão legal que consubstancie a obrigatoriedade da apresentação da aludida declaração.

É o que aponta melhor doutrina ao afirmar²:

“O princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. QUALQUER AÇÃO ESTATAL SEM O CORRESPONDENTE CALÇO LEGAL, OU QUE EXCEDA AO ÂMBITO DEMARCADO PELA LEI, É INJURÍDICA E EXPÕE-SE À ANULAÇÃO.” (grifos e destaques nossos).

¹ *Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”

² GASPARINI. Diógenes; Direito Administrativo; 10ª Edição; Editora Saraiva.

Do acima exposto, é cediço que a Administração Pública não pode promover qualquer ação fora do âmbito legalmente previsto.

Logo, o órgão licitante ao exigir **DECLARAÇÃO SEM PREVISÃO NO ROL DOS ARTIGOS 27 A 31 DA LEI 8666/93** está claramente indo além de suas atribuições, sendo, conforme visto, **TOTALMENTE ILEGAL TAL ATO.**

Além da patente ilegalidade como descrito alhures, há ainda previsão constitucional constante no **art. 37, XXI, CF³**, que determina pela apresentação do mínimo necessário aos licitantes, ou seja, apenas dos documentos constantes no rol dos artigos 27 a 31 da lei de regência, repelindo a presença de documentos alienígenas como no presente caso.

Visa o preceito constitucional atingir justamente situação como a prevista no combatido ato convocatório, ou seja, a exigência de **apresentação de documentação extravagante determinada arbitrariamente pela Administração Pública sem qualquer arcabouço jurídico que a consubstancie.**

Sobre o tema, o e. TCU (Tribunal de Contas da União) assim determinou:

“As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame.”⁴

Insta salientar que independente da natureza, plausibilidade, pertinência do documento determinado, pelo fato deste **NÃO** constar no rol dos documentos relativos à **HABILITAÇÃO** dos licitantes, a exigência de sua apresentação **RESTARÁ CONTRÁRIA À LEI, TORNANDO ILEGAL O ATO PRATICADO.**

³ Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

⁴ TCU, Tribunal de Contas da União. Acórdão 110/2007. Plenário (Sumário).

Colacionando trecho da doutrina do Professor Jessé Torres Pereira Júnior acerca da ilegalidade de exigir documentos NÃO previstos no rol dos artigos 27 a 31 da Lei 8666/93, temos⁵:

“Ainda no que toca às generalidades dos documentos exigíveis na fase de habilitação, sublinhe-se que O ATO CONVOCATÓRIO PADECERÁ DE VÍCIO DE ILEGALIDADE SE EXIGIR QUALQUER DOCUMENTO, POR MAIS PLAUSÍVEL QUE PAREÇA, IMPREVISTO NOS ARTS. 27 A 31.” (grifos e destaques nossos).

Face ao exposto, a apresentação da declaração constante no item 7.3, “a.4” será totalmente ilegal por não haver previsão legal que a estabeleça.

Isto posto, diante da patente ilegalidade restar-se-á devida anulação do presente edital para fins de atendimento ao interesse público.

II – DA ILEGALIDADE PELA EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO TRABALHISTA – CNDT NOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO.

VII - DA HABILITAÇÃO (ENVELOPE 1)

(...)

7.2. Regularidade Fiscal

(...)

c7) à Justiça do Trabalho (CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS TRABALHISTAS – CNDT). (grifos e destaques nossos).

Ora, Vossa Excelência, tal determinação constante acima, por si só, já demonstra de antemão a restrição e a ilegalidade comportada em seu bojo contaminando todo o edital.

⁵ JUNIOR. Jessé Torres Pereira; Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública; 7ª edição; Editora Renovar.

Porém haja vista o intuito deste arrazoado, seguem abaixo as razões que permeiam o ataque ao supracitado item.

Muito embora seja louvável o intuito da Administração Pública em exigir a CNDT como requisito de habilitação, demonstrando elevada atualidade com as novas normas legais inseridas no âmbito das licitações públicas, há de se ressaltar que o Direito é sistemático e deve ser interpretado na sua totalidade, não podendo se admitir a leitura isolada de artigos de lei, que, na verdade prescindem de complemento. É o caso da inovação trazida pela Lei Federal 12.440/2011, criadora da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.

Isso porque, muito embora através da lei 12.440/2011 tenha se incluído no rol taxativo do artigo 29, a previsão quanto à necessidade de apresentação de certidão negativa de débitos trabalhista, há de se anotar que, a mesma lei fez incluir na CLT o artigo 642-A, esculpido da seguinte forma:

Art. 642-A. - É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho.

§ 1º O interessado não obterá a certidão quando em seu nome constar:

I – o inadimplemento de obrigações estabelecidas em sentença condenatória transitada em julgado proferida pela Justiça do Trabalho ou em acordos judiciais trabalhistas, inclusive no concernente aos recolhimentos previdenciários, a honorários, a custas, a emolumentos ou a recolhimentos determinados em lei; ou

II – o inadimplemento de obrigações decorrentes de execução de acordos firmados perante o Ministério Público do Trabalho ou Comissão de Conciliação Prévia.

§ 2º VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE DÉBITOS GARANTIDOS POR PENHORA SUFICIENTE OU COM EXIGIBILIDADE SUSPensa, SERÁ EXPEDIDA CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS

**TRABALHISTAS EM NOME DO INTERESSADO
COM OS MESMOS EFEITOS DA CNDT.** (grifos e
destaques nossos)

§ 3º A CNDT certificará a empresa em relação a todos os seus estabelecimentos, agências e filiais.

§ 4º O prazo de validade da CNDT é de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de sua emissão;

Ora, a lei que criou a **CNDT** deixa **clara** a possibilidade de emissão de **CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS TRABALHISTAS COM EFEITOS DE NEGATIVA**, ou seja, possibilita que a comprovação de regularidade perante a Justiça do Trabalho seja feita através da **CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA!**

Assim, é abusiva, restritiva e inibitória a previsão editalícia que limita a participação na licitação a interessados que possuam apenas a CNDT, isso porque é garantido, pela Lei, o reconhecimento dos mesmos efeitos das certidões negativas àquelas emitidas na conformidade do artigo 642-A, § 2º da CLT (Certidões Positivas com Efeitos de Negativas).

Portanto, se a Lei autoriza, não pode o edital limitar a participação de interessados no certame, sob o risco de violação do princípio da Igualdade e da Ampla Competitividade, o que certamente representa um óbice à obtenção do escopo maior das licitações, a contratação do objeto pela melhor proposta possível.

Da forma como consta do edital, os interessados que possuírem **Certidões Trabalhistas Positivas com Efeitos de Negativas** estarão **impossibilitados** de participar do certame, vez que de certo serão inabilitados, o que não pode ser admitido. Se a lei autoriza, não cabe a Administração Pública contrariá-la.

Pois, é sabido que o **regime jurídico da Administração Pública** é pautado pelo **regime de direito público**, não havendo espaço para presunções e/ou deduções, ou seja, não havendo para a Administração Pública a denominada **AUTONOMIA DA**

VONTADE, restando apenas a idéia de DEVER (como função), que é traduzida como dever de atendimento ao interesse público e ao cumprimento da Lei.

Lopes Meirelles:

Traduz com brilhantismo ímpar o saudoso doutrinador Hely

*“Na Administração Pública não há liberdade nem 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 “pode fazer assim”; para o administrador público significa “deve fazer assim”.*⁶

*“(…) a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir OS DEVERES QUE A LEI LHES IMPÕE.”*⁷ (grifos e destaques nossos).

Portanto, deverá o ato convocatório prever EXPRESSAMENTE a possibilidade das licitantes apresentarem certidões negativas de débitos trabalhistas (CNDT) OU certidões positivas com efeito de negativa de débitos trabalhistas (CPENDT), para que a vontade da lei prevista claramente no art. 642-A, §2º, CLT, seja observado.

A LEI NÃO DEIXA MARGEM DE DÚVIDAS QUE OS EFEITOS PRODUZIDOS TANTO PELA CERTIDÃO NEGATIVA, QUANTO A CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, SÃO IDÊNTICOS.

Portanto, caberá ao licitante a liberdade de escolha sobre qual certidão (se negativa ou positiva com efeito de negativa) apresentar, pois *“não há razão para rejeitar a prova de regularidade apresentada pelo próprio licitante —por meio de CERTIDÃO NEGATIVA OU CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA— se estiver dentro do prazo de validade de 180 (cento e oitenta) dias a contar da sua expedição.”*⁸ (grifos e destaques nossos).

⁶ MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 20ª edição. Ed. Malheiros.

⁷ MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 20ª edição. Ed. Malheiros.

⁸ TCESP. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. TC-00000643.989.12-2.

Trazendo trecho de excerto recente proferido pelo e. TCU (Tribunal de Contas da União), quanto à possibilidade de apresentação de Certidões Positivas com efeitos de negativa de débitos trabalhistas – CPENDT, temos, *in verbis*:

“4. DE PLANO, devo anotar a obrigatoriedade de norma legal que determina que, PARA A HABILITAÇÃO NAS LICITAÇÕES, a documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista deve incluir a prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa OU MESMO POSITIVA, mas, neste caso, com efeitos negativos.

5. Eis que, nesse sentido, por força da Lei nº 12.440/2011, o art. 27, inciso IV, e o art. 29, inciso V, da Lei nº 8.666, de 1993, assim determinam:

(...)

§ 2º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com exigibilidade suspensa, SERÁ EXPEDIDA CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS TRABALHISTAS EM NOME DO INTERESSADO COM OS MESMOS EFEITOS DA CNDT.”⁹ (grifos e destaques nossos).

Assim, é de direito que o item ilegal e restritivo seja corrigido, promovendo-se a adequação do edital aos preceitos legais, fazendo constar expressamente no instrumento convocatório a possibilidade de apresentação de Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas com Efeitos de Negativa para efeitos de habilitação, tudo como medida de garantia a observância a Igualdade e a Ampla Competitividade.

⁹ TCU. Tribunal de Contas da União. TC 002.741/2012-1. GRUPO II – CLASSE VII – PLENÁRIO.

III) DA APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA FORNECIDOS EXCLUSIVAMENTE POR PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO – TRANSGRESSÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE c/c ART. 30, §1º, LEI 8.666/93

Apesar do órgão licitante afirmar quando da retificação do edital que este abarcou a possibilidade de apresentação de atestados de capacidade técnica por pessoas jurídicas de direito privado, vê-se, 'data venia', que tal procedimento não foi adotado, haja vista o previsto no item 11.4, "a":

11.4. A pontuação será atribuída conforme detalhamento constante no Anexo II, com base nas seguintes comprovações:

a) **DEVERÃO SER APRESENTADOS ATESTADO(S), CERTIDÃO(S) OU CONTRATO(S) DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, FORNECIDO POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO**, onde deverá estar comprovado que a Licitante executa ou executou (...). (grifos e destaques nossos).

Conforme claramente podemos atestar, o subitem em comento determina que a pontuação basear-se-á através de apresentação de fornecidos por **PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO**.

Ademais, insta salientar a importância destacada (frise-se erroneamente proposta), vez que o ato convocatório determina pela obrigatoriedade da apresentação de atestados de capacidade técnica emitidos por pessoa jurídica de direito público, na medida em que o foi utilizado o verbo "dever"¹⁰, o que denota **obrigatoriedade**.

¹⁰de.ver (lat debere) vtd 1 Ter obrigação de: *Todos nós devemos trabalhar.* vtd 2 Ter por obrigação: *Trato-o com a consideração que lhe devo.* vtd 3 Ser devedor de uma quantia ou valor: *Já me deve quarenta dólares.* vint 4 Ter dívidas: *Ele deve muito.* vtd 5 Estar em agradecimento de: *Muito lhe devo por esse favor.* vtd 6 Ter intenção de: *Devo ir a São Paulo amanhã.* vtd 7 Ter de: *Deves esquecer até os nomes dos prazeres e vícios.* vti 8 Ser provável: *Ele devia de estar distraído, porque não nos viu.* vpr 9 Ter algum compromisso moral de dar-se, consagrar-se, aplicar-se (a alguém ou a algum mister): *Você se deve à sua família e à sua pátria.* *Dever a Deus e a todo o mundo:* dever a muita gente. *Dever a vida a:* ter sido salvo da morte por. *Dever obrigações a:* dever favores, serviços a. *Dever os cabelos da cabeça,* ou *os olhos da cara:* dever muito. Disponível em <www. <http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=dever>>

Entretanto, tal exigência vai de total encontro aos ditames previstos na Lei Editalícia, especificamente em seu Art. 30, §1º, que prevê pela apresentação de **ATESTADOS FORNECIDOS POR PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO OU PRIVADO** como meios para demonstração da qualificação técnica, a saber:

Art. 30 – A documentação relativa à **QUALIFICAÇÃO TÉCNICA** limitar-se-á a:

(...)

“§1º - **A COMPROVAÇÃO DE APTIDÃO** referida no inc. II do caput deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços será feita por **ATESTADOS FORNECIDOS POR PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO OU PRIVADO**, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (grifos e destaques nossos).”

Ora Vossa Excelência, o comando normativo traz de maneira cristalina pela possibilidade de apresentação de atestados de capacidade técnica fornecidos por pessoas jurídicas de direito público, como pessoas jurídicas de direito privado.

Destaca-se no artigo *retro* a presença da conjunção “**OU**”¹¹, expressão esta que exprime ideias alternadas. Desta forma, vê-se a possibilidade de apresentação de ambos atestados (emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado), face à semântica aplicada pelo legislador quanto à norma em comento.

Portanto, se a Lei autoriza, não pode o edital limitar a participação de interessados no certame, sob o risco de violação do princípio da Igualdade e da Ampla Competitividade, o que certamente representa um óbice à obtenção do escopo maior das licitações, a contratação do objeto pela melhor proposta possível.

¹¹ *conj (lat aut)* 1 Une palavras ou orações que exprimem idéias alternadas: *Ou vai, ou fica sem dinheiro*. 2 Nas interrogações exprime um estado de hesitação ou incerteza: *Deverei prestar exame, ou não?* 3 Conjunção explicativa: equivalente a *de outra maneira, isto é, por outra forma ou modo: Edificar, ou construir, uma casa*. Disponível em <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=ou>>.

Da forma como consta do edital, os interessados que possuírem Certidões Positivas de Débitos com Efeitos de Negativas estarão impossibilitados de participar do certame, vez que de certo serão inabilitados, o que não pode ser admitido. Se a lei autoriza, não cabe a Administração Pública contrariá-la.

Pois, é sabido que o regime jurídico da Administração Pública é pautado pelo regime de direito público, não havendo espaço para PRESUNÇÕES E/OU DEDUÇÕES, ou seja, não havendo para a Administração Pública a denominada AUTONOMIA DA VONTADE, restando apenas a idéia de DEVER (como função), que é traduzida como dever de atendimento ao interesse público e ao cumprimento da Lei.

Traduz com brilhantismo ímpar o saudoso doutrinador Hely Lopes Meirelles:

*“Na Administração Pública não há liberdade nem 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 “pode fazer assim”; para o administrador público significa “deve fazer assim”.*¹²

*“(…) a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir OS DEVERES QUE A LEI LHES IMPÕE.”*¹³ (grifos e destaques nossos).

Portanto, deverá o ato convocatório prever EXPRESSAMENTE a possibilidade das licitantes apresentarem certidões positivas de débitos com efeitos de negativas para que a vontade da lei seja alcançada.

Ademais, O e. TCU (Tribunal de Contas da União) é claro ao determinar pela possibilidade dos referidos atestados ser emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou direito privado:

¹² MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 20ª edição. Ed. Malheiros.

¹³ MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 20ª edição. Ed. Malheiros.

“ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA SÃO DOCUMENTOS FORNECIDOS POR PESSOA JURÍDICA, DE DIREITO PÚBLICO OU PRIVADO, para quem as atividades foram desempenhadas com pontualidade e qualidade. É nesse documento que o contratante deve certificar detalhadamente que o contratado forneceu determinado bem, executou determinada obra ou prestou determinado serviço satisfatoriamente.”¹⁴

Na mesma esteira segue o e. STJ (Superior Tribunal Justiça) ao determinar a incompatibilidade de apresentação de atestados de capacidade técnica APENAS por pessoas jurídicas de direito público:

“... a apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito privado é incompatível com o artigo 30, parágrafo §1º, da Lei nº 8.666/93, que EXPRESSAMENTE PERMITE A APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS FORNECIDOS POR PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO.”¹⁵ (grifos e destaques nossos).

E:

“A LEI DE LICITAÇÕES DETERMINA que deverá ser comprovada a aptidão para o desempenho das atividades objeto da licitação (artigo 30, inciso II), POR MEIO DE ‘ATESTADOS FORNECIDOS POR PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO OU PRIVADO,(...)”¹⁶

Ora Vossa Excelência, vê-se claramente que a determinação exarada pelo edital em comento é manifestamente ILEGAL, na medida em que transgredir em

¹⁴ Licitações e contratos : orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília : TCU, Secretaria Geral da Presidência : Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010.

¹⁵ TRF da 1ª Região, Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.01.00.014752-7/DF, 3ª T. Suplementar, rel. Juiz Wilson Alves de Souza.

¹⁶ STJ. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 138.745/RS, 2ª T., rel. Min. Franciulli Netto.

FRAM CONSULTING

muito a previsão do artigo 30, §1º da Lei de Licitações, bem como entendimento majoritário pátrio.

Desta forma, em havendo transgressão ao **PRINCÍPIO DA LEGALIDADE**, haja vista a ilegal determinação proposta no item em comento, de igual maneira o art. 3º, **CAPUT**, da Lei de Licitações será totalmente transgredido.

Colacionando-o a este arrazoado temos, "*in verbis*":

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, e **SERÁ PROCESSADA E JULGADA EM ESTRITA CONFORMIDADE COM OS PRINCÍPIOS BÁSICOS DA LEGALIDADE**, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Vossa Excelência, não obstante todos os argumentos trazidos a este arrazoado demonstrando a total ilegalidade quanto à determinação de apresentação de atestados de capacidade técnica apenas por pessoas jurídicas de direito público, ou seja, havendo patente transgressão à Lei Editalícia, jurisprudência pátria dominante, conclui-se pela ausência de qualquer arcabouço jurídico ou justificativa, que legitime a **CONDUTA OMISSIVA** adotada no supracitado item do Edital guerreado neste tópico.

PORTANTO, VOSSA EXCELÊNCIA É COMPLETAMENTE ILEGAL A DETERMINAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA APENAS POR PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO.

Face ao exposto acima, o item guerreado neste tópico, se mantido, acabará por macular a lisura inerente em certames licitatórios diante da cristalina ilegalidade prevista, como também não atenderá a razão de existência dos certames licitatórios, qual seja, de selecionar proposta que melhor atenda aos anseios da Administração Pública.

Restar-se-á devido, portanto, a ANULAÇÃO do aludido ato convocatório face à ilegalidade amplamente demonstrada.

IV) DO PRAZO CONTRATUAL ESTIPULADO EM PERÍODO SUPERIOR AO LIMITE DA LEI PARA CONTRATAÇÃO DE PROGRAMAS DE INFORMÁTICA

XVII – DA VIGÊNCIA E DA PRORROGAÇÃO

17.1. O contrato terá a duração de 60 (sessenta) meses, contada a partir do dia da assinatura do contrato de prestação de serviços entre as partes do certame. (grifos e destaques nossos).

Conforme se verifica, previu o ato convocatório que o prazo para a execução do serviço objeto deste, qual seja, *“a contratação de empresa especializada para implantação e administração de solução integrada tecnológica e operacional permitindo o controle e administração de margem consignável a funcionários públicos (...)”*, ou seja, FORNECIMENTO DE SOFTWARES, se dê por um prazo total de 60 meses.

Todavia, tal disposição vai além do limite traçado em Lei, vez que, em contratações que versam a respeito de programas de computador (softwares), sua contratação dar-se-á ao máximo por ATÉ 48 (QUARENTA E OITO) MESES, conforme claramente dispõe o art. 57, IV, da legislação editalícia.

Assim, temos:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de ATÉ 48 (quarenta e

oito) meses após o início da vigência do contrato. (grifos e destaques nossos).

Assim, considerando que o objeto licitado contempla a utilização de programas de informática (softwares), claro está que a vigência contratual deve ser limitada ao prazo legal de 48 (quarenta e oito) meses.

Consubstancia a tese exposta, o doutrinador Marçal Justen Filho que determina brilhantemente:

“O ALUGUEL DE EQUIPAMENTOS E A UTILIZAÇÃO DE PROGRAMAS DE INFORMÁTICA PODEM SER PACTUADOS POR PRAZO DE ATÉ QUARENTA E OITO MESES. [...] A rapidez da obsolescência é usual, nesse campo. Daí a utilização temporária, dentro dos prazos razoáveis. Aplica-se a sistemática do inc. II, com possibilidade de prorrogação do prazo inicial, pactuado em período inferior aos 48 meses.”¹⁷
(grifos e destaques nossos).

Logo, se mantida a disposição como prevista no ato convocatório em apreço, estará a Administração Pública transgredindo Princípio basilar do Serviço Público, qual seja, o **PRINCÍPIO DA LEGALIDADE**, na medida em que a legislação é cristalina no sentido de determinar o prazo máximo do Contrato Administrativo quando da contratação de serviços de informática, englobando por óbvio o fornecimento de *software*.

A própria legislação editalícia prevê os **Princípios** pelos quais a Administração Pública deverá respeitar e observar quando da elaboração de atos convocatórios, dentre os quais o citado **Princípio da Legalidade**, a saber:

¹⁷ FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª Edição. Editora Dialética.

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 administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifos e destaques nossos).

Ademais, importante salientar que “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.”¹⁸.

Ou seja, com base no exposto acima, não obstante a observância estrita da Lei, deverá a Administração Pública igualmente **respeitar** os princípios que a regem. Desta forma, como visto, a Administração Pública ao determinar como **vigência contratual** o período de **60 meses** para a execução de **serviços de software** acaba por (i) desrespeito à Lei, vez que inexistente tal prazo para este tipo de serviço no ordenamento jurídico e (ii) por consequência, os Princípios sejam os específicos à Administração Pública, bem como àqueles que regem as licitações públicas acabaram feridos.

Portanto, ora se requer a reforma do edital para correta previsão de vigência contratual para este tipo de serviço em consonância aos termos traçados pela Lei.

V) DO PEDIDO

Face ao exposto, requer-se de Vossa Excelência:

- 1) O reconhecimento das irregularidades e ilegalidades mencionadas no Edital, determinando a sua reforma.

¹⁸ MEIRELLES. Hely Lopes. “Direito Administrativo Brasileiro”. p.89. 35ª edição. Ed. Malheiros.

2) Não sendo proferido o explanado acima, pede-se pela **ANULAÇÃO** do Edital da Concorrência Pública nº 002/2012, promovido pela r. SECRETARIA DE GESTÃO E PLANEJAMENTO DO ESTADO DE GOIÁS.

Termos em que
Pede deferimento.

Rio Bonito, 12 de abril de 2013.



Ronaldo Augusto da Matta

SEGUNDA ALTERAÇÃO CONTRATUAL
DA SOCIEDADE SIMPLES LIMITADA
DENOMINADA FRAM CONSULTING
LTDA., NA FORMA ABAIXO:

10/05/02
DR. MARCEL VIEIRA DE MOURA
ECONOMISTA

RONALDO AUGUSTO DA MATTA, brasileiro, separado consensualmente, economista, portador da carteira de identidade nº 429, CORECON - 11ª Região, expedida em 28/02/74, inscrito no CPF/MF sob o nº 220.657.257-52, residente e domiciliado à Rua Bororó, 17 - Aptº 202, São Francisco, Niterói-RJ; e NOEL LUIZ FERREIRA, brasileiro, casado, residente e domiciliado à Rua Riodades, 132 - Fonseca - Niterói - RJ, portador da carteira de identidade nº CRC-RJ-23.317-T-SP1458, inscrito no CPF/MF sob o nº 045.199.757-91; únicos sócios da Sociedade Simples Limitada, FRAM Consulting Ltda., com sede na Travessa Alexandre Ferreira, 15 - Sala 202 (parte) - Rio Bonito - RJ, CNPJ nº 05.098.423/0001-00, com os seus atos constitutivos arquivados no cartório do Registro de Pessoas Jurídicas do Rio de Janeiro, sob o nº 196.257 em 29/05/02, resolvem de comum acordo e na melhor forma do direito alterar o Contrato Social, mediante as seguintes cláusulas e condições:

(1) Abertura de Filial em Niterói - RJ

Abertura de filial na cidade de Niterói - RJ, na Rua São João, 221 - Centro, destinada a explorar a atividade de estacionamento de veículos automotores, passando a cláusula segunda a ter a seguinte redação:

"CLÁUSULA SEGUNDA - DOMICÍLIO

2. A Sociedade tem sede na Travessa Alexandre Ferreira, 15 - sala 202 (parte), Rio Bonito, RJ, CEP: 28800-000, podendo a sua Administração abrir e fechar filiais, escritórios, agências e depósitos e nomear ou destituir representantes em qualquer parte do País ou no exterior.

2.1 Filial na cidade de Niterói - na Rua São João, 221 - Centro, destinada a exploração da atividade de estacionamento de veículos automotores."

(2) Alteração do objeto social, incluindo a atividade de estacionamento de veículos automotores, passando a cláusula terceira a ter a seguinte redação: A

"CLÁUSULA TERCEIRA

Centro de Registro de Imóveis do Rio de Janeiro
NOR RAFAEL COSTA DE FARIA
Escritório Substituto

3. A Sociedade tem por objetivo a Consultoria Econômica em empresas, elaboração de projetos e treinamento de pessoal, Exploração da Atividade de Estacionamento de Veículos e Participações em Outras Sociedades como Quotistas ou Acionistas."

(3) Permanecem inalteradas as demais cláusulas do Contrato Social, consolidadas abaixo:

FRAM - CONSULTING LTDA.
CONTRATO SOCIAL

CLÁUSULA PRIMEIRA - DENOMINAÇÃO SOCIAL

1. Sob a denominação de FRAM - CONSULTING LTDA., fica constituída uma sociedade simples limitada, que se regerá pelas cláusulas seguintes e disposições legais que lhe forem aplicáveis.

CLÁUSULA SEGUNDA - DOMICÍLIO

2. A Sociedade tem sede na Travessa Alexandre Ferreira, 15 - sala 202 (parte), Rio Bonito, RJ, CEP: 28800-000, podendo a sua Administração abrir e fechar filiais, escritórios, agências e depósitos e nomear ou destituir representantes em qualquer parte do País ou no exterior.

2.1 Filial na cidade de Niterói - na Rua São João, 221 - Centro, destinada a exploração da atividade de estacionamento de veículos automotores."

CLÁUSULA TERCEIRA - OBJETO

3. A Sociedade tem por objetivo a Consultoria Econômica em empresas, elaboração de projetos e treinamento de pessoal, Exploração da Atividade de Estacionamento de Veículos e Participações em Outras Sociedades como Quotistas ou Acionistas.

3.1 O objetivo social poderá ser alterado a qualquer tempo.

CLÁUSULA QUARTA - PRAZO

4. A duração da sociedade é por tempo indeterminado.

Centro de 1º Ofício do Rio Grande
RODRIGUES DOS SANTOS DE FIGUEIRA
Escritório de Registro

CLÁUSULA QUINTA - CAPITAL SOCIAL

5. O capital social é de R\$ 20.000,00 (vinte e cinco mil reais), totalmente realizado e integralizado em moeda corrente do país, dividido em 20.000 (vinte mil) quotas de R\$ 1,00 (um real) cada uma, distribuídas entre os sócios da seguinte forma.

| <u>SÓCIOS</u> | <u>QUANTIDADE DE QUOTAS</u> | <u>VALOR R\$</u> |
|-------------------------|-----------------------------|------------------|
| Ronaldo Augusto da Mata | 19.000 | 19.000,00 |
| Noel Luiz Ferreira | 1.000 | 1.000,00 |
| Total | <u>20.000</u> | <u>20.000,00</u> |

- 5.1 A responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas de capital, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.
- 5.2 Em caso de aumento de capital, cada sócio tem direito de subscrever novas quotas em proporção às que possuem na ocasião.
- 5.3 Os sócios não respondem, subsidiariamente, pelas obrigações sociais atribuídas a cada um.

CLÁUSULA SEXTA - TRANSFERÊNCIA E CESSÃO DAS QUOTAS

6. As quotas somente poderão ser transferidas ou cedidas entre os sócios ou a estranhos à Sociedade mediante o consentimento de sócio (s) que detenha(m) a maioria do capital social.

- 6.1 Os sócios ou a sociedade terão preferência, em igualdade de condições, na aquisição das quotas do sócio cedente, a qual será exercida na proporção das quotas que cada um possuir na ocasião.

- 6.2 Para esse fim, o sócio cedente fará comunicação por escrito à sociedade, através da Administração, com antecedência mínima de 06 (seis) meses, indicando preço e condições para a cessão.

6.3. No caso de um sócio não usar integralmente do direito de preferência que lhe é facultado, as sobras acrescerão "pro rata", ao direito de preferência dos sócios que, no prazo acima indicado, manifestarem o propósito de adquirir as quotas do sócio cedente.

CLÁUSULA SÉTIMA - TRANSFORMAÇÃO DA SOCIEDADE

7. A Sociedade pode transformar-se em qualquer outro tipo de sociedade, por deliberação de sócio(s) que represente(m) a maioria do capital social.

Cartório nº 11 - Cidreira do Rio Bonito
RUA MARCEL COSTA DE FARIA
Estrada de São Sebastião

CLÁUSULA OITAVA - ADMINISTRAÇÃO

8. O uso da denominação social, bem como a administração da sociedade será exercida, isoladamente, pelo sócio RONALDO AUGUSTO DA MATA, o qual fica dispensado de caução, sendo-lhe vedado o seu emprego sob qualquer pretexto ou modalidade em operações ou negócios estranhos à atividade social, especialmente a prestação de avais, endossos, fianças ou cauções em favor de terceiros.

CLÁUSULA NONA - REMUNERAÇÃO

9. Os sócios poderão retirar mensalmente, a título de pro-labore, importância combinada entre os mesmos, e em caso de divergência o limite e isenção previsto na legislação do Imposto sobre a Renda, na Tabela do Trabalho Assalariado.

CLÁUSULA DÉCIMA - EXERCÍCIO SOCIAL, BALANÇO E LUCROS

10. O exercício social será encerrado em 31 de dezembro de cada ano, data em que será levantado o balanço geral e a conta de lucros e perdas da sociedade, de acordo com a lei.

10.1 No caso de distribuição de lucros ou apropriação de prejuízo, a participação dos sócios será proporcional ao valor das quotas que cada um possuir na ocasião.

CLÁUSULA DÉCIMA-PRIMEIRA - ALTERAÇÕES CONTRATUAIS

11. As modificações deste contrato, que tenham por objeto matéria indicada no Artigo 997, 1071 à 1076 da lei n.º 10.406/02, dependem do consentimento dos sócios, representando, a totalidade do Capital Social, as demais serão decididas por sócios representando no mínimo $\frac{3}{4}$ (três quartos) do capital social. A

Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro
 Rua RAPPAPORT, 1055 DE FÁBULA
 Ficaresma, Rio de Janeiro

CLÁUSULA DÉCIMA-SEGUNDA - DISSOLUÇÃO

12. A Sociedade não se dissolverá se ocorrer renúncia, morte, falência ou incapacidade de qualquer dos sócios, continuando com os remanescentes.

12.1 Ocorrendo quaisquer eventos dessa natureza, ou na hipótese da retirada de um dos sócios, os haveres do sócio retirante, inclusive capital e lucros suspensos, serão apurados através de balanço a ser levantado para esse fim, e serão pagos em 12 (doze) prestações mensais, iguais e sucessivas, vencíveis a partir da apresentação do Alvará Judicial que autorize a adjudicação das quotas ou do formal e partilha.

CLÁUSULA DÉCIMA-TERCEIRA - FORO

13 O foro da sociedade será o da cidade do Rio de Janeiro-RJ, renunciando desde já, os quotistas, a qualquer outro, por mais privilegiado que seja.

Os sócios declaram, sob as penas da Lei, que não estão incurso em quaisquer dos crimes previstos em lei ou nas restrições legais que possam impedi-los de exercer atividades mercantis.

E, por estarem de comum acordo, obrigam-se a cumprir fielmente em seus termos as cláusulas acima e assinam o presente instrumento particular em 02 (duas) vias, com as duas testemunhas abaixo:

Niterói, 10 de agosto de 2007.

[Assinatura]
 RONALDO AUGUSTO DA MATTA

[Assinatura]
 NOEL LUIZ FERREIRA

ESTEMUNHAS:

[Assinatura]
 Nome: MARIA HORA LOPES ABES
 Ident.: nº 1.348.154 (CPF)
 CPF: 390.606.757-20

[Assinatura]
 Nome: SUELI ROSA DA SILVA
 C Ident.: nº 1.205.054-1 (CPF)
 CPF: 055.24.769-45

Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro - Ficaresma, Rua do Passatiro, 100
 Fone: (21) 250-4000, Fone/Fax: (21) 250-4001, Fone/Fax: (21) 250-4002
 Rua do Passatiro, 100 - Ficaresma - Rio de Janeiro - RJ - CEP: 21.100-000
 Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro - Ficaresma, Rua do Passatiro, 100
 Fone: (21) 250-4000, Fone/Fax: (21) 250-4001, Fone/Fax: (21) 250-4002
 Rua do Passatiro, 100 - Ficaresma - Rio de Janeiro - RJ - CEP: 21.100-000
 Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro - Ficaresma, Rua do Passatiro, 100
 Fone: (21) 250-4000, Fone/Fax: (21) 250-4001, Fone/Fax: (21) 250-4002
 Rua do Passatiro, 100 - Ficaresma - Rio de Janeiro - RJ - CEP: 21.100-000

Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro - Ficaresma, Rua do Passatiro, 100
 Fone: (21) 250-4000, Fone/Fax: (21) 250-4001, Fone/Fax: (21) 250-4002
 Rua do Passatiro, 100 - Ficaresma - Rio de Janeiro - RJ - CEP: 21.100-000
 Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro - Ficaresma, Rua do Passatiro, 100
 Fone: (21) 250-4000, Fone/Fax: (21) 250-4001, Fone/Fax: (21) 250-4002
 Rua do Passatiro, 100 - Ficaresma - Rio de Janeiro - RJ - CEP: 21.100-000
 Cartório do 1º Ofício do Rio de Janeiro - Ficaresma, Rua do Passatiro, 100
 Fone: (21) 250-4000, Fone/Fax: (21) 250-4001, Fone/Fax: (21) 250-4002
 Rua do Passatiro, 100 - Ficaresma - Rio de Janeiro - RJ - CEP: 21.100-000