ILUSTRÍSSIMO SENHOR(A) PRESIDENTE(A) DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES da Associação Multissetorial De Usuários De Recursos Hídricos De Bacias Hidrográficas (ABHA)

REF: ATO CONVOCATÓRIO ABHA Nº 031/2016 - REPETIÇÃO DE ATO.

VALLENGE CONSULTORIA, PROJETOS E OBRAS LTDA., sociedade limitada de direito privado, com sede na Rua Marechal Arthur Costa e Silva, nº 1.295, Centro, Taubaté – SP, CEP nº 12.010-490, inscrita no **CNPJ sob nº 06.334.788/0001-59,** representada, neste ato, por seu representante legal, SAMIR AZEM RACHID, brasileiro, casado, consultor jurídico, portador da Carteira de Identidade nº 32.810.298-2 – SSP/SP e do CPF nº 298.395.268-12, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, em razão dos motivos de fato e de direito que a seguir serão expostos.

De acordo com o chamamento publicado por esta Instituição para o certame suprarreferenciado, a recorrente veio dele participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

No entanto, a douta Comissão de Licitação **inabilitou a empresa recorrente intempestivamente** por suposta informação constante do Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais – Cadin (Estado de São Paulo).

Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, como adiante ficará demonstrado.

I – PRELIMINAR

a) AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO APÓS CONSULTA AO CADIN-SP

A empresa recorrente, antes de adentrar o mérito da questão, argui que ao consultar o CADIN-SP, junto endereço eletrônico da (https://www.fazenda.sp.gov.br/cadin_estadual/pages/publ/cadin.aspx), não encontrou nenhuma pendência na data da consulta, conforme podemos observar o "print" abaixo colacionado.

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais
CADIN Estadual

Informações Cadastrais

CNPJ/CPF: 06.334.788/0001-59

Não foram encontradas pendências no Cadastro de Créditos não quitados de Órgãos e Entidades Estaduais – CADIN ESTADUAL.

Pesquisa realizada em: 12/08/2016 às 11:53:23

RECEBEMOS
Em 17/08/16
Dayana de Sá
ABHA- ASSOCIAÇÃO MULTISSETORIAL

Ressaltamos ainda que é possível a consulta da veracidade das informações no link (https://www.fazenda.sp.gov.br/cadin_estadual/pages/publ/cadin.aspx). Segue o documento em anexo com as demais informações necessárias para consulta.

b) DAS LIMITAÇÕES AO PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E AS SANÇÕES PASSÍVEIS AO GESTOR PÚBLICO QUE COMETE ILEGALIDADE

Os poderes da Administração têm natureza instrumental, isto é, surgem como instrumentos conferidos pelo ordenamento jurídico à Administração para preservar interesses da coletividade. O uso desses poderes é um **dever-poder**, pois é por meio deles que se irá alcançar a preservação dos interesses da coletividade.

No entanto, é necessário observar os limites de tal poder, e suas consequências caso sua aplicação seja aplicada de maneira ilegal e arbitrária.

O doutrinador **Márcio Fernando Elias Rosa** *(ROSA, Márcio Fernando Elias. Direito Administrativo. Vol 19. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p.76.)* diz "que na Administração Pública, **o Poder corresponde a um dever**, existindo uma inteira subordinação do poder em relação ao dever, **tanto que o poder não pode ser exercido livremente, sujeitando-se sempre a uma finalidade específica.**"

Assim sendo, o administrador público, não pode se valer do dever-poder para cometer ilegalidades, isso porque para prática de tal ato deve haver uma finalidade específica.

No caso concreto depois de superada a fase de habilitação, com a abertura dos envelopes das propostas de preços, aquele momento precluso está, assim sendo, o administrador não está objetivando o interesse público, na verdade, ele está afrontando a ordem legal das fases, o que trouxe prejuízo para licitante recorrente.

Isso porque deixando a segurança jurídica prejudicada, consequentemente o processo licitatório também está.

E caso o administrador desvie a finalidade do ato, estaremos diante do desvio de poder.

Na visão de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo *(ALEXANDRINO, Marcelo. PAULO, Vicente. Direito Administrativo. 10ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p. 166 ao 168.)* ocorre quando o emprego do poder é desproporcional, sem amparo legal, sem utilidade pública. (...) O desvio de poder ou finalidade, por sua vez, se caracteriza quando, **o administrador pratica o ato buscando alcançar fim diverso daquele que lhe foi determinado pela lei**. Embora esteja nos limites de sua competência, o agente pratica atos com outra motivação que não o bem comum público".

Nesse interim, o administrador só poderá usar o poder-dever para preservar o interesse público. Se ultrapassar os limites haverá **abuso de poder e desvio de finalidade, que são espécies de ilegalidade.**

Para entendermos a ilegalidade, precisamos primeiro entender o princípio da legalidade. De acordo com o Princípio da legalidade, o administrador só poderá usar os poderes estabelecidos em lei. **Se usar outros será ilegal, pois há uma subsunção do administrador à lei.**

Sendo assim, quando a Administração ultrapassar aqueles limites definidos em lei, estará sujeita a um controle, que pode ser feito pela Administração e pelo Judiciário (súmula 473 do STF).

A administração pode anular seus próprios atos quando houver abuso de poder e desvio de finalidade, em decorrência da autotutela. **Já o Poder Judiciário pode anular os atos administrativos através de um controle de legalidade.**

Agora pode ser responsabilizado o(s) agente(s) que ultrapassarem aqueles limites definidos em lei.

Como é sabido o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCEMG, está apto a receber denuncia/representação, para apurar qualquer tipo desvio de finalidade, com fulcro nos artigos 65 e 66 da Lei Orgânica (Lei Complementar 102, de 17/01/2008) **ficando sujeito o responsável pela ilegalidade cometida a imposição de SANÇÃO** (nos termos do art. 71, VIII da CF/88) **bem como das MEDIDAS CORRETIVAS** (nos termos do art. 71, IX, X e XI da CF/88).

c) DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O edital é a lei interna da licitação. Após sua exteriorização, não se pode descumprir as regras do certame, pois as mesmas vinculam tanto a Administração quanto aos licitantes.

O fundamento legal do referido princípio está previsto no art. 41 da Lei nº 8.666/93:

> "Art. 41. A administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Isso não quer dizer que inexiste discricionariedade na licitação. É evidente que existe e especialmente na confecção do instrumento convocatório, como, por exemplo, a escolha dos requisitos que serão cobrados a título de habilitação econômica e técnica. Todavia, uma vez especificados no edital sendo o mesmo publicado, a observância ao que foi discricionariamente estabelecido passa se obrigatória, vincula a Administração.

No caso concreto, a comissão de licitação ao publicar o edital, devidamente chancelado pelo jurídico, não pode solicitar demais documentos que não estão no rol do texto publicado.

Vejamos o texto publicado, com os comandos do Edital, em especial o subitem atacado, subitem 6.6:

> 6.6. A habilitação da empresa participante consiste na habilitação jurídica, na prova de regularidade fiscal, na qualificação econômico-financeira, na qualificação técnica, na declaração de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do Art. 7º da Constituição Federal, na **declaração de não restrição junto ao Cadastro de fornecedores impedidos de licitar com a**

Administração Pública Estadual (CAFIMP) e na declaração de atendimento ao item 5.2 "c".

Ao observamos a letra do edital, não existe nenhum comando que solicite o Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais – CADIN da sede do licitante, **e muito menos do** Cadastro Informativo CADIN Estadual de São Paulo.

ORA COMO PODE A COMISSÃO INABILITAR A EMPRESA RECORRENTE POR SUPOSTA RESTRIÇÃO NO CADASTRO ESTADUAL DE SÃO PAULO SE A MESMA NÃO FAZ MENÇÃO NO EDITAL?

A decisão tomada é arbitrária e manifestamente ilegal, sendo passível de SANÇÃO e CORREÇÃO do administrador público, como veremos em item próprio da matéria.

Por isso muito bem assentou o Superior Tribunal de Justiça que "**o Poder Discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do edital de licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública vincula-se estritamente a ele**".

Todavia, caso o instrumento convocatório seja falho ou omisso, será realizado um aditamento ou expedido um novo, porém sempre com nova publicação e reabertura de prazo para apresentação dos envelopes contendo documentos de habilitação e proposta.

É vedado à Administração alterar as regras do edital e informar tal modificação por meio de meras comunicações internas apenas aos licitantes que estão participando do certame. Deve-se necessariamente observar o disposto no § 4º do art. 21 que exige que qualquer modificação no edital requer divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

Por isso, o Superior Tribunal de Justiça julgou procedente mandado de segurança impetrado para anular licitação onde tal ilegalidade ocorreu.

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.ALTERAÇÃO DO EDITAL NO CURSO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, EM DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DA LEI. CORREÇÃO POR MEIO DE MANDADO DESEGURANÇA.

O princípio da vinculação ao **"instrumento convocatório "norteia a atividade do Administrador,** no procedimento licitatório, que constitui ato administrativo formal e se **exige em freios e contra pesos aos poderes da autoridade julgadora.** O devido processo legal se

traduz (no procedimento da licitação) na obediência à ordenação e à sucessão das fases procedimentais consignadas na lei e do edital de convocação, sendo este inalterável através de mera comunicação interna aos licitantes (art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93). Desde que iniciado o procedimento do certame, a alteração do Edital, com reflexo nas propostas já apresentadas, exige a divulgação pela mesma forma que se deu ao texto original, determinando-se a publicação (do Edital) pelo mesmo prazo inicialmente estabelecido. O aviso interno, como meio de publicidade às alterações subsequentes ao instrumento de convocação, desatende à legislação de regência e gera aos participantes o direito subjetivo a ser protegido pelo mandado de segurança. Segurança Concedida. Decisão Unânime" (STJ – MS 5.755 – DF – 1ª S. – Rel. Min. Demócrito Reinaldo – Unânime – DJU 03.11.1998, p. 06).

Assim sendo, a decisão arbitraria da comissão não pode prosperar. Isso porque autoridade julgadora NÃO pode de forma algum criar/aumentar comandos do edital, e deve se ater ao texto publicado.

Portanto, a empresa recorrente foi injustiçada ao ter que apresentar documentação estranha ao texto do edital, que faz lei entre a licitante e o administrador público, logo a inabilitação da recorrente é manifestamente ilegal, sendo medida de inteira justiça a reconsideração do ato em razão da **VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.**

c) DA PRECLUSÃO PROCESSUAL ADMINISTRATIVA

Necessário trazermos à baila os ensinamentos do saudoso doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo), ***"preclusão é a perda de uma oportunidade processual (logo, ocorrida depois de instaurada a relação processual)***, *pelo decurso do tempo previsto para seu exercício, acarretando a superação daquele estágio do processo (judicial ou* ***administrativo****). Difere da prescrição em que nesta o que se perde é o direito de ação, pelo quê seu termo inicial é sempre anterior ao processo, ao passo que a* ***preclusão opera no interior do processo****."*

Como se vê, a preclusão, instituto cujo fundamento evidente é a **segurança jurídica**, implica a perda de oportunidade para a prática de um ato (qualquer ato que tenha prazo fatal para sua prática) dentro de um processo já instaurado.

Assim, no caso concreto a Comissão de Licitação da ABAH, quebrantando sua soberania para decidir sobre as matérias atinentes ao certame, resolveu acolher nota técnica emitida pelo Gerente Administrativo Financeiro (Ronaldo Brandão Barbosa), que não faz parte da Comissão de licitação dessa associação.

Nesse passo, fica claro e evidente, a impossibilidade de se levantar qualquer fato referente a fase de habilitação, sob pena de estar infringindo, § 5º, do art. 43, da Lei n. 8.666/93, conforme veremos adiante.

Indaga a licitante se a ABHA teve a oportunidade naquele momento processual adequado, qual seja a fase de habilitação, diligenciar com o objetivo de averiguar e comprovar a veracidade dos documentos de habilitação.

Porque não o fez em momento oportuno?

Ora não é possível concluir de outra maneira que a decisão administrativa desviou sua finalidade e prejudicou a licitante, assim procedendo destoou o objetivo que norteia a **ABAH Gestão de Aguas**, conforme art. 1º do seu próprio estatuto social, o interesse público.

Portanto, não há que se falar em diligência, isso porque nesse momento ela é intempestiva, visto que já ocorreu a preclusão administrativa.

c.1) A comissão não respeitou a fase de habilitação no processo licitatório

Nem que se alegue o poder-dever da Administração pública, tal poder deve ser interpretado levando-se em consideração diversos outros fatores, como, por exemplo, o rito do processo licitatório, a ordem legal da fases (1ª habilitação jurídica e 2ª proposta de preços) e a observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e à motivação dos atos.

Como podemos observar o comando inserto no edital subitem 6.34:

> 6.34. Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes e abertas as propostas, **não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação**, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

Assim sendo, superada a fase de habilitação com a abertura das propostas de preços acontece a preclusão daquele momento processual administrativo, e não cabe inabilitação por motivo relacionado com a habilitação.

Observa-se que a licitação já havia sido superada a fase de habilitação das empresas licitantes, **visto que na ata de abertura do Ato convocatório (datada de 25/06/2016) consta, inclusive, (na linha 19) que a EMPRESA RECORRENTE FOI DECLARADA HABILITADA, BEM COMO DECLARADA VENCEDORA DO CERTAME (linha 27/28)** e, portanto, a Comissão de licitações deveria observar o disposto no § 5º, do art. 43, da Lei n. 8.666/93, que prevê o seguinte:

> Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
>
> [...]
>
> **§ 5º Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes (incisos I e II) e abertas as propostas (inciso III), não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação**, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento. (sem grifo no original).

Portanto, **considerando que a empresa recorrente já havia sido considerada habilitada (Linha. 19)** estando, então, ultrapassada a fase de habilitação, **A COMISSÃO DE LICITAÇÃO NÃO PODERIA INABILITAR A VENCEDORA** utilizando a justificativa apresentada em sua **"Reanálise" intempestiva**, uma vez que tal fato está intimamente ligado aos critérios de habilitação.

A respeito do assunto, cumpre transcrever precedente deste Tribunal de Justiça:

> APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO.
>
> RECURSO VOLUNTÁRIO INTERPOSTO PELA AUTORIDADE COATORA E NÃO PELA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO - ILEGITIMIDADE - PRECEDENTES DAS CORTES SUPERIORES E DESTE COLENDO TRIBUNAL - APELO NÃO CONHECIDO.
>
> REMESSA NECESSÁRIA - LICITAÇÃO (LEI N. 8.666/93)-TOMADA DE PREÇOS - **EMPRESA QUE FOI REGULARMENTE HABILITADA, MAS EM ATO POSTERIOR, JÁ NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, FOI DESCLASSIFICADA**, **COM BASE EM REQUISITO SUBJETIVO - ANÁLISE QUE DEVE SER FEITA ANTES DO EXAME DAS CONDIÇÕES TÉCNICAS - EXEGESE DO ART. 43, § 5º, DA LEI N. 8.666/93 - IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DOS CANDIDATOS HABILITADOS NESTE MOMENTO** - DOCUMENTO COMPROBATÓRIOS DA CAPACIDADE TÉCNICA ENTREGUES NO INÍCIO DA LICITAÇÃO - ATO ILEGAL AFASTADO - REEXAME DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA NA ÍNTEGRA. (TJSC - AC em MS n. 2008.013998-9, de Itapiranga. Rel. Des. José Volpato de Souza, julgado em 19/11/2009 - sem grifo no original).

No mesmo sentido, colhe-se precedentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

> EXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO. MANDADO DE
>
> SEGURANÇA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA IMPLANTAÇÃO DE EPCIS. DESCLASSIFICAÇÃO POR MOTIVO RELACIONADO À HABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RAZÕES DE INTERESSE PÚBLICO DECORRENTE DE FATO SUPERVENIENTE INOCORRENTES. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. **Ultrapassada a fase de habilitação e abertas as propostas, não cabe desclassificação por motivo relacionado à habilitação** salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento, situações inocorrentes. Inteligência do art. 43, § 5º, da Lei nº 8.666/93. Em que pese a Administração Pública possa revisar seus próprios atos por força

> do poder discricionário, não comprovada a ocorrência de fato superveniente, **a licitação não pode ser revogada. Súmula 473 do STF e art. 49 da Lei nº 8.666/93.** Precedentes do TJRGS.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça também não destoa:

> ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - REVISÃO DO ATO DE HOMOLOGAÇÃO PROFERIDO EM PROCESSO LICITATÓRIO - ART. 43, § 5º, DA LEI 8.666/93 - AUSÊNCIA DE DADO SUPERVENIENTE - DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA - ART. 54, CAPUT, DA LEI 9.784/99.
>
> 1. **O art. 43, § 5º, da Lei 8.666/93 dispõe que, ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes, não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação**, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.
>
> 2. Os documentos que ampararam a Administração a rever o ato de habilitação da impetrante já haviam sido expressamente examinados pela Comissão Especial de Licitação no ano de 2001, não tendo surgido qualquer dado superveniente que pudesse autorizar a alteração de entendimento do Ministério. Precedentes.
>
> 3. Nos termos do art. 43, § 5º, da lei 8.666/93 e do art. 54, caput, da Lei 9.784/99, a Administração encontra-se autorizada a rever conclusão tomada na fase de habilitação de processo licitatório, desde que o faça dentro do prazo decadencial de 05 (cinco) anos.
>
> 4. Segurança concedida. (STJ - MS n. 2012/0230790-8/DF. Rela. Mina. Eliana Calmon, julgado em 26/06/2013).

Assim, como a fase de habilitação já havia sido superada, a empresa recorrente havia sido declarada habilitada e vencedora do certame, da licitação e, ainda, considerando que, ao que tudo indica, não houve qualquer fato superveniente ou conhecido somente após o julgamento, **EQUIVOCADO É O ATO ADMINISTRATIVO QUE INABILITOU A RECORRENTE.**

II. DO MÉRITO

a) - EMPRESA VALLENGE ESTÁ APTA PARA LICITAR EM QUALQUER ESTADO DA FEDERAÇÃO

O impedimento em licitar ou contratar com a Administração Pública restringe direitos constitucionais, principalmente os relativos à igualdade e à liberdade de trabalho e profissão. A Constituição admite restrições à liberdade de trabalho e profissão, consentindo que a lei ordinária imponha restrições de qualificação profissional.

No mesmo diapasão a Carta Maior assegura que, em tese, todos são iguais perante a lei, regra que, no entanto, deve ser entendida como a obrigação de dispensar igual tratamento aos que têm as mesmas qualidades.

No entanto, a limitação da igualdade num Estado Democrático de Direito somente pode decorrer da existência de lei, por que ela é a expressão da vontade geral por seu órgão o Parlamento, na lição do Professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho, em seu *Curso de Direito Constitucional, Editora Saraiva, 19ª Ed.*

Assim, um simples regulamento não pode ampliar ou restringir direitos, pois o regulamento *praeter legem* não tem o condão de obrigar.

Segundo, ainda, os ensinamentos do Professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho, na obra citada o princípio da igualdade é uma limitação ao legislador e uma regra de interpretação.

O ilustre mestre preleciona que:

> "Como limitação ao legislador, proíbe-o de editar regras que estabeleçam privilégios, especialmente em razão da classe ou posição social, da raça, da religião, da fortuna ou do sexo do indivíduo. Inserido o princípio na Constituição, a lei que o violar será inconstitucional. É também um princípio de interpretação. O Juiz deverá dar sempre à lei o entendimento que não crie privilégios, de espécie alguma. E, como o juiz, assim deverá proceder todo aquele que tiver de aplicar uma lei".

Em decorrência desse entendimento a Administração Pública, através de seus agentes, **somente pode restringir o direito de licitar ou de contratar aos casos especificados na Constituição ou na lei, não cabendo ao instrumento convocatório inserir cláusulas *praeter legem* e, muito menos, ao aplicador da lei (Comissão de Julgamento de Licitações ou Pregoeiro), dar interpretação que amplie ou restrinja as restrições.**

Em face ao disposto nos inciso III e IV do art. 87, estão impedidos de participar de licitação e de contratar as empresas ou pessoas físicas suspensas ou declaradas inidôneas, pelo prazo fixado no ato sancionador.

A **empresa Vallenge não foi declara inidônea por nenhum órgão**, **bem como não há nenhuma restrição que há impeça de licitar, portanto, o impedimento de licitar ou de contratar, salvo com fundamento nas hipóteses elencadas, constitui ato arbitrário do agente público.**

Dispõe o item 6.14 do edital que deverá também ser apresentada Declaração de não restrição junto ao Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (CAFIMP), emitida pelo representante legal da empresa, conforme modelo do Anexo XIV.

Instituído pela Lei nº 13.994/2001 e regulamentado pelo Decreto nº 45.902/2012, o Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (Cafimp) é o instrumento de que se vale o Estado de Minas Gerais para impedir que fornecedores inidôneos venham licitar e contratar com os seus órgãos e entidades, moralizando os procedimentos de aquisição de bens e serviços pela administração e evitando prejuízos decorrentes de contratações danosas ou frustradas.

Nos termos do artigo 52 do mencionado Decreto, é obrigatória a consulta prévia ao Cafimp para realização de pagamentos, celebração de convênios, acordos, ajustes, contratos e respectivos aditamentos, que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, bem como para habilitação em processo licitatório.

A empresa Vallenge Engenharia em cumprimento ao solicitado no Ato Convocatório apresentou Certidão emitida pelo CAFIMP em que não consta nenhuma restrição, cumprindo assim, o requisito do item 6.14 já mencionado.

No edital não há exigência quanto à apresentação de outra certidão referente a impedimento de licitar, portanto, não apresentando o impetrante restrição no CAFIMP, **não pode ser feita exigência posterior que restrinja o direito da licitante.**

O edital, lei do certame, fala que a licitante deverá apresentar certidão do CAFIMP, sem fazer qualquer menção quanto ao CADIN-SP, logo, não há como a Comissão de Licitação após a realização do pleito exigir outra documentação, pois não lhe compete inovar quanto ao regramento do certame.

Acrescente-se, ainda, que a exigência feita pelo Comissão de Licitação não condiz com a lógica do edital, tendo em vista que o CADIN-SP trata-se de um cadastro meramente consultivo cuja legislação não impede empresas privadas de licitar.

b) - DAS CONDIÇÕES DE REGULARIDADE FISCAL PREVISTAS NO ARTIGO 29 DA LEI N.º 8.666/93 (Análise comparativa CADIN FEDERAL - MERAMENTE CONSULTIVO)

O Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados do Setor Público Federal (CADIN) foi inicialmente instituído pela Medida Provisória n.º 1110, de 30 de agosto de 1995, que, após várias reedições, foi finalmente convertida na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

O texto original da Medida Provisória trazia, em seu art. 7º, vedação à celebração de contratos com empresas que possuíssem registro de débito junto ao CADIN por mais de quinze dias. Durante as muitas reedições da MP, o prazo de inadimplência foi ampliado para trinta dias.

Contra esse dispositivo foi proposta, pela Confederação Nacional da Indústria, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1454-4/DF (ADI 1454-4/DF), que pretendia a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da Medida Provisória.

Ao analisar liminarmente a ADI, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) indeferiu a cautelar em relação ao art. 6º, porquanto ali se estabelecia simples obrigatoriedade de consulta ao CADIN, **ato meramente informativo, sem repercussão sobre direitos ou interesses de terceiros.** Deferiu a liminar, porém, quanto ao art. 7º, ante o relevo da arguição de inconstitucionalidade da sanção administrativa ali instituída.

A inconstitucionalidade verificada, no que concerne especificamente à vedação de contratar com a Administração Pública, baseava-se no disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, segundo o qual a lei somente poderia estabelecer exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, **não tendo a Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) previsto nenhuma exigência relativa ao CADIN.**

A exigência de regularidade perante o CADIN, dessa forma, teria contrariado o texto constitucional.

No decorrer das reedições da Medida Provisória, mais precisamente quando da publicação da Medida Provisória n.º 1863-52, de 26 de agosto de 1999, excluiu-se a vedação à celebração de contratos e outras restrições impostas aos inscritos no CADIN, o que resultou, quando do julgamento do mérito da ADI 1454/DF, no reconhecimento da perda do objeto em relação ao pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 7º, cujo conteúdo foi totalmente alterado.

A **Lei n.º 10.522/02**, quando promulgada e publicada, já veio ao ordenamento jurídico sem aquela vedação, constando do seu artigo 6º apenas a obrigatoriedade de "consulta" ao CADIN, antes da celebração dos ajustes, não mais havendo proibição de contratar com pessoas inscritas no Cadastro:

> Art. 6º É obrigatória a consulta prévia ao Cadin, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para:
>
> I - realização de operações de crédito que envolvam a utilização de recursos públicos;
>
> II - concessão de incentivos fiscais e financeiros;
>
> III - celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos.
>
> Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica:
>
> I - à concessão de auxílios a Municípios atingidos por calamidade pública reconhecida pelo Governo Federal;
>
> II - às operações destinadas à composição e regularização dos créditos e obrigações objeto de registro no Cadin, sem desembolso de recursos por parte do órgão ou entidade credora;

III - às operações relativas ao crédito educativo e ao penhor civil de bens de uso pessoal ou doméstico.

Assim, analisando sistematicamente as disposições da Lei de Licitações e da Lei do CADIN, em cotejo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, **é possível afirmar que, apenas na hipótese de o registro no CADIN referir-se a descumprimento de algumas das condições de regularidade fiscal previstas no artigo 29 da Lei n.º 8.666/93, será admitida a imposição de qualquer restrição do direito de contratar com o Poder Público.** Caso contrário, embora haja registro de inadimplência, não será lícito, por esse motivo, recusar a contratação que, não fosse por isso, seria firmada.

Tal entendimento já foi pacificado no Tribunal de Contas da União, conforme noticiam os Informativos de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nºs 22, 40 e 44, respectivamente:

> Licitação da Petrobras Transporte S.A. (Transpetro) para execução de obras: 1 - Consulta prévia ao cadastro informativo de créditos não quitados do setor público federal (Cadin).
>
> Entre os achados identificados no relatório de levantamento de auditoria realizada nas obras do Terminal de São Sebastião e dos oleodutos Osvat e Osbat, no Estado de São Paulo, mereceu destaque a não utilização do Cadin, pela Transpetro, "como parâmetro para a exclusão da empresa Techint S/A do Convite nº 005.8.001.03.0 e para sua consequente contratação", em desacordo com a Lei n.º 10.522/2002. Considerando não ser recente o encaminhamento de determinações à Petrobras afetas ao tema em discussão e em vista da presunção de que as determinações dirigidas àquela entidade sejam de conhecimento de suas subsidiárias, o relator concluiu que "não haveria mais razões para que este Tribunal se abstivesse de multar os agentes responsáveis pela não observância ao Cadin no âmbito da Transpetro". Por outro lado, o relator observou que o ofício de audiência encaminhado apontou como irregularidade a "não utilização do CADIN como parâmetro para a exclusão da empresa Techint S/A do Convite nº 005.8.001.03.0 e para sua consequente contratação". De acordo com o relator, o art. 6º da Lei n.º 10.522/2002 não veda a contratação de empresa inscrita no Cadin, mas apenas exige que o referido cadastro de inadimplência seja consultado previamente à "celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos". Com o objetivo de melhor elucidar a questão, o relator transcreveu o seguinte excerto

da instrução da unidade técnica acolhida pelo relator do Acórdão n.º 2.937/2003-1ª Câmara, prolatado em sede de pedido de reexame: "No que diz respeito à determinação [...] concernente ao CADIN, assiste razão ao recorrente, visto que a Ação Direta de Inconstitucionalidade, por ele referenciada, interposta pela Confederação Nacional da Indústria relativamente aos artigos 6º (consulta prévia ao Cadastro) e 7º (impeditivo para contratações) da Medida Provisória nº 1.442, de 10/05/1996, foi, em 19/06/1996, parcialmente deferida, em sede de liminar [...]. **Naquela ocasião, a eficácia do artigo 7º e seus parágrafos foi suspensa, indeferindo-se o pleito quanto ao artigo 6º, por considerar aquela Corte que ali se estabelece simples consulta, ato informativo dos órgãos que colhem os dados ali contidos, sem repercussão sobre direitos ou interesses coletivos.** No mérito, em 15/06/2000, foi considerada improcedente a ação quanto ao mencionado artigo 6º e suspenso o julgamento relativamente ao artigo 7º. A partir da MP 1.863-52, de 26/08/1999, a mencionada restrição não mais constou do texto legal e de suas reedições e, por conseguinte, da Lei nº 10.522/2002, que dispõe sobre o CADIN." Diante desse entendimento, e tendo em vista a imprecisão no ofício de audiência enviado pelo TCU no presente caso, o relator absteve-se de sugerir qualquer tipo de apenação. Após ressaltar que não se encontrava devidamente comprovada nos autos a alegação de que, no âmbito do Convite n.º 005.8.001.03.0, o Cadin teria sido consultado, o relator propôs e o Plenário decidiu determinar à Transpetro que "realize consulta prévia ao Cadin, conforme disposto no art. 6º da Lei 10.522/2002, juntando aos respectivos processos os documentos comprobatórios dessa prática, inclusive no que concerne aos pronunciamentos emitidos nos casos em que a empresa consultada esteja registrada como inadimplente naquele cadastro". Precedentes citados: Decisão n.º 621/2001-Plenário; Acórdão n.º 2.937/2003-1ª Câmara; e Acórdãos n.os 346/2007 e 2.558/2009, ambos do Plenário. Acórdão n.º 1427/2010-Plenário, TC-010.733/2005-4, rel. Min. Aroldo Cedraz, 23.06.2010.

Celebração de contrato com empresa inscrita no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal (Cadin)

Ao apreciar a prestação de contas da Refinaria Alberto Pasqualini S.A. – Refap, relativa ao exercício de 2003, a Segunda Câmara, por intermédio do Acórdão n.º 5.502/2008, julgou regulares com ressalva as contas dos responsáveis e expediu determinações à entidade (item 1.7), dentre elas: "1.7.3. não contrate com qualquer empresa de um grupo em que haja ente inscrito no Cadin (Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal),

mesmo na qualidade de consórcio, nos termos do art. 6º, inciso III, da Lei 10.522/2002;". Contra a aludida determinação, a Refap interpôs recurso de reconsideração, alegando "não existir qualquer norma que impeça que o grupo Petrobras, no qual está incluída a REFAP, contrate empresas inscritas no CADIN". Além disso, "não vislumbra o caráter determinante quanto ao destino da contratação no art. 6º, inciso III da Lei n.º 10.522/2002, pois o texto legal exige a consulta, mas não estabelece o impedimento de contratação com empresas inscritas naquele cadastro. Verifica que se trata de norma restritiva e que, por esta razão, não pode ser interpretada de forma ampliativa.". **Em seu voto, o relator destacou que o art. 6º, III, da Lei n.º 10.522/2002, "não veta, de modo absoluto, a celebração de contratos com empresa inscrita no Cadin, vez que o citado artigo de lei prescreve apenas quanto à consulta prévia ao Cadin".** O relator fez menção, ainda, ao seguinte trecho do voto condutor do Acórdão n.º 390/2004-Plenário: "A Medida Provisória nº 1.490, de 07/06/1996, assim estabelecia: 'Art. 6º É obrigatória a consulta prévia ao CADIN, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para: [...] III - celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos. [...] Art. 7º A existência de registro no CADIN há mais de trinta dias constitui fator impeditivo para a celebração de qualquer dos atos previstos no artigo anterior.' Assim, pelo disposto no seu art. 7º, seria vedada a contratação de empresas inscritas no Cadin. O STF, em julgamento de 19/06/1996, concedeu medida liminar suspendendo os efeitos desse art. 7º. Tal ação ainda não foi julgada no mérito. O próprio Poder Executivo, entretanto, quando da edição da MP nº 1863-52, de 26/08/1999, norma que tratava do Cadin, excluiu o referido art. 7º. E a própria Lei nº 10.522/02, oriunda da conversão da medida provisória, também não trouxe esse dispositivo. **Dessa forma, não há vedação legal para a contratação de empresas inscritas no Cadin.** Permanece em vigor a obrigatoriedade de consulta prévia ao cadastro, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para a celebração de contratos que envolvam o desembolso de recursos públicos. Trata-se de medida de pouca efetividade prática, uma vez que a inscrição ou não no Cadin não trará qualquer consequência em relação às contratações a serem realizadas.". Acolhendo o voto do relator, deliberou o Colegiado no sentido de dar provimento parcial ao recurso para tornar insubsistente o subitem 1.7.3 do Acórdão n.º 5502/2008-2.ª

Câmara. Acórdão n.º 6246/2010-2ª Câmara, TC-009.487/2004-8, rel. Min. Raimundo Carreiro, 26.10.2010.

Obrigatoriedade da consulta ao CADIN antes da formalização do contrato

Por intermédio do Acórdão n.º 3695/2009-1ª Câmara, o Tribunal expediu a seguinte determinação ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES: "1.5.1.1. promova, quando da formalização dos processos licitatórios e contratos, as pesquisas prévias no Cadin, em respeito ao art. 6º, inciso III, da Lei n.º 10.522/2002, devendo, ainda, serem anexadas as comprovações da pesquisa;". Contra essa decisão o aludido banco interpôs recurso de reconsideração, sob o argumento de **que "a consulta ao CADIN, em matéria de licitações e contratos administrativos, dada a inexistência de sanções ou impedimentos relacionais, não possui qualquer efeito prático"**. Ao examinar o recurso, o Ministério Público junto ao TCU aduziu que, com a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIn n.º 1.454-4/DF, a discussão encontra-se superada, no sentido de que a obrigatoriedade da consulta não significa proibição de contratar com aqueles que constam do cadastro. Além disso, "a ausência ou não de consulta ao CADIN não necessariamente levará a contratações de empresas ou entidades que constem daquele cadastro, desde que, no mínimo, tais contratações avaliem previamente a regularidade fiscal dos interessados, nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.666/93; do artigo 3º, § 2º, incisos III, alínea a, e V do Decreto nº 6.170/2007 e do artigo 18, inciso VI, da Portaria MP/MF/MCT 127/2008, dentre outros dispositivos. Nesse contexto, embora a consulta ao CADIN possa parecer inócua é obrigatória por Lei. E mesmo considerando que o simples fato de constar do cadastro não seja, isoladamente, um fator impeditivo para a celebração de contratos ou outros ajustes com a Administração Pública, a consulta poderá auxiliar na verificação das informações prestadas pelos administrados e pelos demais órgãos da Administração, em especial as constantes em certidões e declarações. [...] com base na literalidade do dispositivo legal que fundamentou a determinação atacada, diferentemente do entendimento manifestado pela unidade técnica, o MP/TCU entende que deve ser provido parcialmente o recurso apresentado, no sentido de reformar o Acórdão recorrido e excluir da determinação contida no subitem 1.5.1.1 a expressão 'processos licitatórios' [...]". O relator anuiu às considerações do Parquet especializado, no que foi

acompanhado pelos demais ministros. Acórdão n.º 7832/2010-1ª Câmara, TC-015.130/2006-0, rel. Min. Valmir Campelo, 23.11.2010.

Dessa forma, deve a Administração Pública analisar especificamente o caso concreto, verificando se a inadimplência registrada no CADIN, em nome do fornecedor a ser contratado, refere-se, ou não, ao cumprimento de qualquer das condições de regularidade fiscal previstas no artigo 29 da Lei de Licitações - perante a Fazenda Federal, a Seguridade Social, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), a Justiça do Trabalho e a Fazenda Estadual ou Municipal, conforme o caso.

Lembrando-se que a aferição do cumprimento dos requisitos de habilitação para contratação com o Poder Público, previstos nos artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.666/93 (habilitação jurídica, regularidade fiscal e qualificação econômico-financeira), pode ser feita por meio de comprovação de regularidade perante o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), conforme disciplina o art. 34 da Lei nº 8.666/93, regulamentado pelo Decreto nº 3.722/2001.

Diante do exposto, estando a pessoa física ou jurídica a ser contratada em situação regular perante o SICAF e possuindo a qualificação técnica porventura exigida para a celebração do ajuste, não existirão óbices jurídicos à contratação, ainda que haja em seu nome alguma restrição no CADIN.

c) - DA REGULARIDADE JUNTO AO CADIN-SÃO PAULO COMO CONDIÇÃO PARA HABILITAÇÃO

De início, relativo a este tema do **CADIN DE SÃO PAULO**, vale transcrever a regra presente no art. 6º, inciso III, da Lei n.º 10.522/2002 (legislação que dispõe sobre o tema), que afirma:

> "Art. 6o - É obrigatória a consulta prévia ao Cadin, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para:
> (...)
> III - celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos."

O que se nota é que, apesar de exigir a consulta prévia no caso de contratação, o dispositivo legal não menciona, em nenhum momento, a possibilidade de que a consulta ao CADIN seja elemento impeditivo à contratação de qualquer licitante. A análise ao CADIN tem natureza consultiva.

O Tribunal de Contas da União (TCU), saliente-se, apresenta posicionamento neste mesmo sentido, conforme se percebe nos julgados abaixo:

"Em seu voto, o relator destacou que o art. 6º, III, da Lei n.º 10.522/2002, "não veta, de modo absoluto, a celebração de contratos com empresa inscrita no Cadin, vez que o citado artigo de lei prescreve apenas quanto à consulta prévia ao Cadin". (...) Dessa forma, **não há vedação legal para a contratação de empresas inscritas no Cadin**. Permanece em vigor a obrigatoriedade de consulta prévia ao cadastro, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para a celebração de contratos que envolvam o desembolso de recursos públicos. Trata-se de medida de pouca efetividade prática, uma vez que a inscrição ou não no Cadin não trará qualquer consequência em relação às contratações a serem realizadas." (TCU, Acórdão nº 5.502/2008, 2ª Câmara)

"Além disso, 'a ausência ou não de consulta ao CADIN não necessariamente levará a contratações de empresas ou entidades que constem daquele cadastro, desde que, no mínimo, tais contratações avaliem previamente a regularidade fiscal dos interessados, nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.666/93; do artigo 3º, § 2º, incisos III, alínea a, e V do Decreto nº 6.170/2007 e do artigo 18, inciso VI, da Portaria MP/MF/MCT 127/2008, dentre outros dispositivos. Nesse contexto, embora a consulta ao CADIN possa parecer inócua é obrigatória por Lei. **E mesmo considerando que o simples fato de constar do cadastro não seja, isoladamente, um fator impeditivo para a celebração de contratos ou outros ajustes com a Administração Pública**, a consulta poderá auxiliar na verificação das informações prestadas pelos administrados e pelos demais órgãos da Administração, em especial as constantes em certidões e declarações." (TCU, Acórdão nº 7.832/2010 - 1ª Câmara).

O Supremo Tribunal Federal (STF) já teve a oportunidade de apreciar o tema, sendo categórico em afirmar que **"[a]s empresas inscritas no CADIN - Cadastro Informativo dos Créditos de Órgãos e Entidades Federais não quitados, não estão impedidas, pelo só fato da inscrição, de contratarem com a Administração."** *(STF, RE n. 358.855/PE, Relator Ministro Dias Toffoli, j. em 12.04.2010, DJ 27.04.2010).*

Ademais, julgando uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), o STF repetiu seu posicionamento. Segue o acórdão publicado:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 1.442, DE 10.05.1996, E SUAS SUCESSIVAS REEDIÇÕES. CRIAÇÃO DO CADASTRO INFORMATIVO DE CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL CADIN. 1. A criação de cadastro no âmbito da Administração Pública Federal e a simples obrigatoriedade de sua prévia consulta por parte dos órgãos e entidades que a integram não representam, por si só, impedimento à celebração dos atos previstos no art. 6º do ato normativo impugnado. 2. A alteração substancial do art. 7º promovida quando da edição da Medida Provisória 1.863-52, de 26.08.1999, depois confirmada na sua conversão na Lei 10.522, de 19.07.2002, tornou a presente ação direta prejudicada, nessa parte, por perda superveniente de objeto. 3. Ação direta parcialmente prejudicada cujo pedido, no que persiste, se julga improcedente. (STF, ADI n. 1.454, Relatora Ministra Ellen Gracie – Tribunal Pleno, j. em 20/06/2007, DJ 02.08.2007).

Ante o exposto, denota-se incabível, que seja estabelecido como condição para a celebração do contrato na presente licitação a inexistência de registros junto ao CADIN-SP, posto que tal imposição não encontra consonância com a disposição do art. 6º, inciso III, da Lei n.º 10.522/2002, conforme se percebe de firme posicionamento do STF e do TCU.

d) - DAS DIFERENÇAS DA LEGISLAÇÃO DO CADIN DE CADA ESTADO (SÃO PAULO ≠ MINAS GERAIS)

Instituído pelo artigo 1º do decreto nº 44.694/2007 do Estado Minas Gerais o Cadastro Informativo de Inadimplência em relação à Administração Pública do Estado de Minas Gerais (CADIN-MG), é o instrumento com a finalidade de fornecer à Administração Pública Estadual direta e indireta informações relativas à inadimplência de obrigações para com a Fazenda Pública Estadual, de natureza tributária ou não.

Diferentemente da regulamentação prevista no CADIN-SP, em Minas Gerais o CADIN prevê em sua legislação no artigo 10, que a pessoa física ou jurídica e o seu representante legal cujo nome conste do CADIN-MG ficará impedida de participar de licitações públicas realizadas por órgãos ou entidades da Administração Pública Estadual.

Não se pode confundir CADIN do estado de Minas Gerais com o CADIN do estado de São Paulo, ainda que possuam finalidade cadastral, ambos foram instituídos por leis distintas, no estado de São Paulo o CADIN destina-se a realizar um Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados, enquanto que em Minas Gerais o CADIN efetua o Cadastro Informativo de Inadimplência em relação à Administração Pública.

Assim sendo, no estado de São Paulo a inscrição no CADIN não proíbe a empresa de licitar.

Ainda que, a ABHA - Associação Multissetorial de Usuários de Recursos Hídricos da Bacia Hidrográfica do Rio Araguari se enquadrasse como entidade de direito público, o que não é, haja vista tratar-se de entidade de direito privado, da mesma forma seria ilegal a aplicação desta regra para as empresas sujeitas a legislação do CADIN-SP, como é o caso da Vallenge Engenharia, localizada no Estado de São Paulo, cujas regras aplicáveis estão sujeitas ao seu espaço.

e) - DA AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS (CEIS)

O Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) é um banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União (CGU) que tem como objetivo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções das quais decorra como efeito restrição ao direito de participar de licitações ou de celebrar contratos com a Administração Pública.

A Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) trouxe a obrigatoriedade dos entes públicos, de todos os Poderes e Esferas de Governo, manterem este cadastro atualizado. O Sistema Integrado de Registro do CEIS/CNEP é alimentado diretamente pelos entes e é a fonte de dados publicados no CEIS.

Em recente consulta realizada pela empresa VALLENGE ENGENHARIA ao CEIS, fica apurada a inexistência de restrição e de impedimento para licitar, **lembrando-se que a as empresas que apresentam restrição no CAFIMP estão automaticamente inseridas no CEIS, o contrário não ocorre com as empresas inseridas no CADIN-SP**, conforme se comprova por meio da certidão em anexo.

f) - ANULAÇÃO DO CERTAME SEM JUSTA CAUSA PODE CONFIGURAR ABUSO DE PODER, COM AS DEVIDAS CONSEQUENCIAS E PENALIDADES PARA O GESTOR PÚBLICO

O rito licitatório, por vezes longo e oneroso, não pode ser revogado sem um motivo grave, tendente à lesão do interesse público. A doutrina condena peremptoriamente o rigor formalista. Fatos previsíveis, ou sem consequências realmente insuperáveis não devem induzir ao desfazimento do processo de licitação.

Como bem aponta Hely Lopes Meirelles o desfazimento de uma licitação reclama a chamada "justa causa":

"Anulando ou revogando a licitação, o Poder Público estará exercitando sua faculdade de corrigir os próprios atos, quando eivados de ilegalidade ou carentes de utilidade para o serviço público. O que a Administração não pode é invalidar licitação sem justa causa, para favorecer ou prejudicar licitante. Se assim agir, praticará auto nulo, por excesso ou abuso de poder, com todos os consectários desse desvio de finalidade.

A justa causa para anular ou revogar a licitação deve ficar evidenciada em procedimento regular, com oportunidade de defesa. Não basta a simples alegação de vício ou de interesse público para invalidar a licitação; necessário é que a Administração demonstre o motivo invalidatório." (Meirelles, Hely Lopes, Licitação e Contrato Administrativo, São Paulo: Malheiros, 2010, 15ª edição, pág. 223)

Na linha do aproveitamento dos atos praticados em licitações, anotem-se as seguintes orientações do TCU: TC-009.546/92-8 (D.O.U. de 29.12.1994); TC-006.687/94 (D.O.U. de 28.08.1995); TC-015.131/93-9 (D.O.U. de 28.08.1995). Vale mencionar, também, o leading-case do STJ: MS 1113 (D.J. de 18.5.1992).

Destarte, podemos afirmar que é patente na doutrina e na jurisprudência (incluindo a dos Tribunais de Contas) a obrigatoriedade da revogação de licitações em face de razões de interesse público, por motivo de fato superveniente atender aos princípios da motivação e da *"pas de nullité sans grief"*.

III - DA CONCUSÃO

Com a costumeira vênia e ressaltando o notável saber técnico dos membros da Comissão Julgadora e dos demais analistas que participaram do apoio à mesma, não podemos nos curvar à r. decisão que **INABILITOU** a recorrente, eis que pelas razões deste recurso restou cabalmente demonstrado que todas as condições do Edital foram correta e oportunamente atendidas, pelo que **REQUER a reforma da decisão**, reconsiderando-a e dando por **HABILITADA A RECORRENTE, fazendo-se assim prevalecer as normas legais, os princípios de direito e a mais lídima e cristalina JUSTIÇA.**

IV - DOS PEDIDOS

A empresa recorrente REQUER seja o presente recurso administrativo julgado procedente, sendo acolhidos os seguintes pedidos, para reforma da decisão de inabilitação:

a.) para que **considere a licitante como habilitada e mantenha a mesma como vencedora do certame, diante da ausência de pendências junto ao CADIN-SP** na data da consulta;

b.) por não haver nenhum comando na letra do edital solicitando o Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais – CADIN da sede do licitante, e muito menos do Cadastro Informativo CADIN Estadual de São Paulo, **em estrita observação a vinculação ao instrumento convocatório**, nos termos do art. 41 da Lei nº 8.666/93;

c.) pelo fato de a Comissão não ter respeitado a ordem legal do processo licitatório, e ter ocorrido a chamada **PRECLUSÃO PROCESSUAL ADMINISTRATIVA,** diante da impossibilidade de se levantar qualquer fato referente a fase de habilitação, nos termos do § 5º, do art. 43, da Lei n. 8.666/93, e edital subitem 6.34;

d.) **pelo fato de empresa Vallenge não ter sido declarada inidônea pelo CAMFIMP (**item 6.14 do edital**), CADIN Mineiro, CADIN Paulista, e por nenhum órgão de qualquer estado da federação pátria**, **bem como não há nenhuma restrição que a impeça de licitar ou de contratar;**

e.) pelo fato de **o CADIN Paulista tratar-se de um cadastro meramente consultivo cuja legislação não impede empresas privadas de licitar**, diferente do CADIN Mineiro;

f.) pelo fato de a licitante recorrente, a ser contratada em situação regular perante o SICAF (órgão federal - Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores) e possuindo a qualificação técnica porventura exigida para a celebração do ajuste, **não existindo óbice jurídica à contratação, ainda que haja em seu nome suposta restrição no CADIN Paulista**;

g.) reconhecendo por analogia ao CADIN federal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) ao afirmar que **"[a]s empresas inscritas no CADIN - Cadastro Informativo dos Créditos de Órgãos e Entidades Federais não quitados, não estão impedidas, pelo só fato da inscrição, de contratarem com a Administração;**

h.) considerando as diferenças da legislação do Cadin para cada estado **(São Paulo ≠ Minas Gerais), no sentido de que no estado de São Paulo a inscrição no CADIN não proíbe a empresa de licitar;**

i.) considerando que as empresas que apresentam **restrição no CAFIMP estão automaticamente inseridas no CEIS**, **o contrário não ocorre com as empresas inseridas no CADIN Paulista;**

j.) considerando que a anulação do certame sem justa causa pode configurar abuso de poder, com as devidas consequências e penalidades para o gestor público.

Nestes termos.
Pede deferimento.
Taubaté, 12 de agosto de 2016.

SAMIR AZEM RACHID
Representante Legal
RG nº 32.810.298-2 – SSP/SP
CPF nº 298.395.268-12

JHONY SILVA DE OLIVEIRA
OAB/SP Nº 358.137

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais
CADIN Estadual

Informações Cadastrais

CNPJ/CPF: 06.334.788/0001-59

Não foram encontradas pendências no Cadastro de Créditos não quitados de Órgãos e Entidades Estaduais – CADIN ESTADUAL.

Pesquisa realizada em: 12/08/2016 às 11:53:23

Se você recebeu o comunicado CADIN regularize sua situação em 90 (noventa) dias contados a partir da data de expedição do mesmo.

Este documento não tem validade de Certidão Negativa.
Em conformidade com a Lei Estadual nº 12.799/2008 a inexistência de registro no CADIN Estadual:
- Não configura reconhecimento de regularidade de situação, nem dispensa a apresentação dos documentos exigidos em lei, decreto e demais atos normativos. (artigo 7º)
- Não impede a consulta prévia pelos órgãos e entidades da Administração direta e indireta ao sistema CADIN Estadual. (artigo 6º)
- Aos registros incluídos após a emissão da declaração cabe a aplicação do parágrafo 1º do artigo 6º.

A autenticidade deste documento deverá ser confirmada na página da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, endereço: https://www.fazenda.sp.gov.br/cadin_estadual/pages/publ/cadin.aspx

Código da Declaração: 472D11AF.1CBE1963.EBA6C5BD.5AE09A00

EMISSÃO GRATUITA

Atenção: Qualquer rasura ou emenda invalidará este documento.

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Coordenadoria da Dívida Ativa

Certidão Negativa de Débitos Tributários
da
Dívida Ativa do Estado de São Paulo

CNPJ Base: 06.334.788

Ressalvado o direito de a Fazenda do Estado de São Paulo cobrar ou inscrever quaisquer dívidas de responsabilidade da pessoa jurídica/física acima identificada que vierem a ser apuradas, é certificado que:

não constam débitos inscritos em Dívida Ativa de responsabilidade do Interessado(a).

Tratando-se de CRDA emitida para pessoa jurídica, a pesquisa na base de dados é feita por meio do CNPJ Base, de modo que a certidão negativa abrange todos os estabelecimentos do contribuinte, cuja raiz do CNPJ seja aquela acima informada.

Certidão nº	12411715	Folha 1 de 1
Data e hora da emissão	09/08/2016 11:21:44	(hora de Brasília)
Validade	30 (TRINTA) dias, contados da emissão.	

Certidão emitida nos termos da Resolução Conjunta SF-PGE nº 2, de 9 de maio de 2013.

Qualquer rasura ou emenda invalidará este documento.
A aceitação desta certidão está condicionada à verificação de sua autenticidade no sítio **http://www.dividaativa.pge.sp.gov.br**

GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO
Sistema Integrado de Administração de Materiais e Serviços - SIAD

CERTIDÃO DO CADASTRO DE FORNECEDORES IMPEDIDOS DE LICITAR E CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL – CAFIMP

(Emitido em atendimento ao disposto no artigo 52 do Decreto Estadual nº 45.902/2012*)

*"Art. 52. É obrigatória a consulta prévia ao CAFIMP para:
I - realização de pagamentos;
II - celebração de convênios, acordos, ajustes, contratos e respectivos aditamentos, que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos;
III - habilitação em processo licitatório."

CERTIDÃO NEGATIVA

Por meio deste instrumento, certifica-se que o fornecedor identificado pelo CNPJ / CPF nº **06.334.788/0001-59 não se encontra inscrito** no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual de Minas Gerais – CAFIMP.

Emitido em 13/07/2016 16:51

Secretaria de Estado de Fazenda

CADIN

CADASTRO INFORMATIVO DE INADIMPLÊNCIA EM RELAÇÃO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consulta efetuada em 10/08/2016 às 11:13:26

Dados do Pesquisado

CNPJ: : 06.334.788/0001-59

Até o presente momento, não constam pendências para a pessoa acima identificada, ressalvado o direito de cobrança e inscrição de quaisquer dívidas de sua responsabilidade que vierem a ser apuradas pelos órgãos que compõem esse cadastro.Esta consulta não serve como Certidão de Débitos Tributários.

IMPRIMIR

9

Portal da Transparência - Governo Federal - http://www.portaltransparencia.gov.br

Você está em:
Início » **CEIS**

CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS (CEIS)

O Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) é um banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União que tem como objetivo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções das quais decorra como efeito restrição ao direito de participar em licitações ou de celebrar contratos com a Administração Pública. Saiba mais

Consulta

CPF/CNPJ:	06334788000159
Nome, Razão Social ou Nome Fantasia:	vallenge consultoria projetos e obras ltda
Tipo de Sanção:	Todos

Quantidade de registros encontrados: 0 **Data:** 09/08/2016 12:02:25

Não foram encontrados registros que atendam ao seguinte critério de busca:

CNPJ/CPF: 06334788000159
Nome, Razão Social ou Nome Fantasia: vallenge consultoria projetos e obras ltda

Página 1/1

ATENÇÃO
Este cadastro visa dar publicidade às sanções administrativas aplicadas contra licitantes e fornecedores. As informações aqui veiculadas são de inteira responsabilidade das entidades que as prestaram, não podendo a União ser responsabilizada pela veracidade e/ou autenticidade de tais informações nem pelos eventuais danos diretos ou indiretos que delas resultem causados a terceiros.

* Designação do apenado, conforme informado pelo órgão sancionador (publicação no DOU; dados constantes de Ofício, etc.)

** Constatou-se que o nome informado pelo órgão sancionador diverge significativamente do constante do cadastro da Receita Federal, considerando-se o CPF/CNPJ informados. O nome constante do cadastro da Receita Federal pode ser verificado clicando-se sobre o respectivo registro. A divergência pode indicar apenas uma alteração no nome do sancionado ou uma inconsistência dos dados informados. Mais informações podem ser obtidas junto ao órgão sancionador.

Barra GovBr

Portal da Transparência - Governo Federal - http://www.portaltransparencia.gov.br

Você está em:
Início » **CEIS**

CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS (CEIS)

O Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) é um banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União que tem como objetivo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções das quais decorra como efeito restrição ao direito de participar em licitações ou de celebrar contratos com a Administração Pública. Saiba mais

Consulta

CPF/CNPJ:	06334788000159
Nome, Razão Social ou Nome Fantasia:	vallenge consultoria projetos e obras ltda
Tipo de Sanção:	Impedimento - Legislação Estadual

Quantidade de registros encontrados: 0 **Data:** 09/08/2016 12:00:47

Não foram encontrados registros que atendam ao seguinte critério de busca:

CNPJ/CPF: 06334788000159
Nome, Razão Social ou Nome Fantasia: vallenge consultoria projetos e obras ltda

Página 1/1

ATENÇÃO
Este cadastro visa dar publicidade às sanções administrativas aplicadas contra licitantes e fornecedores. As informações aqui veiculadas são de inteira responsabilidade das entidades que as prestaram, não podendo a União ser responsabilizada pela veracidade e/ou autenticidade de tais informações nem pelos eventuais danos diretos ou indiretos que delas resultem causados a terceiros.

* Designação do apenado, conforme informado pelo órgão sancionador (publicação no DOU; dados constantes de Ofício, etc.)

** Constatou-se que o nome informado pelo órgão sancionador diverge significativamente do constante do cadastro da Receita Federal, considerando-se o CPF/CNPJ informados. O nome constante do cadastro da Receita Federal pode ser verificado clicando-se sobre o respectivo registro. A divergência pode indicar apenas uma alteração no nome do sancionado ou uma inconsistência dos dados informados. Mais informações podem ser obtidas junto ao órgão sancionador.

Barra GovBr

Portal da Transparência - Governo Federal - http://www.portaltransparencia.gov.br

Você está em:
Início » **CEIS**

CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS (CEIS)

O Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) é um banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União que tem como objetivo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções das quais decorra como efeito restrição ao direito de participar em licitações ou de celebrar contratos com a Administração Pública. Saiba mais

Consulta

CPF/CNPJ:	06334788000159
Nome, Razão Social ou Nome Fantasia:	vallenge consultoria projetos e obras ltda
Tipo de Sanção:	Suspensão - Lei de Licitações

Quantidade de registros encontrados: 0 **Data:** 09/08/2016 12:01:54

Não foram encontrados registros que atendam ao seguinte critério de busca:

CNPJ/CPF: 06334788000159
Nome, Razão Social ou Nome Fantasia: vallenge consultoria projetos e obras ltda

Página 1/1

ATENÇÃO
Este cadastro visa dar publicidade às sanções administrativas aplicadas contra licitantes e fornecedores. As informações aqui veiculadas são de inteira responsabilidade das entidades que as prestaram, não podendo a União ser responsabilizada pela veracidade e/ou autenticidade de tais informações nem pelos eventuais danos diretos ou indiretos que delas resultem causados a terceiros.

* Designação do apenado, conforme informado pelo órgão sancionador (publicação no DOU; dados constantes de Ofício, etc.)

** Constatou-se que o nome informado pelo órgão sancionador diverge significativamente do constante do cadastro da Receita Federal, considerando-se o CPF/CNPJ informados. O nome constante do cadastro da Receita Federal pode ser verificado clicando-se sobre o respectivo registro. A divergência pode indicar apenas uma alteração no nome do sancionado ou uma inconsistência dos dados informados. Mais informações podem ser obtidas junto ao órgão sancionador.

Barra GovBr