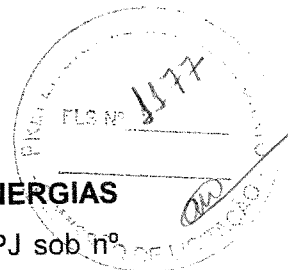


EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO DO MUNICÍPIO DO CRATO/CE
TOMADA DE PREÇOS Nº 2022.07.07.5



A **ENOVE ENGENHARIA, COMÉRCIO DE MATERIAS ELÉTRICOS E ENERGIAS RENOVÁVEIS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob nº 19.795.706/0001-15, com sede na Rua Evaristo da Veiga, 217, Sala 303 – Edifício Torque Emp. –, Casa Amarela, Recife/PE, CEP 52070-100, vem respeitosamente, com arrimo no art. 109, I, “c”, da Lei nº 8.666/93, bem como no edital do certame epigrafado, **APRESENTAR RECURSO** em razão dos fatos e fundamentos expostos a seguir.

1. DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

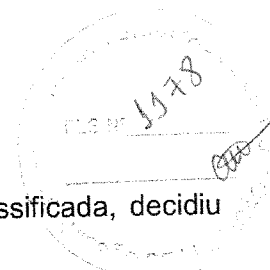
É consabido que das decisões de revogação/anulação de processo licitatório também cabem recurso, em conformidade com o ordenamento jurídico vigente. Por isso, apresenta-se o presente para o fim de reforma da decisão de anulação do certame, o que se faz de forma bastante tempestiva.

Com efeito, tendo em vista que a decisão de anulação foi publicada no diário oficial em 10/03/2023 (sexta-feira), excluindo-se o dia do início, bem como os dias não úteis, e incluindo-se o dia do final, tem-se o dia 17/03/2023 como prazo fatal para interposição do recurso previsto no art. 109, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 8.666/93. Desse modo, em vista da data em que se protocola o presente recurso, há inegável tempestividade.

2. SÍNTESE DOS FATOS

O Município do Crato deu publicidade ao edital da Tomada de Preços nº 2022.07.07.5, pelo qual pretende a contratação de empresa de pessoa jurídica na área de engenharia elétrica para elaboração de projeto executivo, homologação, execução e instalação do sistema de microgeração de energia solar fotovoltaica *on-grid*, contemplando o fornecimento de materiais, equipamentos, montagem, monitoramento, gestão e manutenção para atender 23 unidades escolares do município.

Desenvolvido o certame, houve solução de continuidade na fase recursal, justamente quando, através de recurso impetrado pela concorrente DIOGENES MOREIRA, constatou-se que a primeira colocada possuía vício substancial em sua proposta de preço. A situação também foi vislumbrada por engenheiro civil e pelo Secretário de Infraestrutura, que ao invés de instar a Comissão de Licitação a dar



continuidade ao certame com a convocação da próxima classificada, decidiu anular o processo.

Alegou-se em parecer assinado por engenheiro civil e pelo secretário municipal que a melhor opção da Administração Pública em relação à tabela de encargos sociais seria pela modalidade não desonerada, diferente da que fora originalmente adotada (desonerada). Ademais, que “há ainda de se comprovar se a instalação de um único parque de energia solar não seria mais vantajosa”.

Insta exortar Vossa Excelência que inexistente qualquer interesse público na referida anulação, que inclusive sequer foi especificadamente fundamentada quando da decisão pela anulação pela Senhora Secretária de Educação.

Primeiramente, o Egrégio Tribunal de Contas da União, acompanhado pelos demais tribunais de controle das unidades federativas, decidiu que as licitações **devem sempre** adotar a tabela de encargos sociais na opção desonerada, pois, ao fim e ao cabo, o que importa é a análise do menor preço proposto no curso do certame. E os órgãos não podem estabelecer duas tabelas diferenciadas, fazendo com que a única opção seja pela desoneração.

A opção pela tabela com desoneração ou sem desoneração em nada vinculará as licitantes, pois se alguma não se enquadrar na hipótese adotada pela Administração Pública, não estará impedida de participar do certame. Apenas terá que adequar seu preço ao efetivo custo pela entrega do objeto.

Além disso, de modo algum uma empresa licitante que não se enquadre na hipótese de desoneração da folha de pagamento poderá afirmar que se enquadra, até mesmo porque é o CNAE principal que determina o principal critério de enquadramento.

Portanto, tanto a Administração Pública Municipal adotou a tabela de encargos sociais correta, como mudá-la em nada contribuirá em favor do certame, máxime porque muito provavelmente o valor estimado sem sombra de dúvida será elevado. Enquanto isso, há um certame muito bem instruído, com mais de uma empresa classificada, e cujas propostas de preço as vinculam ao valor proposto. Em suma, nenhum interesse público há na anulação.

De outro ponto, se o r. parecerista e o senhor Secretário de Infraestrutura entendem dessa maneira, deve-se anular mais de uma dezena de certames, ou até mesmo revisar todos os contratos administrativos recentemente celebrados a fim de averiguar se não há um desequilíbrio financeiro em desfavor da Administração Pública. Afinal, a nulidade do certame pressupõe a nulidade do contrato, nos termos do art. 49,

1179
[Handwritten signature]

§ 2º, da Lei nº 8.666/93¹. E há mais certames na condição relatada pelo engenheiro parecerista e pelo secretário municipal.

Não se pode olvidar ainda da responsabilização dos envolvidos na gestão deste certame, pois há meses foi lançado, isso sem contar a fase interna, e houve inegável dispêndio do erário para realizá-lo, de modo que ao afirmar que “há ainda de se comprovar se a instalação de um único parque de energia solar não seria mais vantajosa” denota que alguém não se cercou das cautelas necessárias à instauração do certame.

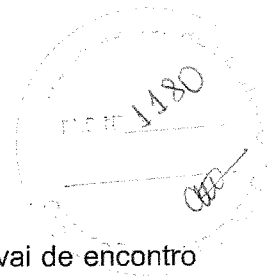
A Recorrente não crê que haja nenhum interesse público na anulação do certame, pois não há vício algum que o sustente. Mas se há, trata-se de vício que se disseminou em outras licitações e que, em tese, causam substancial prejuízo ao erário. Nesse plano, não só a edilidade é interessada no caso, mas também o Ministério Público Estadual, a fim de verificar se há lastro na tese apontada para anulação, bem como se isso impacta em outros certames e outros contratos administrativos, sem olvidar da necessária responsabilização de quem o provocou.

Por fim, há de se destacar que resta mais do que comprovado que o parcelamento do objeto, neste caso, além de demonstrar vantajosidade econômica para o Município, pois cada kit de geração se enquadra na classificação de minigeração de energia, ainda se revela tecnicamente incoerente, dado que cada equipamento público tem sua própria necessidade de geração, sendo muito mais viável permanecer da forma como originalmente projetado, com 23 (vinte e três) unidades geradoras.

A partir do momento em que houver a junção de todos os kit's em um só, passará a ser tarifada pela Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST), elevando estratosféricamente os custos de geração, e onerando em demasia a Administração Pública. Diante disso, afirmar que uma única usina fotovoltaica talvez seja melhor para o Município é a prova cabal do desconhecimento quanto à área e suas implicações financeiras.

¹ Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado. [...].

§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.



Portanto, considerando que a decisão de anulação do certame vai de encontro aos princípios da razoabilidade, do interesse público, e da economia e celeridade processuais, além da vantajosidade econômica para o município, invoca-se mais uma vez a sempre bem-vinda autotutela administrativa a fim de que Vossa Excelência garanta a realização escorreita do certame, anulando a decisão da Secretária de Educação, bem como determinando o prosseguimento da licitação com a convocação da segunda classificada, já que a primeira está comprovadamente desclassificada.

3. OPÇÃO ADEQUADA PELA TABELA DE ENCARGOS SOCIAIS COM DESONERAÇÃO – POSICIONAMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – AUSÊNCIA DE ECONOMICIDADE EM LICITAR UMA ÚNICA USINA FOTOVOLTAICA

O regime tributário das empresas é o que determina o custo dos tributos que são pagos por ela, cujo custo operacional, para fins de julgamento dos certames, tem natureza vinculativa (vinculada à legislação tributária e não à vontade da Administração). Em que pese nosso sistema tributário permita que as empresas possam escolher o regime que melhor lhe convém, dentro dos limites legais e dentre as alternativas existentes, ao apresentarem suas propostas para julgamento, haverá por parte da Administração Pública análise dos custos tributários que integram o custo de serviço que será prestado, como forma de análise de conformidade e também pela questão da exequibilidade.

Desse modo, inexistindo vedação legal, cabe as empresas utilizar o regime tributário que lhe seja mais benéfico, sendo que é comum e até salutar, as empresas do mesmo segmento terem custos diferentes quando há possibilidade de utilizar mais de um regime tributário. Cada qual pode e deve escolher o regime que, além de trazer menor custo tributário, melhor se encaixe no perfil de cada empresa.

Como sabemos, a desoneração da folha de pagamento se não trata de um regime tributário, mas sim de um benefício concedido pelo plano “Brasil Maior” que estabeleceu inicialmente a desoneração da folha de pagamento para 17 (dezessete) segmentos da economia nos termos do artigo 7º da Lei 12.546 de 14 de dezembro de 2011 e do artigo 2º do Decreto nº 7.828 de 16 de outubro de 2012.

A desoneração da folha de pagamento é uma forma de substituição da contribuição previdenciária patronal (CPP) que incide sobre a mão de obra (folha de pagamento), por um tributo que incide sobre a receita bruta da empresa (CPRB).

A proposta do governo federal foi diminuir a carga tributária de determinados segmentos estratégicos para potencializar a economia. Ao longo dos anos, a medida passou por algumas alterações, seja nas alíquotas, na possibilidade de escolha da forma de recolhimento e nos casos de ramos diferentes e simultâneos.

Em 2015, por exemplo, com a criação da lei nº 13.161, as empresas contempladas pela lei 12.546/11, passaram a ter o direito de optar pelo tipo de contribuição previdenciária (CPP ou CPRB) que gostariam de realizar. Assim, a desoneração passou a ser uma opção a ser avaliada pelas empresas, pois nem sempre ela se mostra vantajosa. Então veja que a Administração Pública não possui qualquer ingerência sobre isso, mesmo em certames públicos, mesmo adotando uma outra espécie de tabela de encargos sociais.

Em termos financeiros, aquelas empresas que possuem uma folha de pagamento mais representativa em relação ao seu faturamento, o uso do benefício da desoneração, pagando percentual de CPRB sobre o faturamento, pode se mostrar uma opção bem mais atrativa. Já para aquelas empresas que possuem margem de lucro agregado mais alto em seus produtos ou serviços, ou seja, alta rentabilidade, por consequência possuem custo de folha de pagamento com empregados formais baixo, a desoneração pode não ser um bom negócio.

Em suma, a opção por adotar o regime de desoneração da folha, ou manter sob não desoneração, é uma faculdade da empresa, cuja análise recairá sobre critérios de gestão financeira. Não será a Administração Pública, numa licitação, que determinará qual tabela de encargos sociais a licitante pessoa jurídica deverá adotar. À Administração Pública incumbe, como já bem sedimentado pelos julgados dos tribunais de controle, adotar sempre a tabela com desoneração, recaindo sobre as licitantes adaptarem seus custos efetivos operacionais ao ponto de apresentarem uma competitiva proposta de preço pelo objeto licitado.

O Egrégio TCU já se pronunciou magistralmente nesse sentido através do Acórdão 6.013/2015, de relatoria do Ministro Augusto Nardes:

34. Em que pese a intenção de preservar o princípio da igualdade, a aplicação de critérios distintos de aceitabilidade de preços, com a fixação de preços máximos diferenciados a depender do regime de incidência das contribuições previdenciárias, não encontra previsão legal.

35. É necessário compreender que a desoneração das contribuições previdenciárias sobre a folha de pagamento insere-se como uma das medidas adotadas no Plano Brasil Maior, auto-definido como a política industrial, tecnológica e de comércio exterior do governo federal.

36. A primeira Medida Provisória a tratar da matéria, MP 540/2011, que veio a ser convertida na Lei 12.546/2011, em sua exposição de motivos, trata a desoneração da folha de pagamentos como medida que visa à formalização das relações de trabalho e ao fomento das atividades dos setores beneficiados.

37. Nesse contexto, se o próprio legislador estipulou tratamentos diferenciados para as empresas, mediante lei que, até o presente momento, é tida por compatível com o ordenamento constitucional, não há amparo para que o Administrador adote critérios para atenuar os seus efeitos no processo licitatório. Atuar em descompasso com o ordenamento jurídico, além de ato ilegal, atentaria contra os próprios objetivos instituídos pelo Plano Brasil Maior.

38. Em análise de situação em que determinada licitante valeu-se de sua condição de beneficiada da desoneração, julgou-se, no Acórdão 480/2015-Plenário, que o atendimento à legislação tributária no tocante ao enquadramento de pessoa jurídica no regime de contribuição previdenciária sobre a receita bruta, nos termos da Lei 12.546/2011, não impõe vantagem indevida e, portanto, não viola o princípio da isonomia em licitação pública, desde que haja compatibilidade entre os serviços licitados e os constantes do cadastro de atividades econômicas do proponente.

39. Tendo em vista que o critério de julgamento do pregão é o menor preço, para que uma determinada empresa se sagre vencedora do pregão deverá ofertar a proposta de menor valor, independentemente do regime de contribuição previdenciária em que se enquadre.

40. Além disso, na hipótese de qualquer empresa beneficiada pela desoneração ofertar proposta válida, necessariamente, toda proposta apta a vencer o certame (seja para licitante desonerada ou não) já se situaria em patamar inferior ao máximo fixado para a Administração para empresas incluídas na Lei 12.546/2011, o que tornaria inócua a dupla previsão.

41. A única possibilidade de aplicação do valor máximo aceitável para empresas que recolhem as contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento (não desoneradas) ocorreria na hipótese de não participação, na disputa de lances, de qualquer empresa que conte com a desoneração, situação improvável, uma vez que esse grupo inclui a maioria das licitantes, conforme informado pela própria representante.

42. Pelo exposto, considera-se improcedente a alegação de que não seria necessário incluir no processo licitatório orçamento que considerasse a desoneração instituída pela Lei 12.844/2013 (que altera a Lei 12.546/2011), que possibilita a redução de custos previdenciários das empresas de construção civil, tendo em vista o entendimento dos Acórdãos 2.859/2013 e 2.293/2013, ambos do Plenário.

43. Quanto à alegação de ser indevida a inclusão de critérios de aceitabilidade distintos no pregão 94/2015, aduz-se razão à representante, ante a ausência de amparo legal para a adoção

da medida, considerando-se que o ordenamento legal pátrio permite o tratamento diferenciado entre as empresas e, ainda, tendo em vista que, na prática, tal medida é inócua em função do exposto na presente análise (itens 40 e 41).

[...]

30. Com efeito, a adoção do orçamento que não considera os benefícios da Lei nº 12.546/2011 evidentemente pode gerar contratações superfaturadas, pois a Administração fica sem parâmetros para julgar se as licitantes repassaram ou não eventuais benefícios advindos da desoneração da folha de pagamento.

31. Por outro lado, a opção por orçamento específico que contemple o regime tributário diferenciado pode ser prejudicial àquelas licitantes não incluídas na mencionada política governamental.

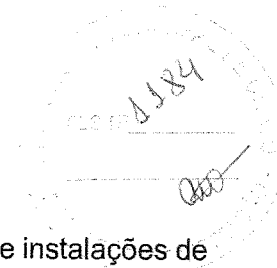
32. Neste último caso, é preciso esclarecer qual medida a Administração deve tomar na pouco provável, mas possível, hipótese em que não participem licitantes incluídas na desoneração instituída pela Lei nº 12.546/2011”.

A despeito de sua extensão, resta claro que o Colendo TCU tem o entendimento de que a forma desonerada da tabela de encargos é a que deve ser sempre adotada pela Administração Pública, muito embora cada licitante apresentará seu preço considerando seu regime tributário. Além disso, o que importará será o menor preço proposto, no caso quando a licitação for com esse tipo de julgamento, que é justamente a hipótese debatida neste recurso.

Portanto, pouco importa se a Administração Pública adotará uma ou outra espécie de tabela de encargos, se com desoneração ou sem desoneração. O que importa é o preço que cada licitante ofertará. A Administração Pública pode até fiscalizar a futura contrata para averiguar se está cumprindo os termos de lei; se está recolhendo a contribuição patronal ou a CPRB, mas dizer que a escolha errada da tabela de encargos sociais é motivo para anular o certame, não o é. Primeiro porque está correta, segundo porque não tem efeito vinculante. Cada empresa cumprirá o regime tributário que a lei lhe impõe, não o que o edital adotou como “correto”.

No que concerne à alegação de possível vantajosidade de licitar um único sistema de geração de energia solar, trata-se da mais absurda alegação. Em seguindo esse caminho, o Município logo se arrependeria da decisão, tendo em vista o custo tarifário no qual seria inserido. Neste caso, certamente não haveria benefício econômico minimamente razoável, máxime quando a forma atual dos projetos prevê usinas enquadradas como microgeração de energia solar.

A Microgeração de Energia Distribuída é caracterizada por uma central geradora de energia elétrica, com potência instalada menor ou igual a 75 kW e que utilize fontes de energia renovável, como a energia solar fotovoltaica, conforme regulamentação



482/12 da ANEEL, conectada na rede de distribuição por meio de instalações de unidades consumidoras. Ou seja, a microgeração de energia solar é todo e qualquer sistema de energia solar fotovoltaica conectado à rede que seja menor que 75kWp.

A Minigeração de Energia Solar, por sua vez, é uma central geradora de energia solar fotovoltaica, com potência instalada superior a 75 kW e menor ou igual a 5 MW. A diferença entre uma modalidade e outra é que a microgeração de energia solar o sistema fotovoltaico tem uma potência de até 75kW e na Minigeração de energia solar o sistema fotovoltaico possui uma potência entre 76 e 5MW.

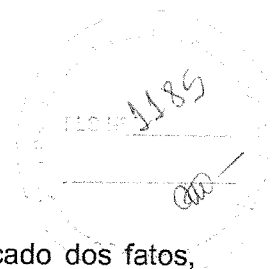
Ao optar por um único sistema para atender as 23 (vinte e três) unidades escolares, o Município seria tarifado pela TUST (Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão), cujo impacto financeiro será bem maior do que se for mantido o atual formato de criar uma usina de microgeração para cada unidade escolar. Na verdade, chega a atíçar a curiosidade de saber como se chegou à tese de que uma única usina teria mais vantajosidade econômica se custa muito mais para manter e com patamar tarifário bem maior.

4. DOS EFEITOS DELETÉRIOS DA DECISÃO DE ANULAÇÃO

Senhor Prefeito, em que pese se discordar veementemente dos motivos que conduziram à decisão de anulação, é de instar Vossa Excelência acerca dos efeitos deletérios dessa decisão, pois se a Administração Pública corroborar a tese de que o erro na tabela de encargos sociais adotada pode impactar materialmente o certame, então outros certames que também estão nessa mesma condição devem ser anulados. Até mesmo contratos administrativos originados de certames nessas condições devem ser anulados, ou no mínimo revisados a título de desequilíbrio econômico-financeiro.

A situação se mostraria de tal forma grave, que invocaria a necessária responsabilização de quem provocou o panorama vislumbrado. Afinal, se a mera escolha de tabela de encargos sociais em espécie inadequada é capaz de anular um certame público que se desenvolve há meses, deve-se ver isso como uma gangrena a ser extirpada em todos os demais certames em condição similar e nos contratos que advieram de processos licitatórios viciados.

É óbvio que o impacto financeiro disso é substancial. E se há impacto financeiro, há lesão ao erário, pelo que os responsáveis por isso devem ser responsabilizados em todas as esferas nas quais haja eventual repercussão jurídica (administrativo, civil, penal). E como se está a falar do erário público, do dinheiro suado do povo cratense, o



Ministério Público Estadual deverá ser imediatamente comunicado dos fatos, sem olvidar do Tribunal de Contas do Estado.

Portanto, Excelência, embora não se entenda que haja qualquer mácula ao processo licitatório consistente na Tomada de Preços nº 2022.07.07.5, se Vossa Excelência der razão ao parecer acostado e à decisão de anulação, bem como desconsidere toda a comprovação de ausência de vantajosidade econômica para o Município quanto à anulação performada, então que cópias do presente processo administrativo sejam enviadas aos órgãos de fiscalização e controle mencionados alhures (MP/CE e TCE/CE).

5. DA NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO PROCESSO – VÍCIO DE MOTIVO – DECISÃO EM CONTRARIEDADE COM OS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DO INTERESSE PÚBLICO

No bojo deste recurso administrativo, expôs claramente que os motivos que conduziram à anulação do certame, além de não possuírem arrimo na legalidade, pois a lei e a jurisprudência do TCU vão justamente no sentido contrário, também não se coadunam com os princípios da administração pública, máxime o interesse público e a eficiência administrativa.

Os motivos da decisão, por ausência de reais pressupostos jurídico e fático, são nulos de pleno direito, razão pela qual a decisão de anulação também é nula em razão do que preconiza a teoria dos motivos determinantes.

O professor Alexandre Mazza, de forma sucinta elucida a chamada Teoria dos Motivos Determinantes:

A teoria dos motivos determinantes afirma que o motivo apresentado como fundamento fático da conduta vincula a validade do ato administrativo. Assim, havendo comprovação de que o alegado pressuposto de fato é falso ou inexistente, o ato torna-se nulo (MAZZA, 2016, p.166).

A professora Ana Cláudia Campos assegura que “o administrador fica vinculado ao motivo por ele alegado, e prossegue afirmando que sendo assim, a causa que determinou a prática do ato terá de ser existente e válida; caso não o seja, o ato será invalidado por vício de motivo” (CAMPOS, 2018, p.413). Em suma, o motivo apresentado pelo administrador, como “base” em sua tomada de decisão, precisa ser verídico, pois resta plenamente vinculado para futuras decisões, o que se define é na verdade a necessidade de haver uma estrita relação entre o ato administrativo e os motivos que ensejaram sua criação. A verdade na fundamentação, ou do contexto fático,

1186
000

ambos, decorrem da incidência do princípio da legalidade, e, bem como, da moralidade administrativa. Com isso, os atos públicos devem ser carreados à luz dos princípios constitucionais.

Assim, se a Administração disser que está exonerando o servidor para "reduzir despesas com folha de pagamento", este será o motivo da exoneração. Importante ressaltar que a decisão do STF, ao julgar o tema 763 na repercussão geral no RE 786.540, firmou a tese de que "1. Os servidores ocupantes de cargo exclusivamente em comissão não se submetem à regra da aposentadoria compulsória prevista no art. 40, § 1o, II, da Constituição Federal, a qual atinge apenas os ocupantes de cargo de provimento efetivo, inexistindo, também, qualquer idade limite para fins de nomeação a cargo em comissão; 2. Ressalvados impedimentos de ordem infraconstitucional, não há óbice constitucional a que o servidor efetivo aposentado compulsoriamente permaneça no cargo comissionado que já desempenhava ou a que seja nomeado para cargo de livre nomeação e exoneração, uma vez que não se trata de continuidade ou criação de vínculo efetivo com a Administração" (ROSSI, 2019, p.26).

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO DESCONSTITUIR DECISÃO QUE ANULARA, DE OFÍCIO, CERTAME LICITATÓRIO. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. SEGURANÇA CONCEDIDA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno interposto em 04/04/2016, contra decisão publicada em 22/03/2016. II. **Na esteira da jurisprudência desta Corte, "consoante a teoria dos motivos determinantes, o administrador vincula-se aos motivos elencados para a prática do ato administrativo. Nesse contexto, há vício de legalidade não apenas quando inexistentes ou inverídicos os motivos suscitados pela administração, mas também quando verificada a falta de congruência entre as razões explicitadas no ato e o resultado nele contido" (STJ, MS 15.290/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/11/2011). III. No caso, o Tribunal de origem reconheceu que houve violação dos motivos determinantes, pela Administração, e, via de consequência, decretou a nulidade do ato administrativo que anulava o certame. Estando as conclusões do Tribunal de origem assentadas sobre premissas fáticas vinculadas ao conjunto probatório, não há como ultrapassar o óbice da Súmula 7/STJ, sendo certo que os fundamentos recursais, trazidos pela parte agravante, também não afastam a aplicação desse óbice formal. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 500.567/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/08/2014;**

AgRg no REsp 1.280.729/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/04/2012. IV. Agravo interno improvido. (STJ - AgInt no AREsp: 153740 MS 2012/0059633-7, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 24/05/2016, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/06/2016). (Grifo nosso)

Ainda se verifica no caso, além da inexistência dos motivos determinantes, que a eficiência do serviço público está sendo colocada ao chão com essa decisão. O serviço público precisa ser eficiente, e isso se traduz inevitavelmente em celeridade e economia processual. Um processo moroso ou que precise ser refeito jamais poderá ser adjetivado de eficiente. O princípio da eficiência tem como finalidade melhorar o atendimento dos servidores públicos, vinculando-os a execução de sua função com presteza e buscando a perfeição, constituindo uma organização funcional administrativa.

Nesse sentido, preceitua Fernanda Marinela²:

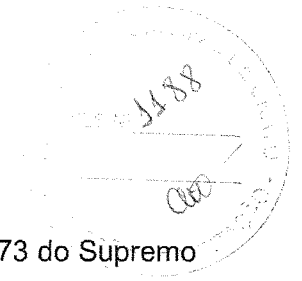
A eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. Consiste na busca de resultados práticos de produtividade, de economicidade, com a conseqüente redução de desperdícios do dinheiro público e rendimentos típicos da iniciativa privada, sendo que, nessa situação, o lucro é do povo; quem ganha é o bem comum.

É exatamente por isso que não há como conceber a decisão de anulação integral do processo licitatório. O efeito da decisão não se coaduna com o vetor principiológico da eficiência administrativa. Sequer há como considerar a manifestação do interesse público do conteúdo decisório da anulação integral do processo, porquanto se a Administração necessita do transporte de piçarras para recuperação de ruas, avenidas e estradas vicinais do município, ainda mais nessa época chuvosa, inexistirá a menor eficiência em refazer todo o processo.

Inexiste o mínimo motivo plausível para se anular o procedimento licitatório. Para onde quer que se olhe, vê-se que a melhor saída é, sim, a continuidade do certame, e agora vem o princípio da eficiência e o interesse pública demandar que se faça isso.

O consagrado princípio da autotutela, que impera sobre os atos administrativos, basicamente orienta que a Administração Pública poderá anular seus atos quando eivados de vícios ou revogá-los por razões de oportunidade e/ou conveniência. Tal

² MARINELA, Fernanda. Direito administrativo. 10. ed. Niterói: Saraiva, 2016. p. 43.



prerrogativa se encontra consagrada nas Súmulas nº 346 e nº 473 do Supremo Tribunal Federal, a saber:

SÚMULA 346 - A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

SÚMULA 473 - A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Como prevê o ordenamento jurídico vigente, a autoridade pública deverá anular a decisão eivada de vício e contrário ao interesse público para se restituir a legalidade. O ato administrativo quando realizado em discordância com o preceito legal é viciado, defeituoso, devendo, assim, ser anulado.

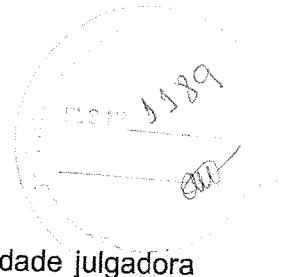
Neste caso não há margem para a Administração deliberar sobre o atendimento ao interesse público. A mera quebra de premissa da lei ocasiona o vício, sendo passível de anulação, suscitada de ofício pela autoridade ou instada por terceiros interessados, como é o caso.

Por todas as lições aqui colocadas, claro está que a Administração Pública não pode se desvincular dos princípios que regem a sua atuação, principalmente no campo das contratações públicas onde se deve buscar sempre o interesse coletivo, obedecendo os princípios previstos no art. 37 da Constituição Federal e no art. 3º da lei 8.666/93.

No caso específico, considerando que a decisão se deu ao arrepio da lei, da jurisprudência dos tribunais judiciais e de controle, e dos princípios administrativos, roga-se com instância a Vossa Excelência que anule a decisão da Secretária de Educação e determine o prosseguimento da Tomada de Preços nº 2022.07.07.5, inclusive com a convocação da segunda classificada no certame, dado que a primeira se comprovou estar desclassificada.

6. DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Em face do exposto, requer-se que:



- I) Este recurso seja conhecido, processado e julgado pela autoridade julgadora responsável por dirimir o caso;
- II) A suspensão imediata da decisão de anulação até decisão definitiva acerca dos temas apontados no presente recurso;
- III) A consulta, se necessário, dos órgãos de fiscalização (Ministério Público Estadual) e controle (Tribunal de Contas Estadual e da União);
- IV) No mérito, sejam acolhidos os fundamentos deste recurso, com vistas a:
 - a. **ANULAR** a decisão proferida pela Secretária de Educação quanto à anulação do presente processo licitatório, bem como **DETERMINAR** o prosseguimento da Tomada de Preços nº 2022.07.07.5, inclusive com a convocação da segunda classificada no certame, dado que a primeira se comprovou estar desclassificada;
- V) Não atendido o pleito anterior e mantendo-se a anulação do certame, sejam enviadas cópias integrais ao Ministério Público Estadual e o Tribunal de Controle Estadual para análise de possíveis infrações cometidas em desfavor do erário público municipal.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Recife/PE, 17 de março de 2023.

JOAO CARLOS
DE
MENDONCA:08112683492
12683492

Assinado de forma digital
por JOAO CARLOS DE
MENDONCA:08112683492
Dados: 2023.03.17
08:52:15 -03'00'

JOÃO CARLOS DE MENDONÇA
SÓCIO-ADMINISTRADOR