



166

Processo Administrativo nº 047/2017;

Pregão nº 033/2017; Edital nº 036/2017.

Assunto: parecer acerca do edital. Registro de preços para a contratação de empresa de auditoria externa para Santa Casa.

PARECER JURÍDICO

Trata-se de pregão presencial para contratação de empresa de auditoria externa para a Santa Casa de Misericórdia de São Luiz do Paraitinga, prestação de serviços de diagnóstico das áreas financeira, contábil, fiscal e patrimônio, bem como do endividamento geral da entidade, dos anos 2012, 2013, 2015 e 2016.

A sessão foi realizada no dia 02/06/2017, com início às 14h30 horas, na sede da prefeitura, situada na praça Dr. Oswaldo Cruz, nº03, Centro, São Luiz do Paraitinga – SP.

O Pregoeiro não aceitou o credenciamento da Associação das Crianças Excepcionais de Nova Iguaçu, pela incompatibilidade entre o objeto social da empresa e o objeto social licitado. A Referida empresa também não apresentou as declarações solicitadas no ato de credenciamento. Ato contínuo, encerrou o credenciamento, recebendo os dois Envelopes contendo a Proposta e os Documentos de Habilitação, respectivamente.



167

Foram abertos os Envelopes contendo as propostas e, com a colaboração dos membros da Equipe de Apoio, o Pregoeiro procedeu à análise das propostas escritas, quando foi verificado se cada proposta atendia aos requisitos do edital, passando então ao exame da compatibilidade do objeto, prazos e condições de fornecimento.

Constatada a regularidade das propostas, passou a selecionar os licitantes que participariam da etapa de lances em razão dos preços propostos.

Em seguida, o pregoeiro convidou individualmente os autores das propostas selecionadas a formular lances de forma sequencial, a partir do autor da proposta de maior preço e os demais em ordem decrescente de valor.

Aberto o 2º envelope dos licitantes que apresentaram a melhor proposta e analisados os documentos de habilitação, entendeu a comissão o atendimento dos requisitos estabelecidos no Edital.

Após a declaração da licitante vencedora, houve intenção de recurso manifestados pelas seguintes empresas, nos seguintes termos:

- MELO E MELO AUDITORES INDEPENDENTES EPP: alegando que a empresa PRIORI SERVIÇOS E SOLUÇÕES, CONTABILIDADE EIRELI- ME, teria apresentado atestado de capacidade técnica que não foi registrado no CRC/SP, descumprindo segundo ela normas da Lei 8.666/93, em seu artigo 30, parágrafo 2º, que exige o registro. Afirma ainda que o atestado da Sabesp se refere a levantamento Patrimonial não sendo serviço semelhante ao licitado, e ainda, alegou que a referida empresa não apresentou o contrato social ou sua consolidação, anexando somente a 2º alteração.



- **CONTROL AUDITORIA E CONTABILIDADE- EPP:** alegou que o atestado de Capacidade Técnica fornecido para a empresa Priori, não possui CNPJ e quem assina o atestado não está identificado com RG e CPF, que o mesmo não está registrado no CRC/SP, conforme o Artigo 30 da Lei 8.666/93. Além disso, alega que o item 6.1.1 letra a.1 não teria sido cumprido pelo vencedor, pois não foram apresentadas todas as alterações contratuais ou o contrato social consolidado.

Cumprе ressaltar que ambas as licitantes não apresentaram as razões recursais, porém a doutrina que trata do tema diz que se o licitante não apresentar as razões recursais não haverá prejuízo, uma vez que o recurso na modalidade pregão interpõe-se verbalmente, de forma sucinta, ou seja, assim que o interessado manifestar sua discordância com a decisão do pregoeiro, o recurso estará interposto, devendo ser julgado apenas com os elementos alegados verbalmente na sessão, o que neste caso está sendo realizado.

Notem que o edital de licitação é claro ao afirmar que o recurso deve ser protocolizado na sede do município, não cabendo o envio de razões por qualquer meio eletrônico:

9.1.4. Os recursos devem ser protocolados no setor de Protocolo da Prefeitura Municipal da Estância Turística de São Luiz do Paraitinga, sito Praça Dr. Oswaldo Cruz, nº 03, Centro, São Luiz do Paraitinga, CEP 12.140.000, dirigidos a Prefeita Municipal.

Sem apresentação das razões há inegável prejuízo aos Recorrentes, que não podem explicitar os argumentos lançados em apertada síntese.

DO DESCREDENCIAMENTO E DOS RECURSOS INTERPOSTOS

Em relação ao credenciamento da Associação das Crianças Excepcionais de Nova Iguaçu, pela incompatibilidade entre



o objeto social da empresa e o objeto social licitado, o Pregoeiro e equipe de apoio agiram em conformidade ao item 2.1 do edital:

2.1. - Poderão participar deste pregão empresas interessadas do ramo de atividade pertinente ao objeto desta licitação que atenderem às exigências de habilitação.

A referida empresa não apresentou recurso ao descredenciamento.

Quanto aos argumentos lançados no recurso interposto pela empresa MELO E MELO AUDITORES INDEPENDENTES EPP alegando que a empresa PRIORI SERVIÇOS E SOLUÇÕES, CONTABILIDADE EIRELI- ME, teria apresentado atestado de capacidade técnica que não foi registrado no CRC/SP, descumprindo segundo ela normas da Lei 8.666/93, em seu artigo 30, parágrafo 2º, que exige o registro, esclarecemos o seguinte:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

Exceto pelos atestado para obras e serviços de engenharia, há muito a jurisprudência pacificou que constitui restrição indevida ao caráter competitivo da licitação a exigência, para fins de habilitação da licitante, de averbação de atestado de capacidade técnica em entidade de fiscalização profissional, sem que a lei estabeleça mecanismo pelo qual a referida entidade possa manter



170

registro sobre cada trabalho desempenhado por seus afiliados, de modo a verificar a fidedignidade da declaração prestada por terceiro.

Os fundamentos da jurisprudência vão no sentido que os conselhos profissionais, ressalvado o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (Crea), não teriam condições de atestar “aptidão para desempenho” porque não acompanham os trabalhos executados pelos profissionais da respectiva área, possuindo apenas a informação de qual profissional encontra-se inscrito nesses conselhos (Marçal Justen Filho, in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 12ª ed., Dialética, p. 429). Essa tese foi suscitada na Representação apreciada por meio do Acórdão 1.425/2014 – 2ª Câmara, mas não foi examinada em face da perda de objeto, em razão de o órgão licitante ter retificado o edital para excluir as menções a registros em conselho de fiscalização profissional.

A exigência de apresentação dos atestados de capacidade técnica registrados em entidade profissional, sem indicação da entidade competente para o registro, constituiu cláusula restritiva à competitividade do certame uma vez que afasta o licitante por desatendimento à exigência formal, infringido também o princípio de vinculação ao instrumento convocatório, uma vez que a administração não previu isso em seu edital.

Por fim, afirma ainda que o atestado da Sabesp se refere a levantamento Patrimonial não sendo serviço semelhante ao licitado, e ainda, alegou que a referida empresa não apresentou o contrato social ou sua consolidação, anexando somente a 2º alteração.

Em ambos as hipóteses inscritas no parágrafo anterior, tem razão a Recorrente.

O atestado de Qualificação operacional, segundo o item 6.5 do edital, deve ser pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação:



171

6.5. - QUALIFICAÇÃO OPERACIONAL

Atestado de capacidade técnica, no qual comprove desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação, por meio da apresentação de atestado(s) expedido(s), necessariamente em nome do licitante, por pessoa jurídica de direito público ou privado.

O atestado trazido a baila mostra claramente que o objeto é a “prestação de serviços por empresa especializada para elaboração de laudo de avaliação de patrimônio líquido contábil”.

Além do referido atestado não se tratar de perícia, ele não descreve os prazos e quantidades.

Note que os serviços que o município quer contratar ultrapassam em muito a simples **avaliação patrimonial**, sendo o objeto licitado a contratação de empresa de auditoria externa, com a prestação de **serviços de diagnóstico das áreas financeira, contábil, fiscal e patrimônio, bem como do endividamento geral da entidade, dos anos 2012, 2013, 2015 e 2016.**

Assim, claramente o objeto apresentado no atestado colacionado não comprova desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Por fim, alega ainda o recurso que a referida empresa não apresentou o contrato social ou sua consolidação, anexando somente a 2º alteração. E isso é fato.

A falha na juntada dos documentos é espantosa. Primeiro porque o edital é claro ao requerer a juntada de todas as alterações ou da consolidação respectiva:

6.1.1 - HABILITAÇÃO JURÍDICA, conforme o caso:

a) Em se tratando de sociedades empresárias ou simples, o ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado na Junta Comercial ou no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, nos termos da lei e conforme o caso, e, ainda, no caso de



172

sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores.

*a1) Os documentos descritos no subitem "a" deverão **estar acompanhados de todas as alterações ou da consolidação respectiva**, conforme legislação em vigor.*

A segunda é porque estamos contratando uma empresa de auditoria. Tal empresa deveria ter procedimentos minuciosos e sistemáticos, que vão validar, acompanhar, arguir, averiguar, levantar, examinar, revisar, vistoriar, inspecionar, rever, monitorar, auditar e checar.

Como uma empresa que não consegue atender um simples item do edital, requisito para sua habilitação, pode revisar minuciosamente e sistematicamente os atos de uma instituição?

Numa licitação corriqueira a inabilitação seria a medida legal a ser adotada. Numa licitação para contratação de uma empresa de auditoria, a medida ganha mais relevância, face à natureza da contratação.

Em relação ao recurso interposto pela empresa CONTROL AUDITORIA E CONTABILIDADE-EPP, este praticamente repete o recurso interposto pela empresa MELO E MELO AUDITORES INDEPENDENTES EPP, trazendo um fato novo, que a empresa PRIORI SERVIÇOS E SOLUÇÕES, CONTABILIDADE EIRELI- ME, não possui CNPJ e quem assina o atestado não está identificado com RG e CPF.

Em relação à falta de registro no CRC/SP, faço as mesmas considerações lançadas acima, não sendo o caso de inabilitação. Em relação a falta de CNPJ da empresa e falta de RG e CPF do subscritor, caberia a administração, visando a garantir a ampliação da disputa, diligenciar visando auferir a veracidade das informações. Atendendo o princípio da economicidade e eficiência, tal diligenciamento é inoportuno, pois a empresa também deve ser inabilitada com base no item 6.1.1, letra a.1 do edital, por não



apresentar todas as alterações contratuais ou o contrato social consolidado (fls. 22 e 131), conforme acima explanado.

DA AUTOTUTELA

Ocorre também que a Administração Pública, no exercício cotidiano de suas funções, está autorizada a anular ou revogar seus próprios atos, quando tais atos são contrários à lei ou aos interesses públicos.

Segundo Odete Medauar, em virtude do princípio da autotutela administrativa, *“a Administração deve zelar pela legalidade de seus atos e condutas e pela adequação dos mesmos ao interesse público. Se a Administração verificar que atos e medidas contêm ilegalidades, poderá anulá-los por si própria; se concluir no sentido da inoportunidade e inconveniência, poderá revogá-los”* (Medauar, 2008, p. 130).

Em suma, portanto, a autotutela é tida como uma emanção do princípio da legalidade e, como tal, impõe à Administração Pública o dever, e não a mera prerrogativa, de zelar pela regularidade de sua atuação (dever de vigilância), ainda que para tanto não tenha sido provocada.

Esse controle interno se dá em dois aspectos, a saber: a anulação de atos ilegais e contrários ao ordenamento jurídico, e a revogação de atos em confronto com os interesses da Administração, cuja manutenção se afigura inoportuna e inconveniente.

Esse departamento jurídico, ao fazer uma análise dos documentos apresentados, identificou atos ilegais e contrários ao ordenamento jurídico:

Quanto a Empresa MELO E MELO AUDITORES INDEPENDENTES EPP, o edital é claro ao requerer a juntada de instrumento constitutivo da empresa registrado na Junta Comercial,



174

ou tratando-se de sociedade simples, o ato constitutivo registrado no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas:

3.1.- Por ocasião da fase de credenciamento dos licitantes, deverá ser apresentado o que se segue:

3.1.1. - Quanto aos representantes:

a) Tratando-se de Representante Legal (sócio, proprietário, dirigente ou assemblado), instrumento constitutivo da empresa registrado na Junta Comercial, ou tratando-se de sociedade simples, o ato constitutivo registrado no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, no qual estejam expressos seus poderes para exercer direitos e assumir obrigações em decorrência de tal investidura.

A certidão juntada no credenciamento da Empresa MELO E MELO AUDITORES INDEPENDENTES EPP é uma certidão de registro do contrato social e suas alterações junto ao 1º Serviço de Registro de Títulos e Documentos e Registro Civil das Pessoas Jurídica de Curitiba – PR. Essa certidão possui apenas **uma folha (fls. 96)**.

O edital requereu o ato constitutivo registrado no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

A empresa juntou uma certidão que atestava o registro do contrato social e suas alterações.

A disposição edilícia é clara. Também é patente que a exigência não foi cumprida. Não há no edital disposição que permita a juntada de certidão para substituir o ato constitutivo.

Lembro que nosso edital de licitação segue o modelo do utilizado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, onde existe a mesma disposição. Essa procuradoria desconhece precedente na jurisprudência do Tribunal paulista que aceite a substituição do contrato por uma certidão.



A administração deve estar estritamente vinculada ao edital, e a juntada de documento diverso ao requerido importa em vício que impede sua aceitação.

Em relação a Empresa CONTROL AUDITORIA E CONTABILIDADE-EPP e observando o contrato social da referida empresa, especificamente na cláusula sétima, § 1º (fls. 107), este assim dispõe:

Parágrafo Primeiro: As procurações outorgadas pela sociedade deverão ser assinadas pelos administradores, em conjunto ou separadamente e, além de mencionar expressamente os poderes conferidos, deverão, com exceção aquelas para fins judiciais, conter um período de validade limitado. (Grifo nosso).

Observando o credenciamento juntado pela referida empresa às fls. 99 do pp., observamos que a procuração que credencia o representante da empresa, Sr. João Carlos Furlan de Oliveira, não possui indicação de sua validade.

Assim, sua emissão não atendeu a disposição expressa do contrato social da referida empresa, maculando sua validade.

Legitimidade recursal é atribuída àquele que participa da licitação, em regra, o licitante. Assim, não possui legitimidade recursal aquele que não possui procuração válida. Deve haver, portanto, legítimo interesse na licitação, no contrato ou no cadastramento.

Dessa forma, não há legitimidade para o recurso interposto pela empresa CONTROL AUDITORIA E CONTABILIDADE-EPP, não possuindo legitimidade recursal aquele que não possui procuração válida.

Assim como no caso da Empresa Azevedo Auditoria e Assessoria Contábil S/S - EPP, não deve o representante ser



176

credenciado, procedimento corretamente observado pela comissão de licitação na sessão, o que impede apenas os lances verbais, por sua vez, não impede a participação da referida empresa no certame, registrando o preço lançado em proposta comercial.

ANULAÇÃO

O procedimento licitatório se realiza mediante uma série de atos administrativos, pelos quais aquela entidade que pretende contratar analisa as propostas efetuadas pelos que pretendem ser contratados. Em razão disso, essa série de atos administrativos sofre um controle por parte do poder público.

Esse controle que a Administração exerce sobre os seus atos caracteriza outro princípio administrativo: o da autotutela administrativa. Esse instituto foi firmado legalmente por duas súmulas.

Súmula 346 do Supremo Tribunal Federal:

“A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”.

Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal:

“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 e oportunidade, respeitando os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

Essas súmulas estabeleceram então que a Administração poderá revogar, por motivo de interesse público, ou anular, em razão de ilegalidade, seus atos.

Marcus Vinícius Corrêa Bittencourt confirma a autotutela licitatória, explicando que *“cabará a autoridade competente efetuar um controle de todo o processo, verificando, por meio do seu poder de autotutela, a legalidade dos atos praticados e a permanência dos*



motivos que levaram ao desenvolvimento da licitação". BITTENCOURT, Marcus Vinícius Corrêa. Manual de Direito Administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2005. pág. 147/148.

O procedimento licitatório, da mesma forma, está sujeito a autotutela, podendo ser revogado ou anulado. É no artigo 49 da Lei Federal nº 8.666/93 que este princípio se confirma na licitação:

Art. 49 – A autoridade competente para aprovação do procedimento somente poderá revogar 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.

A anulação é o meio utilizado quando o ato específico ou todo o procedimento é ilegal. 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 de lei ocasiona o vício, sendo passível de anulação, suscitada de ofício pela autoridade ou por terceiros interessados. Como bem discorre nosso o i. Tribunal de Justiça do Paraná sobre anulação:

“APELAÇÃO CÍVEL MANDADO DE SEGURANÇA ANULAÇÃO DE CERTAME LICITATÓRIO MODALIDADE TOMADA DE PREÇOS PARECER DO TRIBUNAL DE CONTAS LEGITIMIDADE DESTA PARA FISCALIZAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ATO ANULATÓRIO QUE OPERA EFEITOS EX TUNC ASSINATURA DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS IRRELEVÂNCIA DECISÃO CORRETA RECURSO NÃO PROVIDO. Não há margem de discricionariedade para defender o ato defeituoso. Não se admite a invocação de um pretense interesse público para a manutenção do ato viciado. Aliás, muito pelo contrário: um ato inválido, por si só, é suficiente para ofender o interesse público. A defesa do interesse público impõe o respeito ao direito. Revelado o vício de nulidade, o ato administrativo deve ser desfeito. Tratando-se de anulação, obrigatório desfazimento não pode se obstaculizado por direitos adquiridos. Como se reconhece de modo pacífico, ato administrativo inválido não gera direito adquirido”. PR Processo 0162645-7 Apelação Cível Relator Prestes Mattar Acórdão nº 24703 2ª Câmara Cível Julgamento 02/03/2005. DJ. 6844.



178

José Cretella Júnior leciona que *“pelo princípio da autotutela administrativa, quem tem competência para gerar o ato, ou seu superior hierárquico, tem o poder-dever de anulá-lo, se houver vícios que os tornem ilegais”*. CRETELLA JÚNIOR, José. Das Licitações Públicas (comentários à Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993). Rio de Janeiro: Forense, 2001. pág. 305

A anulação é medida indispensável, pois § 5º do Art. 42 da Lei de licitações presegue que ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes e abertas às propostas, não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação. Baseado na autotutela só nos resta a anulação, não existindo legitimidade da autoridade superior em revogar atos cuja prerrogativa pertence à comissão de licitação.

O parágrafo 3º do artigo 49 assegura o direito ao contraditório e a ampla defesa. Assim, sendo revogado o procedimento licitatório ou anulado, a autoridade competente pela licitação tem o dever, em atendimento aos preceitos constitucionais, de abrir prazo para que os interessados recorram desta decisão, podendo a Administração reconsiderar sua decisão diante dos fatos expostos nos recursos.

Das seis empresas que estiveram presentes à sessão, uma não possuía objeto social compatível, duas apresentaram credenciamento em desconformidade aos próprios contratos sociais e três colacionaram documento diverso ou em desconformidade ao requerido.

Isso porque estamos contratando uma empresa para fazer uma auditoria. Repito: as empresas participantes deveriam ter procedimentos minuciosos e sistemáticos, contudo, verificamos erros básicos para atendimento de simples itens do edital, requisito para credenciamento e habilitação no certame.



PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE SÃO LUIZ DO PARAITINGA

(Lei Estadual nº 11.197 de 05 de Julho de 2002)

Praça Dr. Oswaldo Cruz, 03- CNPJ-46.631.248/0001-51 CEP-12140-000

Telefones (12) 3671-7000

E mail prefeitura@saoluizdoparaitinga.sp.gov.br Site: www.saoluizdoparaitinga.sp.gov.br

Departamento Jurídico.

179

Diante dos atos ilegais e contrários ao ordenamento jurídico acima apontados, deve o procedimento ser anulado, com a repetição do certame.

São Luiz do Paraitinga, 13 de julho de 2017.

Marcelo V.S. Barreira
Marcelo Vinicius Sakalauska Barreira
Procurador Municipal
OAB-SP 311.754

Marcelo Vinicius Sakalauska Barreira
Procurador Municipal
OAB-SP 311.754



180

DECISÃO

Processo Administrativo nº 047/2017.

Pregão nº 033/2017; Edital nº 036/2017.

Acolho o parecer jurídico exarado, e pelos fundamentos expostos, declaro anulado o processo para contratação de empresa de auditoria externa para a Santa Casa de Misericórdia de São Luiz do Paraitinga, prestação de serviços de diagnóstico das áreas financeira, contábil, fiscal e patrimônio, bem como do endividamento geral da entidade, dos anos 2012, 2013, 2015 e 2016, devendo ser providenciada a repetição do certame.

Para assegurar o direito ao contraditório e a ampla defesa inscrito no parágrafo 3º do artigo 49 da Lei 8.666/93, fica aberto o prazo de 5 (cinco) dias para interposição de eventual recurso.

São Luiz do Paraitinga, 13 de julho de 2017.

ANA LÚCIA BILARD SICHERLE
PREFEITA MUNICIPAL