

**ILMO. SR. PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
BATORITÉ - CE**

Pregão Presencial nº 2018.1403001/SP

**WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE
LTDA**, com sede na Rod. BR 101 Sul, nº 3.333, Km 17, bloco 3, Prazeres,
Jaboatão dos Guararapes., inscrita no CNPJ MF sob o nº 24.380.578/0001-89 e
filial na Av. Francisco Sá, 2776, Jacarecanga, Fortaleza, CE, inscrita no CNPJ
MF sob 24.380.578/0032-85, vem, tempestivamente à presença de V.S^a, por
seu procurador abaixo (Doc. 01), com fundamento na Constituição Federal, art.
5, XXXIV, exercer seu direito constitucional de

REPRESENTAÇÃO

em razão de vício observado no edital de licitação que comprometeu o
processo e a ampla participação de interessados em ofertar.

A representação que não possui forma nem requisitos específicos além
dos deduzidos no art. 5º, inc. XXXIV da Constituição Federal, é uma
modalidade do exercício do direito constitucional de petição, que permite à
qualquer prejudicado formular suas razões de insatisfação, quando não lhe seja
mais facultado prazo para manifestação a respeito de um direito que entenda
violado.

Destarte, consoante será demonstrado, em sendo mantida a decisão
prejudicial à Representante e ao interesse público, *permissa venia*, todo o
processo estará viciado por desrespeito aos princípios norteadores das
licitações, dentre estes o Princípio da Legalidade, Competitividade, Isonomia e
da Moralidade, assim como a norma geral das licitações (Lei 8.666/093).



DA PROVOCAÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA e EXERCÍCIO DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO

A Lei 8.666/93 atribuiu legitimação ativa a qualquer interessado ou cidadão combater vícios na gestão da coisa pública, provocando, na via administrativa, sua análise para necessária correção.

A propósito, a existência de um vício **não pode ser superada**, ainda que o particular tenha deixado de apontá-lo ou que um contrato tenha sido firmado sob a alegação de vantagens à administração. Na verdade, a indisponibilidade dos interesses fundamentais perseguidos pelo Estado não é afetável pela ação ou omissão dos particulares, uma vez que **a ausência de questionamento ou de impugnação não elimina a nulidade**.

Como adverte Lucia Valle Figueiredo em sua obra: Curso de Direito Administrativo:

“Impende a extinção do ato administrativo em virtude da existência de vício, quer por ausência de procedimento obrigatório (formalidade descumprida), ou por outro qualquer vício”.

“No exercício da função administrativa, a Administração Pública **tem o dever de invalidar seus atos desconformes do Direito**” (Lucia Valle Figueiredo, Curso de Direito Administrativo, 3ª ed, São Paulo, Malheiros, pp. 197/198)”.

Portanto, ocorrendo irregularidade, como a que se apresenta nesta oportunidade, a mesma deve ser sanada independentemente de provocação, uma vez que, **atos viciados não se transformam em atos válidos ainda que por eventual silêncio do particular**.

Vale ressaltar que com fulcro no Princípio da Autotutela e nas súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal: "a administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos" ou "a administração **pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos**; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Nesse contexto, resta consolidado o entendimento de que qualquer pessoa, seja física ou jurídica, pode e deve peticionar no intuito de alertar a Administração Pública sobre vícios prejudiciais ao interesse público.

Ademais, **seria bem razoável o acolhimento do pedido, sabendo-se do feriado da Semana Santa e a redução do expediente no órgão.** A aceitação dessa peça constitucional que se formaliza, Sr. Pregoeiro, não traria nenhum prejuízo para a Administração, **ao o contrário, demonstraria que a administração tem absoluto zelo pelo processo**, com uma análise dos pontos indicados pela ora Representante e eventual correção, de forma a possibilitar a ampla competição entre os interessados no alcance do interesse público.

DAS OMISSÕES E INCORREÇÕES APONTADAS

AUSÊNCIA DE DADOS ESSENCIAIS PARA FORMAÇÃO DAS PROPOSTAS

Os subitens 11.2 do Edital, 9.1 do Termo de Referência, Cláusula Sexta da Ata de Registro de Preços e Cláusula “Dez” da Minuta Contratual, informam que o local de entrega será determinado e indicado pela administração.

Como é possível observar, os dispositivos apresentam premissas subjetivas que impossibilitam o alcance dos custos por parte das empresas interessadas no fornecimento.

A indicação do local de entrega na forma apresentada nos referidos instrumentos, de forma ampla, possibilita que a administração apresente locais de impossível atendimento, ou mesmo, indique diversos locais.

É de suma importância que a administração informe claramente suas necessidades. Nesse contexto, o passo primordial é a descrição do objeto, realizado com base nos estudos técnicos para **definir de modo preciso** sua necessidade.

Assim, o Termo de Referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções **e local de entrega, tudo de forma clara, concisa e objetiva.**

“Art. 8 A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I- a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência;

II- O Termo de Referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato”.

Portanto, de acordo com a legislação atinente a matéria, o conteúdo do Termo de Referência deve ser preciso, não permitindo interpretações para a regra estabelecido, seja de que parte for, inclusive da própria administração.

Desta feita, todo e qualquer dado que vá ser útil ao pregoeiro para o julgamento, bem como aos licitantes para formulação das propostas de forma correta e adequada, deve estar inserida no referido documento.

Logo, qualquer informação necessária a uma melhor identificação do objeto, que influencie no custo ou no valor que será proposto, deverão constar no Termo de Referência.

Dessa forma, deve ser incluído no Edital e nos instrumentos anexados, a informação precisa a respeito do local de entrega do objeto da licitação, caso contrário, ocorrerá uma clara limitação do número de interessados a ofertar, sem contar com a violação de princípios gerais e ordenadores das licitações, como o Princípio da Legalidade e da Razoabilidade.

ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – EXIGÊNCIA INDEVIDA

Ademais, a Cláusula Nona alínea “f” da Minuta da Ata de Registro de Preços possibilita acréscimos na ata de registro de preços. A esse respeito, a Impugnante não encontrou na legislação municipal qualquer dispositivo que permite os acréscimos na referida ata. Existe?

Logo, uma vez que não se observa na legislação municipal tal previsão, a regra é o instrumento seguir as determinações da legislação federal, ou seja,

impossibilitando o acréscimo na Ata de Registro de Preços, permitindo tão somente no contrato.

PRAZO PARA ENTREGA

Embora conste na Ata de Registro de Preços o prazo para entrega dos materiais (subitem 6.2), a minuta contratual não define claramente esse prazo.

Importante para o processo que todas as informações sejam apresentadas de forma objetiva e clara, possibilitando assim aos interessados, o conhecimento amplo da regra estabelecida.

Ainda, subitem 5.2.4 do Edital prevê prazo de entrega em 24 horas para o Lote 1 e 2 dias úteis para o Lote 2, enquanto que o subitem 11.1.2 do Edital reza que a entrega deve ser imediata. Já o subitem 6.2 da Minuta da Ata de Registro de Preços aduz prazo de 5 dias úteis. Qual o prazo a ser seguido?

Importante destacar que o art. 55 da Lei 8.666/93, aduz que são cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam os prazos de início, de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso.

Na mesma linha, o art. 40 inciso II da Lei 8.666/93 obriga que se conste o referido prazo.

Sendo assim, deve ser incluído o prazo de entrega, tanto no Edital, quanto no Contrato, sob pena da violação ao Princípio da Legalidade.

PRAZO DE VIGÊNCIA

Outrossim, não ficou claro à Impugnante quando da análise da Minuta Contratual, a informação clara sobre o prazo de vigência para o contrato. A título de esclarecimento. Qual o prazo de vigência?

INCORREÇÃO - CNPJ DO ÓRGÃO FATURADOR

Por fim, importante que se observe que o CNPJ do órgão faturador que foi indicado na minuta, está incorreto.

CONCLUSÃO

Neste passo, consoante demonstrado e definidos os vícios (omissões e incorreções), deve a Representação ser acolhida e aplicado o efeito suspensivo

ao procedimento licitatório para que se decida a respeito e se promovam as correções registradas, estas, objeto de discórdia da Representante.

O mesmo entendimento encontra força nos ensinamentos do Prof. Helly Lopes Meireles, citado por Jessé Torres que afirma:

“O edital deverá ser revisto e republicado, o que implicará no adiamento da sessão inaugural do certame. Com efeito, sendo o edital o documento base da licitação, repositório das regras e preceitos a que estarão submetidos todos os atos do procedimento, como conceber dar início à sua tramitação sob pauta de edital pendente de questionamento quanto a sua legalidade.

Então, é claro que, impugnado o edital pelo licitante, não poderá prosseguir o procedimento licitatório como se nada houvesse acontecido, sob pena de grave tumulto posterior dos trabalhos. Como não aceitamos que uma impugnação dessa ordem possa ser tida como uma mera “comunicação”, a título de colaboração, seguimos o pensamento de todos os autores que sustentam como fazia Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, que “enquanto não se decide aquela impugnação, o procedimento licitatório deve ter suspenso o seu curso, imediatamente, para que se decida a respeito (...).”.

Como adverte Lucia Valle Figueiredo em sua obra: Curso de Direito Administrativo:

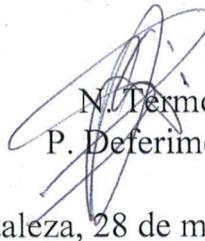
“Impende a extinção do ato administrativo em virtude da existência de vício, quer por ausência de procedimento obrigatório (formalidade descumprida), ou por outro qualquer vício”.

“No exercício da função administrativa, a Administração Pública **tem o dever de invalidar seus atos desconformes**

do Direito” (Lucia Valle Figueiredo, Curso de Direito Administrativo, 3ª ed, São Paulo, Malheiros, pp. 197/198)”.

Derradeiramente, convém registrar que pelo princípio da segurança jurídica, os vícios ou atos praticados em desobediência à legalidade, devem ser repelidos com intensidade.

Diante de todo o exposto, a Representante/Impugnante requer, tendo em vista os vícios constantes no edital, que seja julgado **PROCEDENTE** a presente Representação para que, na forma da lei, seja realizado corretamente o certame.


N. Termos,
P. Deferimento.

Fortaleza, 28 de março de 2018.

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.

PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular de procuração **WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.**, com sede na Av. Pastor Martin Luther King Jr., nº 126, Bloco 10, Ala A, sala 401, Del Castilho, Rio de Janeiro - RJ, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 35.820.448/0001-36 e suas filiais; **WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.**, com sede na Rodovia BR 101- Sul, nº 3.333, km 17, bloco 3, Prazeres, Jaboatão dos Guararapes – PE, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 24.380.578/0001-89 e suas filiais; **WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA.**, com sede na Rodovia Augusto Montenegro, s/n, km 12, Colônia Pinheiro, Belém – PA, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 34.597.955/0001-90 e suas filiais; neste ato representadas por seus Diretores **Carlos Alberto Heitor de Paiva**, brasileiro, casado, contador, inscrito no CRC/RJ sob o nº 106973/O-8, inscrito no CPF/MF sob o nº 997.524.417-34, e **Gustavo Aguiar da Costa**, brasileiro, casado, advogado, portador da carteira de identidade nº 89.313 OAB/RJ, inscrito no CPF/MF sob o nº 071.967.557-07, ambos domiciliados na Av. Pastor Martin Luther King Jr., nº 126, Bloco 10, Ala A, sala 401, Del Castilho, Rio de Janeiro, RJ, nomeiam e constituem seu bastante procurador **SEBASTIÃO NUNES BRAGA JUNIOR**, brasileiro, casado, Gerente de Negócios, portador da identidade nº 8909002005950, expedida pela SSP/CE, inscrito no CPF sob o nº 444.170.473-91, a quem conferem poderes para representar as outorgantes em licitações públicas, inclusive sob a modalidade Pregão, podendo, para tanto, praticar os atos necessários para representá-las em qualquer modalidade de licitação, usando dos recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhes ainda poderes especiais para desistir de recursos, interpô-los, apresentar lances verbais, negociar preços e demais condições, firmar compromissos ou acordos, assinar atas e declarações, podendo, enfim, praticar todos os demais atos em direito permitidos para o pleno e fiel cumprimento do presente mandato. **VEDADO O SUBSTABELECIMENTO. A PRESENTE TERÁ VALIDADE ATÉ 31 de dezembro de 2019. Os poderes ora outorgados deverão ser exercidos e executados pelo outorgado com fiel e integral cumprimento da legislação brasileira em vigor, da Lei de Práticas de Corrupção no Exterior (FCPA) e dos padrões de ética e integridade empresarial da PRAXAIR, que são de pleno conhecimento do outorgado, sendo o descumprimento sujeito às sanções civis e penais cabíveis, bem como à demissão por justa causa. O mandato perderá igualmente sua validade na hipótese de rescisão de seu vínculo trabalhista com uma das outorgantes.**

Rio de Janeiro, 16 de fevereiro de 2018

[Assinatura]
WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.

[Assinatura]
WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.

[Assinatura]
WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA.

15º OFÍCIO DE NOTAS - FERNANDA DE FREITAS LEITÃO - TABELIA
Rua do Ouvidor, nº 89, Centro (21) 3233-2800 - Rio de Janeiro/RJ
Reconheço por SEMELHANÇA as firmas de:
CARLOS ALBERTO HEITOR DE PAIVA; GUSTAVO AGUIAR DA COSTA
Rio de Janeiro, 18 de fevereiro de 2018.
GELSON CELESTINO DA SILVA - ESCRIVENTE - Mat. 9416541
Emolumentos R\$ R\$ 10,82 - T.J. Fundos R\$ 4,44 - Total R\$ 15,26
Selo(s): ECLT00697-RJB, ECLT00698-RML
Consulte em <https://www3.tri.jus.br/srepublico>



REPUBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
 MINISTERIO DAS CIDADES
 DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRANSITO
 CARTEIRA NACIONAL DE HABILITACAO

NOME: SEBASTIAO NUNES BRAGA JUNIOR

DOC. IDENTIDADE / ORG. EMISSOR UF: 8909002005950 SSP CE

CPF: 444.170.473-91 DATA NASCIMENTO: 15/08/1968

FILIAÇÃO: SEBASTIAO NUNES BRAGA
 MARIA ALAÍLA BRAGA

PERMISSÃO: ACC: CATHA: B

Nº REGISTRO: 03054959992 VALIDADE: 31/10/2018 1ª HABILITACAO: 18/10/1993

SEM OBSERVAÇÃO:

ASSINATURA DO REGISTADOR: *[Signature]*

LOCAL: FORTALEZA, CE DATA EMISSAO: 05/11/2013

ASSINATURA DO EMISSOR: *[Signature]* 39865646959
 CE138549753

DETRAN - CE (CEARA)

VALIDA EM TODOS OS TERRITORIOS NACIONAIS 882632731

PROIBIDO PLASTIFICAR 882632731

ESTADO DO CEARÁ - CARTÓRIO MORAIS CORREIA - 4º OFÍCIO DE NOTAS E 2º RTDPJ
 TABELIA: ÂNGELA MARIA ARAÚJO MORAIS CORREIA - CNPJ: 06.573.000/0001-67
 Rua Major Facundo, 676 - Centro - CEP: 61.025-100 - Fortaleza - CE - Tel: (85) 3464.8800
 E-mail: moraiscorreia@moraiscorreia.com.br

--- AUTENTICAÇÃO Nº 253187 ---
 Autentico a presente cópia reprográfica do documento que me foi
 apresentado nestas notas pela parte interessada. Dou fe
 Fortaleza, 23 de fevereiro de 2018. Emolumento: R\$ 2,35
 Em testemunho da verdade.
 Selo Digital de Fiscalização - SELO 3 - AUTENTICAÇÃO

- Francisco de A. M. Correia - () - Maria A. L. Soares - () - Luiz M. Correia Neto - () -
 Cesar Alexandre G. Rodrigues - () - Arlene Lemos Rodrigues - Escreventes

VÁLIDO SOMENTE COM SELO DE AUTENTICAÇÃO

