

AOS CUIDADOS DO ILMO. SR. PREGOEIRO RESPONSÁVEL PELO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90014/2024 DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS

CÓDIGO UASG: 926040
PROCESSO INTERNO: 23.0.000001881-3
PREGÃO ELETRÔNICO SRP: 90014/2024
MODALIDADE: PREGÃO – Registro de Preço
MODO DE DISPUTA: Aberto e Fechado
CRITÉRIO DE JULGAMENTO: MENOR PREÇO
LEGISLAÇÃO APLICADA: Lei nº 14.133

A **DRIVE A INFORMÁTICA LTDA - FILIAL ESPÍRITO SANTO (“DRIVE A”)**, empresa inscrita no CNPJ sob o nº 00.677.870/0005-23, sediada em Serra/ES, na Rua José Luiz da Rocha, nº 281, sala 06, bairro Câmara, CEP 29164-252, por meio de seu representante legal, vem respeitosamente perante V. Sa. apresentar **RECURSO** inconformada com a decisão dessa digna Comissão de Licitação que desclassificou a recorrente do certame, o que faz declinando os motivos de seu inconformismo no articulado a seguir.

Lastreada nas razões recursais abaixo aduzidas, requer-se que o pregoeiro reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informando, à autoridade superior.

I. DA TEMPESTIVIDADE

Aberto prazo para Registro de Intenção de Recurso a recorrente imediatamente manifestou seu interesse em recorrer da decisão proferida, restando preenchidas as exigências editalícias estabelecidas no item 12 do edital. Assim sendo, prevê o referido item que: “12. *DOS RECURSOS. (...) 12.1. O prazo recursal é de 3 (três) dias úteis, contados da data de intimação ou de lavratura da ata.*”

Diante disso as razões ora apresentadas em 03 de junho de 2024 são absolutamente tempestivas e devem ser apreciadas sob as lentes da Lei e dos princípios aplicáveis.

II. SÍNTESE DOS FATOS E RAZÕES RECURSAIS

A Defensoria Pública do Estado do Tocantins, por meio da comissão permanente de licitação, realizou pregão na forma eletrônica, para registro de preço para eventual aquisição de equipamentos de tecnologia da informação, conforme determinações constantes no Instrumento Convocatório. O item 01 do Instrumento Convocatório descreveu o objeto do certame nos seguintes termos:

“1. DO OBJETO

1.1. Registro de Preços para eventual aquisição de equipamentos de tecnologia da informação de natureza permanente, para atender as necessidades da Defensoria Pública do Estado do Tocantins.

1.2. A licitação será dividida por item, conforme tabela Constante no Termo de Referência, ANEXO I deste Edital.

1.3. O critério de julgamento adotado será o menor preço por item, observadas as exigências contidas neste Edital e seus Anexos quanto às especificações do objeto.

1.4. Em caso de discordância existente entre as especificações descritas no Comprasnet e as especificações constantes deste Edital, prevalecerão as últimas.”

Nesse sentido, a **DRIVE A INFORMÁTICA** participou do pregão apresentando sua proposta técnica e comercial em consonância com os termos fixados no edital. Após a fase de lances e análise de documentação a recorrente foi desclassificada do certame sob o seguinte fundamento:

“Nota do pregoeiro: Ausente condição de participação. Constatada suspensão de licitar. Subitens 4.6.4 e 8.1 do Edital. Ente penalizador: Recomendação do MP-TO (<https://mpto.mp.br/portal/servico/s/cheocar-assinatura/5b439d0ec0f57e8b25a445b6a07c07ccb1ec4202fe2066a267bafcc3>)”

Diante disso, a recorrente foi desclassificada, com fundamento nos subitens 4.6.4 e 8.1 do Edital, assim como embasado na recomendação do MP-TO. Os referidos subitens do Instrumento Convocatório, preveem que:

4.6.4. Pessoa física ou jurídica que se encontre, ao tempo da licitação, impossibilitada de participar da licitação em decorrência de sanção que lhe foi imposta;

(...)

8. DO JULGAMENTO DA PROPOSTA

8.1. Encerrada a etapa de negociação, o pregoeiro verificará se o licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar atende às condições de participação no certame, conforme previsto no art. 14 da Lei nº 14.133/2021, legislação correlata e no item 4.3 do edital, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, mediante a consulta aos seguintes cadastros:

a) SICAF;

b) Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, mantido pela Controladoria-Geral da União; e

c) Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP, mantido pela Controladoria-Geral da União (<https://certidoes.cgu.gov.br/>).

Lado outro, a recomendação do MP-TO – processo nº 2020.0004949, prevê que:

“RECOMENDAÇÃO

Processo: 2020.0004949

***O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS**, por intermédio da 22ª Promotoria de Justiça da Capital, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento no artigo 129, III, da Constituição da República Federativa do Brasil,*

artigo 27, parágrafo único, IV, da Lei n.º 8.625/93 e artigo 35, da Resolução n.º 003/08/CSMP/TO e

CONSIDERANDO que, em data de 13 de agosto de 2020, foi instaurado pelo Ministério Público do Estado do Tocantins o **Procedimento Preparatório n.º 2020.0004949**, tendo por objeto o seguinte: “Apurar eventual ilegalidade na condução do processo licitatório n.º 9870/ 2018, decorrente dos seguintes apontamentos: (a) Contratação de empresas inidôneas, impedidas e suspensas (art. 87 e 88 da Lei n.º 8666/93); (b) Direcionamento de licitação, habilitação indevida de participante em procedimento licitatório ou favorecimento de fornecedores (princípios da legalidade, moralidade, art. 37 da CF/88, art. 3º da Lei n.º. 8.666/93.”

CONSIDERANDO o teor do ofício n. 659/2020 da Corte de Contas, encaminhando a Resolução n.º 144/2020-TCE/Pleno, subsidiado com o Relatório Técnico n.º 02/2019 e o Voto n.º 08/2020, noticiando ilicitudes na detectadas na trilha 10, tendo em vista a competência para fiscalizar e/ou aplicar as sanções cabíveis previstas no art. 97 da Lei n.º 8666/93 (item 3.2 do relatório técnico, evento 14);

CONSIDERANDO que da análise do processo licitatório n. 9870/2018 (Pregão Eletrônico n. 27/2018), extrai-se que as empresas GLOBALPRINT LTDA e BERNARDES COMÉRCIO, sagraram-se vencedores no certame, homologado em **18.12.2018**;

CONSIDERANDO que pelo relatório do Comprasnet verificou-se a punição da empresa GLOBALPRINT pela Fundação Biblioteca Nacional, por meio da sanção de suspensão temporário, no período de **16.04.2018 a 15.04.2020**;

CONSIDERANDO o entendimento do **Superior Tribunal de Justiça** de que “sendo uma a Administração, os feitos da suspensão de participação em licitação não ser restringem a um órgão do poder público. Precedentes: MS 19.657/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJe 23/08/2013, REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma, DJ 14/04/2003. V - Segurança denegada. (MS 24.553/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2020, DJe 15/05/2020;”

CONSIDERANDO o entendimento do **Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins** de que “a Administração Pública é uma, sendo claro que os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com algum de seus entes ou órgãos se estendem a todos os demais. (TJTO. AP n. 00224479120198270000, Rel. Moura Filho, DJ 18.08.2018);

CONSIDERANDO o entendimento do **Tribunal de Contas do Estado do Tocantins**, na **Resolução n. 301/2014**, de que a sanção de suspeição e impedimento o alcance da aplicação da sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei n. 8.666/93. afastamento das empresas das licitações e contratações promovidas por toda a administração pública direta e indireta da União e Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (Boletim Oficial do TCE/TO Ano VII, N.º 1171 - Palmas, 23 de maio de 2014);

CONSIDERANDO a previsão do art. 7º da Lei n. 10.520/2002, prevê que “quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, **comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicafe, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais;**”

CONSIDERANDO que, na forma do art. 3º da Lei n. 8.666/93, “a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos;”

CONSIDERANDO o entendimento do doutrinador **Marçal Justem Filho** que “(...) se o agente apresenta desvio de conduta que o inabilitam para contratar com um determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teriam de se estender a toda a Administração Pública. Assim se passa porque a prática do ato reprovável, que fundamento a imposição da sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança.” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 892);

CONSIDERANDO que muito embora o edital aluda apenas às empresas inidôneas, sem mencionar expressamente o impedimento de pessoas jurídicas que tenham recebido a penalidade de suspensão temporária, certo é que tal sanção também se encontra

abrangida pela vedação, em decorrência da própria sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, mais especificamente em seu art. 87;

CONSIDERANDO que entendimento distinto implicaria clara ofensa ao princípio da supremacia do interesse público, haja vista que possibilitaria que uma empresa já sancionada com punição tão grave quanto a suspensão temporária pudesse usufruir de novo contrato com a Administração durante o prazo da penalidade, o que tornaria a mesma completamente ineficaz e desprovida de sentido;

CONSIDERANDO que, a teor do art. 37, caput, da CF/88, “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”;

CONSIDERANDO que o poder recomendatório do Ministério Público expressa o que a doutrina denomina “função ombudsman da instituição”, constituindo a função de controle, mediante a fiscalização externa e independente da atividade das autoridades estatais, objetivando a tutela do patrimônio público;

CONSIDERANDO que compete ao Ministério Público, consoante previsto no art. 27, parágrafo único, IV, da Lei nº 8.625/93 e a Resolução nº 164/2017 do CNMP, expedir recomendações visando ao efetivo respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover e ingressar com as ações civis públicas competentes para resguardar tais direitos e interesses;

CONSIDERANDO que compete ao Ministério Público a proteção do patrimônio público e a defesa dos interesses difusos e coletivos (artigo 129, inciso III, da Constituição Federal);

RESOLVE RECOMENDAR ao Defensor Público-Geral, Sr. Flávio Monteiro dos Santos, para que adote a seguinte providência:

(a) incluir nos editais de licitação, nas “condições de participação” do edital, que não serão admitidas as participantes cuja sanção, de suspensão temporária ou de impedimento vigente, tenha sido aplicada por qualquer órgão ou entidade da Administração Público, pouco importando a órbita federativa.

(...)

A presente recomendação foi expedida no bojo dos autos do **procedimento preparatório nº 2020.0004949**, em trâmite no Ministério Público do Estado do Tocantins.
PALMAS, 30 de setembro de 2020.”

Pelo exposto, cabe a recorrente tecer algumas considerações, com todo respeito ao entendimento firmado por esta comissão.

Deve trazer ao lume que a recomendação dada pelo Ministério Público do Tocantins, **publicada em 30/09/2020**, foi elaborada a partir da interpretação dada aos artigos da Lei nº 8.666/93 – **atualmente revogada com aplicação obrigatória e exclusiva da Lei nº 14.133/21**, assim como firmada em consonância com o entendimento do STJ, o qual previa que a suspensão perante a Administração teria efeitos amplos, não se restringindo a um órgão do poder público. Matéria de ampla discussão, visto que o posicionamento do TCU é completamente divergente – como veremos adiante.

Além disso, a recomendação apontada trouxe a seguinte previsão:

“RESOLVE RECOMENDAR ao Defensor Público-Geral, Sr. Flávio Monteiro dos Santos, para que adote a seguinte providência:

(a) incluir nos editais de licitação, nas “condições de participação” do edital, que não serão admitidas as participantes cuja sanção, de suspensão temporária ou de impedimento vigente, tenha sido aplicada por qualquer órgão ou entidade da Administração Público, pouco importando a órbita federativa.

(...)

A presente recomendação foi expedida no bojo dos autos do **procedimento preparatório nº 2020.0004949**, em trâmite no Ministério Público do Estado do Tocantins.

PALMAS, 30 de setembro de 2020.”

Nesse sentido, devemos destacar que os subitens 4.6.4 e 8.1 do Edital sequer atendem a recomendação citada e utilizada como embasamento para desclassificação da recorrente, pois claramente restou determinado que nos editais deveria constar nas “condições de participação”, **que não serão admitidas as participantes cuja sanção, de suspensão temporária ou de impedimento vigente, tenha sido aplicada por qualquer órgão ou entidade da Administração Público, pouco importando a órbita federativa.**

Enquanto a redação dada pelo edital deste certame apenas informava que “4.6.4. Pessoa física ou jurídica **que se encontre, ao tempo da licitação, impossibilitada de participar da licitação em decorrência de sanção que lhe foi imposta**”.

Ora, a referida previsão, não inclui sanções aplicadas por outro ente penalizador.

Devemos ainda, destacar que o Instrumento Convocatório, apontou pela aplicação da nova lei de licitações em seu preâmbulo, vejamos:

“Torna-se público que a DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS, por meio da COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES, realizará licitação, para REGISTRO DE PREÇOS, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, nos termos da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, do Decreto nº 11.462, de 31 de março de 2023, Do Ato 126, de 24 de abril de 2023, e demais legislação aplicável e, ainda, de acordo com as condições estabelecidas neste Edital.”

No entanto, a recomendação utilizada para fundamentar a desclassificação desta recorrente, foi elaborada em consonância com a Lei nº 8.666/93, atualmente revogada e **aplicada de forma equivocada**. Assim elencamos a seguir, as razões pelas quais deve a decisão proferida ser reformada.

Primeiro, pois, a recomendação afronta diretamente o entendimento pacificado pelo Tribunal de Contas da União, o qual adotou a interpretação restritiva da norma, entendendo que a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração em razão da inexecução total ou parcial de contrato é **RESTRITA AO ÂMBITO DO ÓRGÃO OU ENTIDADE ESTATAL SANCIONADORA**, pedimos vênias para transcrever acórdão:

REPRESENTAÇÃO. ALCANCE DA SANÇÃO PREVISTA NO INCISO III DO ART. 87 DA LEI 8.666/1993. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

(...)

Conforme disposto no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993, o fornecedor que incorrer em inexecução total ou parcial do contrato com a Administração poderá sofrer sanção de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar por prazo não superior a dois anos. Esta sanção tem eficácia inter partes (restrita apenas aos indivíduos abrangidos na decisão, no caso, órgão e empresa fornecedora) e não

erga omnes (contra todos ou frente a todos). Quer dizer que a pena de suspensão e impedimento de licitar é específica para fornecimento no Órgão que aplicou a sanção e não para toda a Administração Pública, que seria o caso da declaração de inidoneidade para licitar, constante do art. 87, inciso IV, da Lei 8.666/1993. Deste modo, a pena de suspensão de licitar sofrida pela representante se limita ao âmbito do Ministério da Saúde (peça 3, p. 3), não devendo servir de pressuposto de inabilitação em certames licitatórios em outros órgãos da Administração direta ou indireta, posto que, se tal comportamento fosse possível, estaríamos diante de extrapolação dos valores máximos contidos em normativo legal sem a devida autorização legislativa.

A citada limitação geográfica da sanção de suspensão temporária já foi objeto de inúmeras decisões pelo Tribunal de Contas da União, que no Acórdão 504/2015 – Plenário, de relatoria do Ministro Weder de Oliveira entendeu que ‘os efeitos da sanção estabelecida no art. 87, III, da Lei 8.666/1993 são adstritos ao órgão ou entidade sancionador’ e no Acórdão 266/2019 – Plenário, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz (citando Acórdãos 3.243/2012, 3.439/2012, 2.242/2013, 3.645/2013, 504/2015 e 1.764/2017) ‘no sentido de que a suspensão do direito de licitar prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade contratante que aplicou a penalidade’. (...)

(TCU - RP: 02132920192, Relator: ANA ARRAES, Data de Julgamento: 21/08/2019, Plenário)

O Tribunal de Contas da União interpreta a suspensão temporária de participação em licitação segundo as leis 8.666/93, 10.520/02 e 13.303/16, conforme decidido no Acórdão 2081/20142:

Enunciado: A sanção de impedimento de licitar e contratar pautada no art. 7º da Lei 10.520/2002 (Lei do Pregão) produz efeitos não apenas no âmbito do órgão/entidade aplicador da penalidade, mas em toda a esfera do respectivo ente federativo (União ou estado ou município ou Distrito Federal).

Inobstante, o Acórdão 269/2019, do TCU, confirma essa leitura, citando outras decisões a respeito do tema:

Enunciado: Os efeitos da sanção de impedimento de licitar e contratar prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 restringem-se ao âmbito do ente federativo sancionador (União ou estado ou município ou Distrito Federal). [...] a interpretação dada ao art. 7º da Lei 10.520/2002 afronta a jurisprudência do TCU, a qual é no sentido de que as sanções previstas nesse dispositivo se limitam ao ente federado sancionador (Acórdãos 2.242/2013, 2.081/2014 e 2.530/2015, todos do Plenário deste Tribunal, entre outros);

Este entendimento, também foi corroborado pelo Tribunal de Contas do Estado da Bahia, a qual compreendeu pela limitação da sanção do impedimento de licitar apenas a entidade sancionadora, analisemos:

“(…)

Deste modo o cerne da denúncia circunscreve-se em definir se a sanção imposta pelo Estado do Amapá transborda as fronteiras locais e envolve impedimento para contratar com qualquer ente federativo, ou se a sanção imposta circunscreve-se à administração sancionadora.

(…)

Diante do exposto, e acompanhando o entendimento dos órgãos técnicos preopinantes, VOTO pela admissibilidade e, no mérito, pela improcedência da denúncia tendo em vista que a ausência de efeito rescisório automático, restando preservado e sem restrição a faculdade que têm as entidades da Administração Pública de, no âmbito da sua esfera autônoma de atuação, promover medidas administrativas específicas”

Além disso, diversos Tribunais deste País têm correntes entendendo os efeitos em decisões semelhantes como restritivos, vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCESSO LICITATÓRIO Nº 53/2020, PREGÃO ELETRÔNICO Nº 22/2020, PARA FORNECIMENTO DE ÓLEO DIESEL. DECISÃO PROFERIDA NO ÂMBITO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO APLICANDO A PENA DE IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM O MUNICÍPIO DE PATO BRANCO PELO PERÍODO DE 30 MESES. INSERÇÃO DA PENALIDADE JUNTO AOS REGISTROS DE TCE-PR DE FORMA GENÉRICA. IMPEDIMENTO DE LICITAR COM O PODER PÚBLICO, SEM A DELIMITAÇÃO NECESSÁRIA QUANTO AO ÂMBITO DO ENTE PÚBLICO QUE A APLICOU. A PENALIDADE DEVE SER VÁLIDA APENAS NO ÂMBITO DA ENTIDADE QUE A APLICOU, CONSOANTE JURISPRUDÊNCIA DO C. ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.
(TJPR - 5ª C. Cível - 0036295-83.2021.8.16.0000 - Pato Branco - Rel.: DESEMBARGADOR NILSON MIZUTA - J. 04.10.2021)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO. ART. 83 DA LEI 8.666/93. EXTENSÃO DOS EFEITOS SE RESTINGE AO ÓRGÃO QUE APLICAR A SANÇÃO. PRECEDENTES DO TCU E DESTA CORTE DE JUSTIÇA. I. O TCU possui o entendimento pacificado de que a sanção prevista no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993 (suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração) tem aplicação restrita ao órgão ou entidade que a cominou. II. Na hipótese, em razão da inexecução parcial das obrigações contratuais assumidas, a parte agravante, restou penalizada com o impedimento de licitar, por um período de 02 (dois) anos com o Município de Porto Alegre, nos termos do art. 87, III da Lei 8.666/93. II. Contudo, o Município de Porto Alegre ao cadastrar a empresa recorrente no sistema CEIS, extrapolou os limites da sanção aplicada, ocasionando a interrupção de outros contratos em curso. III. Desse modo, considerando que a suspensão do direito de licitar foi aplicada apenas em relação ao Município de Porto Alegre, não há como impedir a parte agravante de participar em outros certames públicos. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, UNÂNIME.
(TJ-RS - AI: 70084394782 RS, Relator: Luiz Felipe Silveira Difini, Data de Julgamento: 29/10/2020, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 03/11/2020)

De fato, há interpretação distinta entre o TCU e o STJ quanto à abrangência dos efeitos da pena de suspensão temporária disciplinada pelo art. 87, III, da Lei 8.666/93. Entretanto, concluiu-se que no TCU, havia diversas decisões firmadas no sentido de que as sanções dos dispositivos revogados no art. 87, III, da Lei 8.666/93, do art. 7º da 10.520/02 e do art. 38, I a III, da Lei 13.303/16 aplicavam-se apenas ao ente que tivesse sido declarada a penalidade.

Entretanto, como mencionado, deve ser ainda considerado na análise do caso em apreço que, a recomendação utilizada para desclassificar esta recorrente é de 2020 e fundamentada na Lei nº 8.666/93 que não está sendo aplicada neste certame.

Segundo, pois, o Instrumento Convocatório não inclui sanções aplicadas por outro ente penalizador em seus subitens, afrontando inclusive a redação da recomendação estipulada pelo MP-TO que determina que seja incluída nas condições de participação, a previsão de que a desclassificação ocorreria se houvesse suspensão ou impedimento aplicada por qualquer órgão ou entidade da Administração Pública.

Terceiro, considerando que a legislação aplicada no presente caso é da Lei nº 14.133/2021, que inclusive, cuidou de resolver a celeuma entre o Tribunal de Contas da União e o Superior Tribunal de Justiça, quando incluiu previsão acerca da aplicação restrita ao órgão ou entidade que cominou a suspensão ou impedimento. Vejamos.

Art. 156. Serão aplicadas ao responsável pelas infrações administrativas previstas nesta Lei as seguintes sanções:

(...)

*§ 4º A sanção prevista no inciso III do caput deste artigo será aplicada ao responsável pelas infrações administrativas previstas nos incisos II, III, IV, V, VI e VII do caput do art. 155 desta Lei, quando não se justificar a imposição de penalidade mais grave, e impedirá o responsável de licitar ou contratar no âmbito da Administração Pública direta e indireta **do ente federativo que tiver aplicado a sanção**, pelo prazo máximo de 3 (três) anos.*

Verifica-se, portanto, que o legislador positivou na atual lei de licitação o moderado entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União, em detrimento da rigorosa jurisprudência oriunda do Superior Tribunal de Justiça.

Quarto, a finalidade da licitação, é viabilizar a escolha da proposta mais vantajosa. No presente caso a economia à Defensoria será de R\$98.1112,0000 considerando a proposta apresentada pela empresa declarada vencedora.

Neste mesmo sentido, em seu livro “Licitações e Contratos Administrativos” leciona Maria Luiza Machado Granziera que:

“É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produza a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos.”

O foco da Administração Pública deve ser garantir a melhor proposta sem ferir a igualdade entre as licitantes e no presente caso inexistente vedação de participação desta recorrente, assim como a nova Lei de Licitações que a aplicação da sanção deve ser restrita ao ente penalizador.

Necessário se faz garantir a observância dos princípios **da economicidade**, da vinculação ao instrumento convocatório e da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

Neste sentido, podemos abstrair que ao impor a desclassificação desta recorrente, embasada em normas já revogadas e cujas lacunas foram sanadas pela nova lei de licitações, poderá culminar na perda de uma proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Temos, portanto, que a desclassificação revela um excesso de zelo, onde está a

faltar a razoabilidade e a proporcionalidade indispensáveis aos atos administrativos, que devem seguir a previsão da lei, a qual determinou que a sanção aplicada seria somente perante o ente federativo que tiver aplicado a sanção.

Assim sendo, a Drive A atendeu a todos os requisitos deste edital e seus anexos e se encontra apta para fornecer os equipamentos almejados no certame, por ter ofertado o menor preço e cumprido às regras estabelecidas. A empresa mais qualificada ao cumprimento do objeto deste certame, não deve ser desclassificada, **devendo ser levado em consideração a legislação atual aplicada.**

Logo, a não contratação da proposta ofertada pela RECORRENTE provocará prejuízos aos cofres públicos uma vez que, a sua oferta fora a de MENOR PREÇO atendendo a todas as especificações técnicas em que a defensoria requereu e as regras estabelecidas.

III. DA IMPRESCINDÍVEL REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA

O procedimento licitatório tem como princípio fundamental o interesse público, mediante a contratação da proposta mais vantajosa para a administração, assim estabelece o art. **5º da Lei nº 14.133/2021** que, na sua aplicação, deverão ser observados os seguintes princípios: (a) legalidade; (b) impessoalidade; (c) moralidade; (d) publicidade; (e) eficiência; (f) interesse público; (g) probidade administrativa; (h) igualdade; (i) planejamento; (j) transparência; (k) eficácia; (l) segregação de funções; (m) motivação; (n) vinculação ao edital; (o) julgamento objetivo; (p) segurança jurídica; (q) razoabilidade; (r) competitividade; (s) proporcionalidade; (t) celeridade; (u) economicidade; e (v) desenvolvimento nacional sustentável.

Dispõe ainda a Lei 14.133/21, que o processo licitatório tem por objetivos (art. 11); (a) **assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para administração pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;** (b) **assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;** (c) evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos; (d) incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse íterim, considerando a apresentação pela recorrente das especificações técnicas com as devidas comprovações de documentação e em conformidade

às exigências editalícias, não é razoável que seja desclassificada, com fundamento em interpretação de lei já revogada e cuja lacuna foi sanada na atual legislação.

Dessa forma, necessário se faz garantir a observância dos princípios da economicidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

Em síntese, conforme devidamente demonstrado a proposta da RECORRENTE atendeu a todas as exigências fixadas no Edital, de modo que a não contratação da proposta ofertada, provocará prejuízos aos cofres públicos uma vez que, a sua oferta fora a de MENOR PREÇO.

IV. DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Por todo o exposto a recorrente requer, respeitosamente, que as razões do recurso sejam recebidas e que seja julgado procedente os pedidos formulados, reformando a decisão proferida, com a consequente classificação da recorrente DRIVE A como vencedora do certame, tendo em vista ter apresentado a menor oferta e atendido às especificações técnicas formuladas e cumprido as exigências da atual Lei de Licitações.

No entanto, apenas “*ad argumentandum*”, entender v. s a. pela manutenção da decisão atacada, faça subir os autos devidamente instruídos à autoridade competente para que a decisão seja reformada e promova a consagração dos princípios e normas aplicáveis.

Nestes termos, pela estrita observância aos ditames legais e aos princípios basilares, por ser de Direito e de Justiça.

Pede e espera deferimento,

Serra/ES, 03 de junho de 2024.

DRIVE A INFORMÁTICA LTDA

Renato Gomes Ferreira

Representante Legal