

Recurso Convite 006/2018

De: Guilherme Villas Boas <guilherme.villasboas@planiconengenharia.com.br>

Para:
"licitacao@sarzedo.mg.gov.br"

Data: Sex 17/08/18 14:41

CC: Sergio Selistre <sergio@planiconengenharia.com.br>

Anexos: [image001.jpg \(1 KB\)](#); [image002.jpg \(1 KB\)](#); [Planicon Engenharia LTDA - Recurso 006-2018.pdf \(6 MB\)](#);

Boa tarde,

Gostaria de apresentar o pedido de recurso, da empresa PLANICON ENGENHARIA LTDA, para a continuidade do processo licitatório Convite 006/2018.

Qualquer dúvida, fico a disposição.

Atenciosamente,

Guilherme Villas Boas

guilherme.villasboas@planiconengenharia.com.br

Fone: (51) 3279-3930



www.planiconengenharia.com.br

ILMO. SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SARZEDO - MG

Processo Licitatório 102/2018
PRC: 437/2018
Convite n. 06/2018
Repartição Interessada:
Secretaria Municipal de Obras

PLANICON ENGENHARIA LTDA. – ME, pessoa jurídica de direito privado, com sede administrativa na Av. Osvaldo Aranha, 1022, sala 1509, Bairro Bom Fim, Porto Alegre, RS, CNPJ n. 26.068.936/0001-48, ciente dos termos do julgamento de habilitação, vem, mui respeitosamente, à presença de V. Sa., por seu representante legal, conforme contrato social, na qualidade de licitante, ofertar o presente **RECURSO** a sua inabilitação ao certame, **Convite n. 06/2018**, ora interposto com sucedâneo no quanto preceituado nos arts. 5º, LV (direito a ampla defesa e recursos administrativos), XXXIV, “a” (direito de petição ao Poder Público em defesa de direitos), e 37, *caput* e XXI (igualdade de condições entre os concorrentes), ambos da CF/88 e art. 109, I, “a”, da Lei n. 8.666/93, ainda, subitem 6.1 do edital, o que faz com base nos seguintes fatos e fundamentos que ora expõe.



De início, cabe referir que a presente licitação é processada na modalidade de "Convite", o que importa em uma série de sujeições formais, especificamente delimitadas na legislação que rege a maneira de contratação do Poder Público, em todas as esferas, utilizando-se para tanto do instrumento licitatório.

Nesse contexto, convém relembrar que, ainda que seja adotada determinada formalidade, mesmo assim não pode a forma sobrepor-se ao direito envolvido no caso, qual seja, todo o amplo sistema jurídico desenvolvido para a proteção da Administração Pública poder contratar serviços essenciais ao seu funcionamento na forma que lhe seja mais vantajosa e eficaz.

No mencionado sistema jurídico temos, como principal fonte do direito, a própria Constituição Federal, que, especificamente no art. 37, *caput*¹, prevê os princípios inarredáveis à administração, seja por qualquer um de seus Poderes e órgãos. Desses princípios todos, decorre a previsão, também constitucional, do procedimento licitatório, no inciso XXI do mesmo artigo 37:

"Art. 37 (...):

(...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**" (grifou-se)

Pelo comando constitucional específico, vê-se que em relação ao processo licitatório está assegurada a igualdade de condições entre os concorrentes, **porque é do máximo interesse da administração que todos possam adequadamente apresentar as suas propostas, de modo a se ter uma maior amplitude de possibilidade de contratação e esta possa se dar de forma que melhor atenda aos interesses da administração.**

¹ CF/88: "Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundamental, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte: (...)"

Nesse mesmo dispositivo, está expressa a necessidade de lei ordinária para regulamentar o processo licitatório, sendo que a essa lei só é permitido excluir determinados casos de licitação e, para os casos onde a concorrência se faz necessária, estabelecer, tão-somente, exigências *indispensáveis* ao cumprimento da obra.

Qualquer medida que exacerbe os critérios de escolha das propostas apresentadas, ainda mais em casos tais como o presente, acaba por quebrar o norte delineado pelo legislador constitucional, pois retira do certame a possibilidade de que hajam propostas concorrentes, e que efetivamente aquela melhor aos interesses do ente licitante reste vencedora.

Conforme se depreende do Edital e seus anexos, o Convite n. 06/2018 visa a contratação de empresa especializada para elaboração de projetos planaltimétrico, arquitetônico, estrutural, elétrico, hidro-sanitário, prevenção e combate a incêndio e pânico, planilha orçamentária, memorial descritivo, cronograma físico financeiro e mínimo de 03 (três) pontos de sondagens, para a construção da Escola Municipal no Bairro Santa Rosa; bem como para elaboração de projetos planaltimétrico, arquitetônico, estrutural, elétrico, hidro-sanitário, prevenção e combate a incêndio e pânico, planilha orçamentária, memorial descritivo, cronograma físico, para a construção da Escola Municipal no Bairro Masterville.

Importante desde logo referir, a modalidade de Convite, do tipo menor preço por lote, sujeita os licitantes a uma série de requisitos em Edital, mas que, de maneira alguma poderiam interferir na finalidade do processo em si, qual seja, contratar empresa com capacidade técnica de fornecer os serviços solicitados, **pelo menor preço.**

A despeito da comprovação da regularidade fiscal e trabalhista por parte da licitante, ora Recorrente, entendeu por bem esta douta Comissão por declará-la inabilitada ao certame, por supostamente não haver assinado a declaração de inexistência de fatos impeditivos, previsto no item 3.3.6 do Edital, *verbis*:



“3.3 Regularidade Fiscal e Trabalhistas:

3.3.1 Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda – CNPJ - ativo na data de abertura desta licitação;

3.3.2 Prova de regularidade para com a Fazenda Federal e Dívida Ativa da união emitida pela Receita Federal, abrangendo as contribuições previdenciárias (Certidão Conjunta).

3.3.3 Prova de regularidade para com as Fazendas Estadual e Municipal e/ou do Distrito Federal do domicílio ou sede do licitante ou outra equivalente na forma da Lei;

3.3.4 Certificado de Regularidade perante o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), expedido pela Caixa Econômica Federal (CEF);

3.3.5 Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT – conforme Lei nº 13.440/2011 e Resolução Administrativa TST nº 1470/2011(www.tst.gov.br)

3.3.6 Declaração, datada e assinada pelo representante legal da empresa, sob as penalidades cabíveis da inexistência de fato superveniente que impeça a habilitação e de comprovação de situação regular perante o Ministério do Trabalho a que se refere o artigo 27, inciso V da Lei 8.666/93, ‘conforme modelo anexo ao Edital’.” (grifou-se)

Há que se referir que a Lei 8.666/93 traz o rol de documentos que poderão ser exigidos dos licitantes para sua habilitação, em seu art. 29, incisos I ao IV no que tange à regularidade fiscal e V para regularidade trabalhista. Veja-se:

“Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943.”



Da leitura do dispositivo de lei supra, verifica-se que o rol de documentos necessários a comprovar a regularidade fiscal da Licitante foi apresentado, e a contento. A despeito de tal comprovação, a exigida declaração de inexistência de fato impeditivo foi também apresentada, contudo conjuntamente à declaração de atendimento ao Ministério do Trabalho, consignando apenas uma assinatura na única folha com ambas declarações.

Desta forma, ante o princípio da razoabilidade, não pode esta douda Comissão vir a inabilitar do certame, a presente Licitante, que apresentou todos os documentos habilitatórios, previstos em lei e reiterados no edital, por exigir assinatura em duplicidade na mesma folha, impondo um excesso de formalismo injustificado e que não objetiva a escolha do melhor e mais capacitado concorrente.

Sob a mesma perspectiva, o inciso I do § 1º do artigo 3º da lei 8.666/93, é categórico:

"Art. 3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

§ 1o É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou **condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de **qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato**, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;" (grifou-se)

Assim, temos que o rol de documentos que poderá se exigido por parte da Comissão de Licitações, a fim de bem comprovar a regularidade fiscal e trabalhista, encontra-se taxativamente descrito pelo supra artigo 29, o qual constitui-se no rol máximo que poderá ser exigido - e não em listagem mínima.



Ademais, tanto o edital (item 3.3.6), como a própria folha assinada ao final, consta a necessidade de declaração, induzindo a licitante a assinar uma única vez dito documento, declarando o quanto ali posto. Veja-se o cabeçalho de tal declaração:

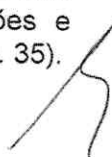
"A PREFEITURA MUNICIPAL DE SARZEDO
A/C – COMISSÃO DE LICITAÇÃO

**ASSUNTO: DECLARAÇÃO DE REGULARIDADE
PROCESSO LICITATÓRIO N. 102/2018
CONVITE N. 06/2018 – PRC: 437/2018"** (sublinhou-se)

Outrossim, inegável que a declaração existe e foi incluída no envelope de habilitação, em folha timbrada da ora Recorrente, contudo assinada conjuntamente ao final da referida folha. Entretanto, acaso entenda esta douta comissão pela inexistência de assinatura, o que se aceita aqui apenas para fins de argumentação, há que se observar os princípios norteadores do processo licitatório, da Proporcionalidade e da Razoabilidade, bem como, considerando que as normas atinentes à licitação deverão ser sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação, a simples aposição de uma assinatura em declaração, já havendo a firma mais abaixo, em excesso de formalismo, não pode ser condição para inabilitação de um concorrente qualificado.

Nesse sentido, ensinamentos de Paulo Sergio Monteiro Reis, *verbis*:

"Imaginemos que, em um pregão realizado na forma presencial, ao abrir o envelope apresentado por um dos licitantes, o pregoeiro constata que a proposta apresentada não está assinada, todos sabemos que uma proposta não assinada não tem valor legal. O que deve, então, fazer o pregoeiro diante dessa situação: desclassificar a proposta pela ausência de assinatura do seu autor? A resposta é negativa. Como o autor da proposta (ou seu representante legal com poderes para a prática de qualquer ato exigido no certame, nos termos da Lei) está ali presente, deve o pregoeiro solicitar que o mesmo assine a proposta, tornando-a juridicamente adequada, resolvendo, dessa forma, a falha formal apresentada. E deve fazê-lo em nome dos princípios da competitividade (a obtenção da proposta mais vantajosa passa necessariamente pela competição), da legalidade (o decreto regulamentador recomenda expressamente esse comportamento) e da supremacia do interesse público, entre outros." (*in* A Calibração dos Princípios na Aplicação das Normas Legais da Contratação Pública. Revista JML de Licitações e Contratos, da JML Consultoria e Eventos, ano III, n. 11, junho/2009, p. 35).



Assim, totalmente relevante observar a extensão dos danos ao processo licitatório, à contratação e aos demais licitantes pela suposta ausência de uma assinatura em declaração de inexistência de fatos impeditivos. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região possui decisão que ratifica este entendimento, defendendo o combate ao excesso de formalismo, cuja ementa:

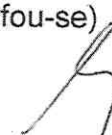
“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. NORMAL EDITALÍCIAS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO CONCORDANDO COM OS TERMOS DO EDITAL. MERA IRREGULARIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS DEMAIS CONCORRENTES. I – Em que pese a vinculação da Administração Pública e dos administrados aos termos da legislação, dos princípios e do edital de regência do certame público, afronta o princípio da razoabilidade a desclassificação de empresa, que pode apresentar proposta mais vantajosa à Administração, quando restar amparada em mero formalismo, como no caso dos autos, em que, **apesar da exigência de declaração afirmando a aceitação e submissão a todos os termos e condições do edital, sua omissão não acarreta nenhum prejuízo à Administração, mormente quando tal omissão pode ser suprida pela aceitação tácita ao item 10.4 do Edital que dispõe: ‘A participação no procedimento implica na integral e condicional aceitação de todos os termos, cláusulas e condições deste Edital e de seus anexos.’**

II – Remessa oficial desprovida” (TRF1, REO: 1566 RR 2004.42.00.001566-4, Relator Des. Souza Prudente, j. em 12/01/2009, Sexta Turma; grifou-se)

No mesmo sentido, posicionamento do STJ, ao julgar questões tais:

“ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – FORMALIDADES: CONSEQUÊNCIAS

1. Reputa-se o formalismo quando é inteiramente desimportante para a configuração do ato. 2. **Falta de assinatura nas planilhas de proposta da licitação não invalida o certame**, porque rubricadas devidamente. 3. Contrato já celebrado e cumprido por outra empresa concorrente, impossibilitando o desfazimento da licitação, sendo de efeito declaratório o mandado de segurança. 4. Recurso provido (STJ – RMS: 15530 RS 2002/0138393-0, Relatora Ministra Eliana Calmon, Data de julgamento 14/10/2003, Segunda Turma; grifou-se)



Conforme se observa, a exigência de duas assinaturas numa mesma folha, contendo declaração em folha timbrada da Licitante, é inidônea como instrumento de aferição da efetiva qualificação fiscal e trabalhista da Licitante, pois o que atende este pressuposto são as certidões comprobatórias de regularidade, devidamente requeridas e apresentadas.

E não se perda nunca de vista que o que impediria a Recorrente de legitimamente participar do certame seria ela efetivamente possuir algum impedimento para sua habilitação. A mera ausência de apresentação de declaração neste sentido, não podem gerar como efeito prático o impedimento em si, pois este na verdade não existe.

O que interessa, ou deveria interessar, é o fato (a Recorrente não está impedida de licitar), não a declaração deste.

A Administração deve estabelecer regras que não causem prejuízo a ela própria e nem aos administrados, e ainda, regras que permitam a participação do maior número possível de concorrentes, pois só assim encontrar-se-á a proposta mais vantajosa.

Aplica-se, ao caso, o comando normativo já mencionado acima, qual seja, o artigo 3º da Lei Licitatória Federal. O poder da Administração não é absoluto ao fazer exigências no âmbito de um certame, ao contrário, encontra limites nos princípios gerais de licitação elencados nos termos do artigo 3º da Lei 8.666/93 e legislação especial.

O princípio da competitividade estabelece ser defeso ao Administrador Público prever cláusulas ou condições, impertinentes ou irrelevantes para o específico objeto do contrato, que restrinjam ou frustrem seu caráter competitivo, conforme prevê o artigo 3º acima, parágrafo 1º, I.



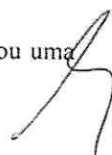
Como dito acima, a Recorrente não possui contra si quaisquer fatos impeditivos para sua habilitação no presente processo licitatório, tendo comprovado documentalmente sua plena condição jurídica para participação do certame, tendo subscrito a declaração de regularidade² solicitada pelo item 3.3.6 do Edital.

A conclusão a que chegou essa douta Comissão é de um formalismo inadequado, que acaba por gerar um efeito inverso descabido e desproporcional, impondo à Recorrente, por alegada ausência de assinatura em uma declaração, consequências tais como se existissem fatos impeditivos para sua habilitação, como o que não se pode concordar.

Não se olvide que, nos princípios constitucionais da administração pública se encontra o da Legalidade, que é talvez o mais importante princípio a ser seguido pelos agentes públicos. Portanto, se a própria Lei determina limitações específicas, expressamente proibindo quaisquer outras formas de restrição, e tem como objetivo ampliar ao máximo o número de participantes em licitação, não se pode aqui inovar nas exigências de declarações com formalidades exageradas, retirando a possibilidade de haver concorrência e do Poder Público contratar pelo menor preço.

Rememore-se que o que pretende a lei, a qual está o Administrador adstrito, é selecionar a proposta mais vantajosa para a administração, devendo ser processada com estrita obediência aos princípios básicos da legalidade, igualdade, probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, sendo vedada a exigência de formalidades que restrinjam ou frustrem seu caráter competitivo ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato (Lei n. 8.666/93, art. 3º e § 1º).

² Tanto o edital, como o documento falam em declaração, não declarações. E a Recorrente assinou uma declaração.



Pelo exposto, é o presente para postular inicialmente o recebimento da presente e seu processamento, modo a que reste reformada a decisão inabilitatória, haja vista estar claro nos autos o fato de que a licitante tem ampla qualificação fiscal e trabalhista, dentre outras, para a obra licitada, conforme certificam todos os órgão públicos fiscalizadores, não existindo fatos impeditivos para sua habilitação.

É o que se espera seja reconhecido e deferido neste recurso, reformando-se a decisão de inabilitação exarada, e confirmando a Licitante como HABILITADA no presente Processo Licitatório 102/2018, PRC: 437/2018, Convite n. 06/2018, a fim de se buscar uma melhor e justa contratação por parte da Administração Pública, viabilizando a escolha da proposta mais vantajosa ao Erário.

Termos em que,
pede deferimento.

Porto Alegre, RS, 17 de agosto de 2018.



PLANICON ENGENHARIA LTDA. - ME

Selistre-8 bso/mln

Sérgio Leandro C. Selistre
Eng. Civil - CREA 088287/D-RS
CPF: 631.420.230-20
RG: 6010846399