

UGP - Fls. 504

Recebi em
20/05/2016,
às 12h30min

Michele Velleda S. Reinhardt
Assessora Técnica Jurídica
OAB/RS 74163

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PELOTAS- RIO GRANDE DO SUL.

Concorrência nº.: 04/2016
Construção de 5 EMEI's - UGP/SMED

GR INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA ME, empresa jurídica de direito privado, CNPJ 16.951.247/0001-23, E INSCRIÇÃO Estadual n. 256.850.350, com sede empresarial na Adão Knakiewicz, no município de Nova Erechim-SC, neste ato representada pelo seu sócio gerente JHAM MICHEL GOSCH, inscrito no CPF: 084.988.319-97 e RG 5.137.47, residente e domiciliado na Rua São Pedro, centro, na cidade de Nova Erechim-SC por sua advogada que esta subscreve, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência apresentar:

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO,

Em face do Recurso Administrativo interposto pela empresa **MODELAR ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA**, já qualificada nos autos do processo licitatório, pelos motivos que passam a ser aduzidos.

I- CONSIDERAÇÕES INICIAIS:

Ilustre Presidente da Comissão Permanente de Licitação do município de Pelotas- Estado do Rio Grande do Sul.

O respeitável julgamento das contrarrazões interposto, recai neste momento para sua responsabilidade, a empresa CONTRARRAZOANTE confia na lisura, na isonomia e na imparcialidade a ser praticada no julgamento em questão, buscando pela proposta mais vantajosa e que cumpra os requisitos necessários para esta digníssima administração, onde a todo o momento demonstraremos nosso Direito Líquido e Certo e o cumprimento pleno de todas as exigências do presente processo de licitação.

II- DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE:

Consoante de depreende do processo licitatório a Recorrida foi intimada do recurso na data de 18 de maio de 2016 e interpõe o presente recurso dentro do prazo, de 05 (cinco) dias úteis, nos termos do artigo 109, alínea a, da lei 8.666/93, portanto dentro do prazo.

III- DOS FATOS:

A comissão Permanente de Licitação publicou competentemente o edital da Concorrência 004/2016, a se realizar no dia 05 de maio de 2016 às 14 horas, no município de Pelotas -RS.

Sendo assim, a Contrarrazoante por ser uma empresa séria e, como tal, preparou sua documentação totalmente de acordo com o edital, que foi prontamente

aceita por essa Administração.

O entanto, o inconformismo da outra participante a qual não estava com a documentação regular gerou o presente recurso, completamente infundado. Destarte não nos cabe outra alternativa senão a apresentação das presentes Razões.

Dois foram os tópicos questionados pela Recorrente: 1- Seguro Garantia Apresentado pela Participante; 2- O acervo técnico entregue. No entanto em virtude da confusão feita pela Recorrente caberá a nós o apontamento por tópico:

3.1 – DA APÓLICE DE SEGURO GARANTIA:

O Recorrido entregou a apólice de seguro (anexa ao presente recurso) garantida pela JMALUCELLI SEGURADORA, cabe ressaltar que a mesma seguradora ofereceu o seguro garantia nos mesmos moldes à ambas as participantes.

Muitos apontamentos pelo Recorrente não tem qualquer nexo, por exemplo: quando reclama da forma das Condições Gerais:

“1. Objeto:1.1 Este contrato de seguro garante o fiel cumprimento das obrigações assumidas pelo tomador perante o segurado conforme os termos da apólice e até o valor da garantia fixada nesta, e de acordo com as modalidades e coberturas adicionais expressamente contratadas, **em razão de participação em licitação** em contrato principal pertinente a obras, serviços, e inclusive publicidade, compras, concessões e permissões no âmbito dos poderes da união, estados e municípios, ou, ainda as obrigações assumidas em funções de. (grifo nosso)”

Assombra-nos a falta de conhecimento da lei e do certame por parte do RECORRENTE, e os argumentos absurdos apresentados pelo mesmo. A garantia da Proposta visa única e exclusivamente garantir que não surjam aventureiros para participar dos certames, vejamos:

A garantia da proposta procura assegurar ao Ente Público o seu prejuízo se a Empresa não assinar o contrato. Da mesma forma se extingue a Garantia, quando o objeto for adjudicado.

A garantia da empresa Contrarrazoante está de acordo. Está identificada: Ao Município de Pelotas- RS, previsão de vencimento em 02 de agosto de 2016, ou seja, válida por sessenta dias contando da entrega da proposta, completamente igual a empresa Recorrente.

De fato, não aparece o número da concorrência na apólice. No entanto é plenamente possível identificar pelo valor e também pelo prazo de validade e ao Município que é endereçada. O fato de não constar o número é mero formalismo, diante dos demais quesitos que tornam possível a identificação.

Os documentos que instruem a apólice são o Edital da Concorrência 04/2016 do município de Pelotas-RS, os dados que estão na apólice também, a apólice é válida e esta garantindo o Valor de R\$ 90.482,77 (noventa mil, quatrocentos e oitenta e dois reais e setenta e sete centavos), exatos 1% (por cento) do valor Global da Concorrência 04/2016. Logo, não há qualquer problema com a Garantia.

Aliás, no caso de Dúvida da Comissão de Licitação, buscando a Supremacia do Interesse Público e a proposta mais vantajosa para a Administração, a lei permite a diligência, a mesma pode fazer esclarecimentos a cerca da proposta com a Seguradora, uma vez não sanada a dúvida.

Agora, é importante compreender que os documentos e as informações posteriores não podem corresponder a dados inéditos no certame. É preciso que se restrinjam a esclarecer e a complementar as informações que já foram apresentadas tempestivamente pelo licitante.

No magistério de Hely Lopes Meirelles:

“a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. (...)Procedimento formal, entretanto, não se confunde com ‘formalismo’, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias”.(grifou-se)

Sobre o formalismo, Carlos Ari Sunfeld e Benedicto Pereira Porto Neto sinalizam:

“O formalismo, é bem verdade, faz parte

da licitação, e nela tem seu papel. Mas nem por isso a licitação pode ser transformada em uma cerimônia, na qual o que importa são as fórmulas sagradas, e não a substância da coisa.” (grifou-se)

Prossegue Carlos Ari Sunfeld:

“não se pode imaginar a licitação como um conjunto de formalidades desvinculadas de seus fins. A licitação não é um jogo, em que se pode naturalmente ganhar ou perder em virtude de milimétrico desvio em relação ao alvo - risco que constitui a própria essência, e graça, dos esportes.(grifou-se)

Denota-se em alguns tribunais de justiça entendimentos semelhantes:

“... é extremamente formalista a decisão que, em tomada de preços, inabilita licitante por ausência de autenticação em uma das folhas dos inúmeros documentos apresentados, sobretudo porque dissociada dos princípios da proporcionalidade (razoabilidade) e da competitividade, já que não houve sequer suspeita de falsidade ou fraude do documento.” (AC em MS n. 2005.042346-1, rel. Des. Substituto Jaime Ramos, j. 16.5.06)^[6], (grifou-se) “É cediço que o formalismo constitui princípio inerente a todo procedimento licitatório, no entanto, a rigidez do procedimento não pode ser excessiva a ponto de prejudicar o interesse público. Ademais, em matéria de licitação, como o objetivo é o de atrair o maior número de interessados, deve-se adotar interpretação que favoreça a consecução desse objetivo, tirando-se qualquer margem de discricionariedade da Administração Pública no que diz respeito à rejeitar possíveis licitantes.”^[7] (grifou-se) “Por outro lado, pondera-se que a exigência quanto à autenticação dos documentos constituiu mera formalidade, não podendo seu simples descumprimento gerar a inabilitação no processo licitatório, sendo mera irregularidade. O procedimento licitatório deve possibilitar a participação do maior número possível de interessados, de forma a satisfazer o interesse da coletividade, sendo inoportuno que o excesso de formalismo prejudique a competitividade do certame. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.”

Em outras oportunidades, o TCU apresentou o mesmo entendimento:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”^[10]
 “Deve se evitar a desclassificação de propostas pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração. Recomendação.”^[11]
 “17. Use esses exemplos para ilustrar os possíveis desdobramentos de uma situação absolutamente banal que ferem o princípio da razoabilidade.
 19. O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciososa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece-se o interesse público e passa-se a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer”.

Por derradeiro, e em conclusão, ressalta-se que a licitação tem por objetivo nevrálgico a contratação da proposta mais vantajosa. Para tanto, deve seguir um procedimento formal definido na Lei de Licitações e demais normativos aplicáveis. Mas não pode ser confundida a formalidade necessária para atribuir segurança ao

procedimento com o formalismo excessivo que se prende a rigorismos desnecessários que colidem com a finalidade visada na norma e em detrimento da razoabilidade, da proporcionalidade, da competitividade, da economicidade e do interesse público.

UGP - Fls. 5074

3.2 – DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA:

No tocante ao atestado técnica argumenta que o mesmo deve ser apenas de projeto em virtude do valor do contrato, logo depois passa argüir que não poderia ser em virtude da obra, chegando a questionar que o mesmo atestado pode conter informações fraudulentas.

Vejam os acervo apresentado pela empresa GR Indústria e Comercio é do Profissional GLEISSON NARZETTI, correspondente a EXECUÇÃO DE OBRA - CODIGO 2.2.1 , do CAU/SC, e todas os demais itens também falam **de execução de obra**, logo os fatos argüidos são absurdos.

O que se passa é o Recorrente insinuar que o atestado é falso ou fraudulento, mesmo sabendo que esta incorrendo em um crime, fala inclusive do período do contrato em que a obra foi executado. Ultrapassando inclusive a credibilidade da autarquia CAU-SC.

Felizmente no certame, nos detemos aos fatos ora expostos e aos documentos apresentados, o atestado existe e é válido, basta conferir o código de verificação trazido na Certidão, não cabe ao participante “acreditar” da forma que melhor lhe é conveniente em um atestado falso, e se de fato constatar dessa forma que promova a denuncia no órgão competente.

Referente ao valor de contrato que o mesmo cobrou para ser o responsável pela Execução, não diz respeito ao participante ou a municipalidade, até mesmo porque na sua grande maioria os profissionais não obedecem a tabela, tampouco o cálculo trazido pela parte é correspondente a Execução de Obra na qual a empresa se responsabiliza pelo material e mão de obra. É um atestado de execução de obras com os itens elencados e ainda referente a obra de característica semelhante conforme positivado no edital.

Destarte, conforme anteriormente tratado, inclusive na ata de análise dos documentos os dois itens tratados pela empresa são assuntos superados diante dos princípios que norteiam a licitação, dessa forma passaremos a positivar o disciplinado na doutrina e jurisprudência atual.

III- DO MÉRITO:

Inicialmente, é importante conceituar o procedimento licitatório, de acordo com a doutrina, como o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. **Visa propiciar iguais oportunidades** aos que desejam contratar com o Poder Público, **dentro dos padrões previamente estabelecidos pela administração** que atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos. É o meio técnico-legal de verificação das melhores condições para a execução de obras e serviços, compra de matérias e alienação de bens públicos. **Realiza-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes**, sem observância dos quais é nulo o procedimento licitatório, e o contrato subsequente.

Sendo a licitação um ato administrativo vinculado ela obedece a normas designadas para que a administração pública ao elaborar e finalizar o procedimento licitatório, assegure o Estado Democrático de Direito bem como busque a proteção das garantias coletivas e individuais na disputa do certame para que não haja beneficiados de forma discricionária. Neste contexto, que a a Administração Pública passa a ser norteada por princípios que transcendem os limites das normas e que estão positivados na Constituição Federal de 1988, em seu art. 37.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Tais princípios são normas ideológicas os princípios constitucionais são o conjunto de normas da ideologia da Constituição, que norteiam seus postulados básicos seus meios e seus afins. A Administração Pública deve se pautar nessas proposições

básicas, fundamentais, pois elas são o alicerce da ciência do direito.

Sendo assim, o ato administrativo deve estar severamente pautado nestes princípios e para a realização do procedimento licitatório, a Administração Pública deve observar, também, o positivado na lei 8.666/1993, uma vez que nela se encontram estabelecidos as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos.

Destarte, encontramos na lei 8.666/1993, em seus artigos 41 e 43 o princípio da vinculação os instrumento convocatório, "Art. 41 - A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada; e artigo 43- V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.

Esse princípio estabelece que os licitantes fiquem restritos aos termos do edital, seja quanto ao procedimento, quanto aos documentos solicitados, quanto a formulação da proposta, bem como quanto ao contrato a ser assinado posteriormente, isso tanto para os participantes do certame, que não podem deixar de atender os requisitos presentes no edital, quanto para o órgão licitante que estabelece no edital as condições para que se participe da licitação e a minuta do futuro contrato e com base nisso as empresas irão apresentar as suas propostas.

Nos termos da respeitável Doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em seu livro de Direito administrativo, nas pg. 334 e 335:

"Trata-se de um princípio cuja a inobservância enseja na nulidade do procedimento. Além do mencionado no art. 3º da lei 8.666/93, ainda tem seu sentido explicado no artigo 41, segundo o qual a "Administração não pode descumprir normas e condições do edita, ao qual se acha estritamente vinculada" E o art. 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes no edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica nos artigos citados como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender os requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado o envelope da proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender às exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (art. 48, inciso I).

Destarte, a doutrina pátria concorda com o posicionamento adotado pela Comissão Permanente de Licitação, no tangente de que se a concorrente atender os requisitos deve ser declarada habilitada. Pois, o edital estabelece as normas para a participação da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados devem apresentar a sua proposta de acordo com esses elementos.

Ademais, não respeitado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório poderá se favorecer determinada empresa, ferindo os demais princípios da Administração Pública. Tal entendimento é o que temos na maioria dos Tribunais do País inclusive nos Tribunais Superiores, vejamos a recente decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PROVIMENTO LIMINAR. LICITAÇÃO. IMPETRANTE INABILITADA. EQUÍVOCO NA FORMULAÇÃO DA PROPOSTA. DISSONÂNCIA COM A NORMA EDITALÍCIA. IMPERATIVA OBSERVÂNCIA DO EDITAL. ALEGAÇÃO DE FORMALISMO EXACERBADO. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. Como a impetrante não identificou corretamente, no envelope alusivo à sua proposta, tal qual exigia o edital licitatório, que - como é de sabença comum - faz lei entre as partes, os boxes comerciais a que pretendia concorrer, adequada mostra-se a decisão administrativa que a inabilitou, pois fundada no princípio reitor da vinculação à norma editalícia, nada havendo aí de abusividade, ilegalidade ou formalismo exacerbado, inexistindo, de conseqüente, direito líquido e certo a prosseguir no certame. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2013.037982-6, da

Capital, rel. Des. João Henrique Blasi, j. 10-09-2013).

Não há o que se falar em formalismo exacerbado quando a empresa não entrega documentos, ou não cumpre requisitos mínimos do edital, o edital faz lei entre as partes e oferece aos participantes maior segurança, claramente não há abusividade alguma por parte da CPL ao julgar desclassificada a concorrente que claramente não cumpriu os requisitos mínimos para ofertar a sua proposta. Vejamos outra decisão, recente, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EMPRESA INABILITADA POR APRESENTAR OS DOCUMENTOS MINUTOS APÓS O PRAZO FATAL. DEVER DE OBEEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IGUALDADE DE CONDIÇÕES A TODOS OS CONCORRENTES, INSCULPIDOS NO ART. 37, XXI, DA CARTA MAIOR. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À HABILITAÇÃO NO CERTAME. SENTENÇA QUE INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL E EXTINGUIU O PROCESSO MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

Havendo expressa disposição no edital acerca da obrigatoriedade de entrega de documentos em horário e dia certos, não há como incluir a empresa retardatária no certame, pois "o princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8.666 (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editora, 2010, p. 542); não havendo que se falar, outrossim, na aplicabilidade do princípio da razoabilidade, até mesmo porque acolher o pleito inicial implicaria em aceitar uma exceção que daria vantagem exclusiva à impetrante, afrontando o princípio da isonomia, preceito primordial da licitação, previsto da CFRB, em seu art. 37, XXI.

Como anteriormente afirmado o entendimento da atual doutrina e jurisprudência tange no sentido de que as normas do edital devem ser seguidas rigorosamente, nas palavras de Celso Bandeira de Mello " princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8.666 (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editora, 2010, p. 542). Destarte, é pacífico que o não cumprimento de um requisito do edital no correspondente a proposta resulta na desabilitação /desclassificação da concorrente, pois deve ser assegurado o cumprimento dos princípios norteadores da licitação, não podendo se oferecer tratamento diferenciado à empresa alguma (princípio da isonomia), não diferente é o entendimento da decisão da Rel. Des. Sônia Maria Schmitz:

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - TOMADA DE PREÇOS EM QUE A EMPRESA VENCEDORA DEIXA DE ATENDER A DIVERSAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE EM VER ANULADA PARTE DO CERTAME RECONHECIDO - OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, MORALIDADE E VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM MANTIDA - REMESSA DESPROVIDA.

"As previsões editalícias vinculam, com força de lei, a Administração e os licitantes, devendo ser estritamente obedecidos os seus comandos". (Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2008.022248-0, de São Joaquim, Rel. Des. Sônia Maria Schmitz, j. em 12.02.2010)

Na decisão acima citada a Comissão de Licitação julgou de forma subjetiva, não se detendo ao que previa o edital, ferindo aos princípios da licitação, a empresa impetrante do Mandado de Segurança teve o seu direito resguardado, pois a Administração Pública está vinculada pelas previsões do edital. Corrobora o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, vejamos:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÕES. PREGÃO ELETRÔNICO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PREGOEIRO DA CENTRAL DE LICITAÇÕES. LIMINAR. AUSÊNCIA

DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO EM RELAÇÃO AO MÉRITO DA QUESTÃO. APARENTE DESRESPEITO DA PROPOSTA DO LICITANTE EM RELAÇÃO AO EDITAL. A modalidade de licitação por pregão, conquanto destinada à aquisição de bens e serviços comuns, em tese mais simples, não aceita atenuação do princípio da vinculação ao edital, não possibilitando que o agente administrativo analise de forma subjetiva as propostas. Estando a proposta, em primeira e perfunctória análise, em desacordo com as determinações do edital, correta a decisão que indeferiu o pedido liminar. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. (Agravo de Instrumento Nº 70055778708, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Julgado em 08/08/2013).

Seguimos, mostrando o entendimento majoritário dos tribunais, pois é pacífico, e deve se buscar a aplicação da lei e dos princípios mantendo o critério de julgamento das propostas de forma objetiva, de acordo com o que previsto no edital, como fez a Comissão Permanente de Licitação, que apenas cumpriu o que determina a lei. Ou seja, julgou as propostas de todas as empresas de forma objetiva. Vejamos outro julgado no mesmo sentido:

Ementa: LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. TÉCNICA E PREÇO. COPA 2014. CONSULTORIA EM ENGENHARIA. CONSÓRCIO. REPRESENTAÇÃO. PROPOSTA. DESCLASSIFICAÇÃO. AVALIAÇÃO. EDITAL. REQUISITOS. CD-ROM. 1. Os consórcios de empresas - que, por força de lei, não têm personalidade jurídica - são representados, na forma do contrato, pela sociedade-líder. Afigura-se mera irregularidade que não leva à inépcia da inicial a impetração do mandado de segurança em nome do consórcio se a procuração foi outorgada pelo representante legal da empresa-líder. 2. O licitante que não apresenta a proposta do preço, segundo a especificação do edital, que exige a entrega (a) em papel e (b) em dispositivo de armazenamento em meio óptico - CD-ROM - deve ser excluído do certame. A Comissão de Licitação não pode dispensar o licitante do cumprimento de exigência do edital. Precedentes do STJ. É nulo, portanto, o ato que proclama vencedor o licitante que não cumpriu as exigências do edital. Hipótese em que o licitante sequer teve a iniciativa de sanar a falha constatada por ocasião da abertura das propostas antes da data do julgamento. 3. Se o edital estabelece que o item da proposta técnica - o chamado conhecimento do problema - deve conter texto dissertativo de, no máximo, 15 páginas, sem fixar número mínimo, a proposta cuja exposição tenha três páginas não pode ser desclassificada por insuficiente. Irrelevante, portanto, que reproduza em 12 páginas parte do teor do edital. 4. A atribuição de pontuação máxima à proposta técnica pela Comissão de Licitação não pode ser invalidada pelo Poder Judiciário, salvo prova de erro manifesto de apreciação da Comissão de Licitação. Hipótese em que se cuida de ato administrativo, cujo controle, a par de envolver juízo técnico e de valor próprio da Administração Pública, não dispensa a produção de prova. Recursos desprovidos. Sentença confirmada em reexame necessário. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70052332160, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 28/02/2013)(grifos nosso).

Nesta decisão é de fácil perceber inclusive o entendimento do Tribunal Superior de Justiça quando decide: **“A Comissão de licitação não pode dispensar o licitante do cumprimento de exigência do edital. Precedentes do STJ. É nulo, portanto, o ato que proclama vencedor o licitante que não cumpriu as exigências do edital”**, claramente que a Comissão Permanente de Licitação agiu certo ao desclassificar o participante, sendo assim a Recorrida tem o direito líquido e certo de assinar o contrato para a execução da obra.

Desta forma, é muito claro o posicionamento atual dos Tribunais no sentido de que o edital faz lei às partes e esse deve ser observado e seguido, pois ambos os concorrentes participantes do certame sabiam quais as normas que seriam observadas, e não concordando com elas poderiam ter impugnado o edital dentro do prazo, ademais todas as dúvidas puderam ser sanadas por meio de questionamento, a empresa Gr fez um pré questionamento do acervo no qual a Comissão deixou bem claro que não haviam prazos, e metragem pré estabelecida.

Ademais, selecionamos mais julgados no sentido de que há de se respeitar o

princípio da vinculação ao instrumento convocatório e o princípio do julgamento objetivo das propostas, vejamos:

UGP - Fls. 5114

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VEROSSIMILHANÇA. AUSÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. O edital prevê a possibilidade de se relevar certos erros formais, não a obrigatoriedade. A parte agravante não apresentou proposta datilografada ou impressa por qualquer processo eletrônico, e o documento de fl. 107 possui rasura, o que não atende às exigências do edital. A agravada agiu em conformidade com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Inteligência do disposto nos artigos 3º e 41 da Lei nº 8.666/93. Desta forma, não verificada a existência da verossimilhança dos argumentos da agravante, merece ser cancelada a tutela provisoriamente deferida e negado provimento ao agravo. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70051538783, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 28/11/2012).

Diante a todo o exposto não há o que se falar em irregularidade alguma por parte da Comissão Permanente de Licitação, muito pelo contrário, apenas vem seguindo as orientações e entendimentos legais, doutrinários e jurisprudenciais, diferente do que afirma a Recorrente em seu recurso, que tem medo de não assegurar a proposta mais vantajosa a administração e busca de forma artilosa enganar essa Comissão, trazendo um Recurso sem qualquer cabimento.

O Direito Líquido e Certo garante o interesse da empresa Recorrida. De fato não há erro da comissão, muito menos formalismo exacerbado, o que há é falta de documentos dispensável para a avaliação da obra e que integrem a sua proposta.

V- DO PEDIDO CONTRA POSTO:

Embora não feito Recurso Administrativo, utiliza-se a empresa Recorrente do pedido contra posto, meio amplamente utilizado no Direito para contestar o Balanço Patrimonial entregue nos Documentos de Habilitação pela empresa Modelar.

A empresa não entregou o balanço patrimonial de 2015, o qual passa a ser exigido a partir de 30 de abril, conforme normas do código civil vigente, bem como práticas da licitação.

Ocorre que a mesma entregou um cadastro perante o município utilizando-se disso para mascarar a sua atual situação financeira. Vejamos o edital:

Item 6.4 “ caso a empresa opte pela apresentação do CRC, os documentos e exigências requeridos nesta licitação que constarem não constarem no mesmo deverão ser entregues. **Se o Documento** ou certidão que conste no referido estiver vencido, deve o licitante suprir tal desatualização com a apresentação do respectivo documento ou certidão, na forma do edital.”

A comissão Permanente de Licitação não observou esse item ou não observou o que disciplina a lei, abrindo um critério discricionário e arriscado, uma vez que de nada garante a atual capacidade financeira, se quer os índices pois os mesmos foram calculados com base no ano calendário 2014.

Senhores, sabemos que a administração pública tem o poder de rever os seus atos a qualquer momento, entendemos que a capacitação econômica financeira da empresa é de suma importância, uma vez que a obra é pública e de uma monta vultuosa, ignorar esse item é assumir a culpa em um futuro e eventual problema, pessoalmente inclusive correndo o risco a responder com o seu patrimônio.

Vejamos o que a doutrina pátria traz sobre o balanço patrimonial, a EXIGIBILIDADE E FORMALIDADES DAS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS PRA FINS DE LICITAÇÃO – por *Reinaldo Luiz Lunelli**

Em conformidade com o Art 31, inciso I da Lei 8.666/93 a administração pública deverá, quando da qualificação econômico financeira, verificar o balanço

patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa.

Assim, vale salientar que Balanço Patrimonial é a demonstração contábil destinada a evidenciar, qualitativa e quantitativamente, numa determinada data, a posição patrimonial e financeira da entidade. O principal objetivo deste demonstrativo é apresentar de forma organizada e ordenada os registros que afetaram o patrimônio da empresa, de modo a facilitar o conhecimento e a análise da real situação financeira desta.

Exigibilidade das Demonstrações Contábeis

A primeira análise que se faz é quanto à exigibilidade dos informes contábeis, em especial, do Balanço Patrimonial.

A lei exige que o Balanço seja levantado no fim de cada exercício financeiro que geralmente coincide com o fim do ano civil, 31 de dezembro. No entanto, pode ser levantado mais de uma vez por determinação de Estatuto Social, que é a forma jurídica das Sociedades Anônimas (S/A), mas isto também é pouco comum.

Em janeiro os contadores recebem toda a documentação fiscal da empresa relativa a dezembro e com isso, deverá realizar a escrituração dos fatos contábeis e fazer a conciliação bancária, para então realizar os últimos ajustes e revisões para o encerramento das demonstrações contábeis.

A data limite de apresentação do BP de um exercício financeiro será sempre até 30 de abril do ano subsequente aos fatos registrados; a partir daí, os informes anteriores perdem a sua validade. Exemplificado, entendamos que o Balanço patrimonial de 2012, encerrado em 31/12/2012 precisa ser levantado até 30/04/2013 e terá validade até 30/04/2014 quando a partir desta será exigido o Balanço e as demonstrações contábeis de 2013.

Formalidades do Balanço Patrimonial

É claro que para o Balanço Patrimonial ter validade ele precisa ser elaborado em conformidade com a legislação comercial, societária e fiscal em vigência na data de seu encerramento.

Cabe salientar que o novo Código Civil (Lei 10.406/02) substituiu o Código Comercial que regia as empresas e agora tratamos todas as questões relacionadas às empresas com o Código Civil a partir do art. 966 até o art. 1.195 no Livro II - Do Direito de Empresa.

Os ditames societários para o encerramento do balanço como a forma de classificação, avaliação e as demonstrações obrigatórias são detalhados na Lei 6.404/1976, atualizada recentemente para obedecer ao padrão internacionalmente aceito. Está é, portanto, a Lei das Sociedades por Ações; também aplicável às demais entidades.

A legislação comercial alerta, em seu Art. 1.184 que o Balanço Patrimonial e o de Resultado Econômico (Demonstração do Resultado do Exercício), devem ser lançados no Livro Diário da empresa estando ambos assinados por técnico em Ciências Contábeis, legalmente habilitado e pelo empresário responsável.

Assim, o Balanço Patrimonial autêntico e apresentado na forma da lei civil é o que consta no Livro Diário e portanto, só existirá por meio de cópia autenticada. Isto não quer dizer que outros Balanços não possam ser apresentados, no entanto, como a contabilidade é alterada constantemente em uma entidade, existe o risco das informações apresentadas não serem as oficiais e válidas para a data de seu encerramento.

As sociedades de capital aberto tem ainda a obrigatoriedade de publicação de seus Balanços na imprensa oficial o que sempre vai constituir uma condição de eficácia e veracidade das demonstrações contábeis, atendendo amplamente os preceitos legais.

Portanto, dependendo da forma de constituição da empresa, e para ter-se uma maior segurança sobre os dados apresentados, a administração poderá exigir a publicação oficial registrada (Sociedades Anônimas), ou ainda o termo de abertura e encerramento do Livro Diário, devidamente autenticado pelo órgão competente, do qual se extrai o Balanço Patrimonial em páginas sequencialmente numeradas e em consonância com a lei comercial e societária (Sociedades em Geral).

UGP - Fls. 5134

A escrituração contábil e o levantamento do Balanço Patrimonial são obrigações que alcançam todas as entidades empresárias, independentemente de porte ou forma de constituição. Assim, mesmo para as empresas tributadas pelo regime simplificado de apuração (Simples Nacional) é possível exigir os informes contábeis e patrimoniais, como das demais entidades. A única segregação que se faz é que, para as empresas em geral, o conjunto completo de demonstrações contábeis é muito mais abrangente que para as microempresas e empresas de pequeno porte; bastando para estas a apresentação do Balanço Patrimonial, da Demonstração do Resultado do Exercício e das Notas Explicativas, conforme regulamenta a Resolução CFC 1.418/2012.

Diante ao exposto, esperamos que a comissão use o seu poder DEVER de corrigir os atos incorretos por ela praticada e não assuma o risco da habilitação de uma empresa que não preencheu os requisitos econômicos financeiros, declarando a Empresa **MODELAR ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA** como inabilitada, salvaguardando a supremacia do interesse Público.

VI – DO PEDIDO

Tendo em vista o Recurso administrativo apresentado requer o dado o julgamento exato que foi deferido por essa Nobre Comissão, conforme demonstramos cabalmente em nossa explanação, solicitamos que essa Administração considere totalmente improcedente o recurso da empresa **MODELAR ENGENHARIA LTDA**, requer-se ainda seja analisado o pedido contraposto.

E é na certeza que pode confiar na sensatez dessa Administração, assim como, no bom senso da autoridade que lhe é superior, estamos interpondo estas **contrarrazões**, as quais certamente serão deferidas, editando assim maiores transtornos.

Nestes termos,
Pede deferimento,

Nova Erechim, 20 de maio de 2016.


JHAM MICHEL GOSCH
Administrador

GR INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA-ME
CNP: 16.951.22 / 0001-23
FONE: (49) 3626-1052