

Alfenas/MG, 08 de outubro de 2019.

A

Prefeitura Municipal de Alfenas.MG
Setor de Licitações

Referência: Processo Licitatório nº 314/2019 - Tomada de Preços: 005/2019

INOVAR ENGENHARIA E PAVIMENTACAO LTDA ME, inscrita no CNPJ: 12.799.453/0001-09, com sede a Avenida Lincoln Westin da Silveira, 2131 – sala 07- Centro Alfenas MG, representada na forma de seus atos constitutivos; vêm, através desta, **INTERPOR RECURSO** contra a decisão de habilitação por parte da Comissão de Licitação, da participante **CONSTRUTORA ETAPA LTDA**, pelos motivos que se seguem:

Após o início dos trabalhos do certame licitatório; 314/2019, TP: 005/2019, cujo o objeto é a Contratação de Empresa Especializada em Serviços de Engenharia para a Execução Indireta de Obras de Recapeamento Asfáltico sobre Vias de Paralelepípedo e Rampas de Acessibilidade, incluindo fornecimento de material, mão-de- obra, transporte e equipamentos apropriados; conforme projeto básico, planilhas técnicas orçamentárias, memoriais descritivos e cronogramas físico-financeiros, que são parte integrante deste. REPASSE GOVERNO FEDERAL – PROGRAMA PLANEJAMENTO URBANO – MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO REGIONAL – CONVÊNIO 868544/2018 – CAIXA ECONÔMICA OPERAÇÃO 1054435-39.

Durante a abertura dos envelopes de HABILITACAO DE DOCUMENTOS, foi constatado por esta participante a FALTA de documentos OBRIGATORIOS no EDITAL, com a **não inserção** por parte da CONSTRUTORA ETAPA de **justificativa OBRIGATORIA** no caso de divergência acima de 10% percentuais entre a declaração de compromissos apresentados e a receita bruta apresentada no DRE (que inclusive deveria estar em separado anexado a Declaração de Compromissos, e NÃO estava,

CNPJ: 12.799.453/0001-09

INS. Estadual:001756070.00-80

fazendo-se presente somente no BALANÇO PATRIMONIAL apresentado, como se os itens exigidos no edital ,não fossem obrigatórios um a um, e tão somente apresentados de maneira irregular na sequência do edital convocatório, não acreditamos se tratar de mero “excesso de formalismo” e sim a sequência **obrigatória** de documentos exigidos no edital convocatório), que segue abaixo reproduzida:





Prefeitura do Município de Alfenas

CNPJ 18.243.220/0001-01

Praça Dr. Fausto Monteiro, 347 – Centro – CEP 37.130-000 – Alfenas(MG)

Fone: (35)3698-1359 Fax:(35) 3698 – 1368

Site: www.alfenas.mg.gov.br – e-mail:licitacoes.contratos@alfenas.mg.gov.br

ANEXO XIV

DEMONSTRAÇÃO DE COMPROMISSOS

MODELO DE DECLARAÇÃO DE CONTRATOS FIRMADOS COM A INICIATIVA PRIVADA E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

À

Comissão de Licitações
Prefeitura Municipal de Alfenas
Processo: 314/2019
Edital: 005/2019

Proponente:
Razão Social: _____
CNPJ nº: _____

Contratante	Nº contrato	Objeto	Local obra/serviço	Data Início	Prazo Execução	Valor total da obra/serviço (A)	% executado (B)	% a executar © = A - B	Situação Atual (A) – (B)
TOTAL									

Comprovação, por meio de declaração, da relação de compromissos assumidos, conforme modelo, de que 1/12 (uns doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da sessão pública de abertura deste Processo licitatório (coluna situação atual), não é superior ao Patrimônio Líquido do licitante, podendo este ser atualizado na forma já disciplinada neste Edital;

A declaração de que trata a subcondição acima deverá estar acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) relativa ao último exercício social,

Quando houver divergência percentual superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, entre a declaração aqui tratada e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), deverão ser apresentadas, concomitantemente, as devidas justificativas, a não apresentação da justificativa implicará na inabilitação do licitante.

Ocorre, ainda uma apresentação por parte da CONSTRUTORA ETAPA LTDA, de um **Sped fiscal** enviado a receita federal como prova de Balanço Patrimonial, realmente o Sped vale como prova de balanço patrimonial, para diversos fins, mas neste caso específico o edital em seu item 5.2.12- Documento H-12, solicita:

5.2.12. Documento H-12

*Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício, já exigíveis e apresentados na forma da lei, “**devidamente registrado**”, que comprovem a boa situação financeira da empresa licitante, por meio do cálculo de índices contábeis abaixo previstos, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, conforme inciso I da Lei nº8666/93.*

Ou seja, ao apresentar o Sped Fiscal, a CONSTRUTORA ETAPA cumpriu parcialmente o item solicitado, pois o mesmo em seu próprio corpo revela apenas uma “autenticação” de recebimento por parte da RECEITA FEDERAL e não apresenta o **DEVIDO REGISTRO** solicitado pelo item no edital, registro este que poderia ter sido em **CARTORIO** se não na **JUNTA COMERCIAL** (como apresentamos), entendemos então que a **LICITANTE**, não cumpriu o item como um todo; portanto descumpriu o solicitado no edital convocatório.

Passemos aos argumentos e preceitos da LEI,

Uma vez publicado o edital, encerra-se a fase interna da licitação (momento em que a Administração pensou as regras, planejou as estratégias, definiu o objeto, especificou seus requisitos, reservou o valor para o futuro pagamento, etc.) e inaugura-se a fase externa. **Neste momento, a Administração assume um compromisso público: de que manterá as regras dispostas no edital até a conclusão da licitação e eventual contrato que dela surgir**

Hely Lopes Meirelles diz que o **edital publicado é a lei interna do certame**, devendo ser **obrigatoriamente observado** pelos licitantes e também **pela própria Administração**. Podemos perceber que neste momento da publicação do edital **passa a valer** um princípio importantíssimo aplicável às licitações públicas, o **princípio da vinculação ao instrumento convocatório**. Por meio dele, entendemos que todos os envolvidos de alguma maneira com a licitação estão vinculados, obrigatoriamente, aos termos veiculados pelo edital. **Ou seja, de regra, se está previsto no instrumento convocatório, não há possibilidade de se adotar outro procedimento a não ser aquele trazido no bojo do edital. Prática contrária, induz à nulidade do ato praticado.**

Por esta razão o legislador estabeleceu na Lei nº 8.666/93 que:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. "

A vinculação, então, funciona tanto para o licitante – que, se descumprir as regras do jogo, pode ficar de fora dele –, quanto para o próprio ente licitador – que, ao também descumprir regra do edital, macula de nulidade o ato.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreta pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo

*princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", **este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica.** Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, **não supre a exigência do edital.** Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, **é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.***

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288):

"Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, 'a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode estar a se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".



Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

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.

*Art. 41. A Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.***

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro[2]:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se



façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos 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-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

*Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, **pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.***

Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho[3]:



A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.

Como bem destaca Fernanda Marinela[4], o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

*Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, **não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele**. Por essa razão, é que a doutrina diz que **o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei**.*



Com a exposição de argumentos e regras estabelecidas na lei 8666, expomos uma situação de **não cumprimento das regras** estabelecidas no edital convocatório por parte da CONSTRUTORA ETAPA LTDA, quando do NAO REGISTRO do Balanço apresentado e principalmente por não ter incluída uma justificativa OBRIGATORIA do anexo XIV do referido edital licitatório, que e bem clara em seu enunciado estabelecido pela Prefeitura Municipal de Alfenas em seu instrumento editalíssio, que diz:

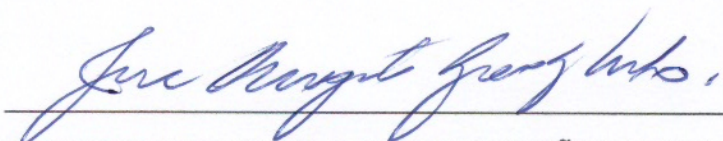
"Quando houver divergência percentual superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, entre a declaração aqui tratada e a receita bruta discriminada na Demonstração do resultado do Exercício (DRE), deverão ser apresentadas, concomitantemente, as devidas justificativas, a NÃO APRESENTAÇÃO DA JUSTIFICATIVA IMPLICARÁ NA INABILITAÇÃO DO LICITANTE (grifo nosso)

Ou seja, para que seja restabelecida a equidade, moralidade, respeito ao instrumento convocatório e isonomia de licitantes, necessário se faz a INABILITAÇÃO da licitante CONSTRUTORA ETAPA LTDA, por NÃO CUMPRIR O ESTABELECIDO NO EDITAL.

Por todo o exposto esta empresa Recorrente REQUER o reconhecimento do RECURSO interposto para que seja decidido por esta comissão de licitação pela INABILITAÇÃO da empresa Construtora Etapa Ltda.

Certos de seu deferimento,

Atenciosamente.



INOVAR ENGENHARIA E PAVIMENTAÇÃO LTDA ME