

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO INSTITUTO DE OBRAS PÚBLICAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO/IOPES.

Ref.: CONCORRENCIA PÚBLICA 002/2018

W.M Vasconcelos ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.260.655/0001-50, com sede na Rua Joaquim Comélio Filho, nº 348, Centro em Conceição do Castelo/ES, neste ato representada por seu representante legal o Sr. Werlanderson Mello Vasconcelos, engenheiro civil, brasileiro, casado, portador do CPF nº 092.315.197-43 e portador da carteira profissional CREA/ES nº 044950/D, vem no prazo legal, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

Ante a decisão da CPL que decidiu por habilitar e consequentemente classificar como vencedora a empresa **AVANCI & AZEVEDO CONSTRUTORA LTDA** devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epigrafe, aduzindo para tanto o que se segue.

I-DOS FATOS

A recorrente participou da reunião para a abertura do envelope nº 2 – Documentos de Habilitação, no dia 19 de julho de 2018, onde verificou que a documentação da empresa AVANCI estava em desacordo com as exigências do processo licitatório.

Sendo assim, após a constatação das irregularidades contidas nos documentos de habilitação da empresa AVANCI, a recorrente registrou em ata suas alegações, e solicitou a desclassificação desta no referido certame.

Não obstante, a Comissão de Licitação, decidiu por suspender o certame para proceder à análise criteriosa dos documentos de habilitação das empresas licitantes, a fim de auferir o resultado da habilitação e inabilitação das empresas.

Outrossim, no dia 24 de julho de 2018, a Comissão de Licitação, não acatou as alegações da recorrente, onde procedeu no Relatório de Análise e Julgamento da Habilitação,





bem como com a publicação no Diário Oficial do Estado do Espírito Santo no dia 27 de julho de 2018, declarando como habilitada em primeiro lugar no certame a empresa AVANCI.

IV - DOS FUNDAMENTOS:

A recorrente por ocasião da reunião do dia 19 de julho de 2018, alegou a CPL, que a documentação inerente a qualificação econômico financeira da empresa AVANCI não atendia as exigências do edital, pois, em síntese, as informações do balanço patrimonial estavam divergentes das informações apresentadas pela empresa AVANCI no tocante ao atendimento ao ítem 8.4, alínea d1, senão vejamos:

Edital de Concorrência Pública 002/2018:

Item 8.4, alínea d.1

8.4 DA QUALIFICAÇÃO ECONÓMICO FINANCEIRA

d.1) A comprovação do Patrimônio Líquido será equivalente a 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação.

Ora, o edital é cristalino ao exigir por parte das licitantes a apresentação de patrimônio líquido de no mínimo 10% do valor estimado para a contração.

Ocorre que a empresa AVANCI, apesar de apresentar o Balanço Patrimonial, não atendeu a exigência elencada no ítem 8.4 alínea d.1 sendo que, apresentou outro documento, sendo este divergente do que solicita o Edital, ou seja, o balancete de verificação, de onde extraiu as informações apresentadas na folha 73 de seus documentos de habilitação.

Ora, é absurda a atitude da empresa AVANCI, pois, o edital, conforme preceitua a Lei 8.666/93, solicita que os licitantes apresentem apenas o Balanço Patrimonial do último exercício, sendo vedada a apresentação de balancetes, senão vejamos:

Artigo 31 da Lei 8.666/93:

Art. 31 - A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:







I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

Como podemos comprovar, a Lei é clara ao vedar a apresentação pelas empresas licitantes de balancetes provisórios em processos licitatórios, sendo que o documento correto a ser apresentado é tão somente o balanço patrimonial e é deste documento que devem ser extraídas as informações concernentes a qualificação econômica financeira das empresas licitantes.

Logo, torna-se claro o erro crasso cometido pela empresa AVANCI ao não atender o que solicita o instrumento convocatório bem como ao apresentar documento estranho ao que solicita o mesmo, sendo que a apresentação de tal documento é expressamente vedada pelo artigo 31 da Lei 8.666/93.

Neste diapasão, no intuito de dirimir por vez lide, a recorrente apresenta abaixo, o cálculo correto do patrimônio líquido da empresa AVANCI, com as informações extraídas de seu balanço patrimonial bem como a descrição contábil de patrimônio líquido.

Segundo descrito no CPC 00 Estrutura Conceitual (CPC, 2011), no seu item 4.4, "patrimônio líquido é o interesse residual nos ativos da entidade depois de deduzidos todos os seus passivos.

Seguindo a conceituação apresentada, passamos agora calcular o Patrimônio Líquido da empresa AVANCI com base das informações apresentadas no BALANÇO PATRIMONIAL:

PL: AC(1.635.318,01) + ANC(0,00) - PC (1.635.318,01) - PNC (0,00): 0,00

Ora, por simples análise das informações extraídas do Balanço Patrimonial da empresa AVANCI, observa-se que o valor de patrimônio líquido da empresa é **0,00**, logo, não atende a exigência contida no ítem 8.4, alínea d.1, sendo imprescindível e de inteira justiça que seja a empresa devidamente inabilitada no certame.



Destarte, verifica-se que a administração jamais poderá habilitar empresa recorrente, ora impugnada, sob pena, de ferir os princípios que regem a licitação, bem como o artigo 41 da Lei 8.666/93 e seus parágrafos "in verbis"

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

Vejamos ainda, o que nos diz o inciso V do artigo 43 da Lei 8.666/93.

Art. 43 - A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

Da simples analise dos artigos, nota-se que a Administração publicando um Edital de Licitação, a ele está vinculada; logo, passa a ser a lei da licitação, não podendo por simples principio descumprir o que está nele descrito, deverá ser seguido na integra, até deliberação final.

Para comentar essa questão trazemos a baila e magnifica lição do eminente doutrinador Celso Antônio Bandeira de Melo, onde não deixa dúvidas quanto à vinculação ao Edital, uma vez que o mesmo conceitua licitação como sendo:

Licitação - É o procedimento administrativo pelo qual a Administração abre a todos os interessados, que estiverem dispostos a se enquadrar nas condições expostas no instrumento convocatório (edital), a oportunidade de apresentar propostas para realização da obra ou serviço em pauta, sendo selecionada aquela que apresentar elementos mais viáveis ao atendimento do interesse público. Encontra-se regulado pela Lei 8.666/93. (grifo nosso).

Vejamos o que nos diz o eminente professor "Marçal Justem Filho", em seu livro comentários a lei de licitações e contratos, 10ª Edição, São Paulo 2004.

"Se, na oportunidade da edição do ato convocatório, a Administração reputou relevante certa exigência, não pode

16/40 h



voltar atrás posteriormente. Não admite que, na ocasião do julgamento, seja alterada a natureza da exigência (e portanto, do vício). Não se pode ignorar uma exigência que fora veiculada como referida ao interesse público. Assim, se o ato convocatório exige planilhas, informações complexas, demonstrativos etc., sua ausência é causa de desclassificação." (grifo nisso).

Portanto, com o ensinamento do eminente professor, verifica-se que a empresa AVANCI não atendeu as exigências do Edital, devendo, portanto, arcar com as consequencias de sua falha.

Vejamos o que nos diz o eminente professor "Marçal Justem Filho", em seu livro comentários a lei de licitações e contratos, 10ª Edição, São Paulo 2004.

"(...) a vinculação ao edital, portanto, é um dos princípios reitores do procedimento licitatório, cuja inobservância enseja nulidade do contrato celebrado, haja vista que a concessão de objeto não disponibilizado a todos fere os princípios básicos que cercam a licitação como impessoalidade, moralidade, igualdade e de seleção da proposta mais vantajosa. Assim, tanto a Administração quanto os licitantes estão sempre adstritos aos termos do objeto definido no instrumento convocatório da licitação. Afinal, o edital é a lei interna da licitação e também dos limites do contrato a ser firmado após o encerramento do processo de disputa. O poder discricionário da Administração se esgota com a elaboração do edital de licitação e a definição de seu objeto, de modo que, a partir de então, a Administração Pública a ele se vincula totalmente."

Ademais, vejamos os princípios que regem a licitação:

1) Principio da legalidade

"Nos procedimentos de licitação, esse princípio vincula os licitantes e a Administração Pública às regras estabelecidas nas normas vigentes".

2) Principio da isonomia

d 05/11



"Significa dar tratamento igual a todos os interessados". É condição essencial para garantir competição em todas as fases da licitação".

3) Principio da Vinculação ao Instrumento Convocatório

"Obriga a Administração e o licitante a observarem as normas e condições estabelecidas no ato convocatório. Nada poderá ser criado ou feito sem que haja previsão no ato convocatório".

4) Principio do Julgamento Objetivo

"Esse principio significa que o administrador deve observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para o julgamento das propostas. Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no ato convocatório, mesmo que em beneficio da própria administração".

Portanto, caso a Administração habilite a empresa AVANCI, estará ferindo os princípios elencados na nossa Carta Magna e Lei 8666/93, uma vez que, o não atendimentos as premissas do edital em tempo hábil, estará dando tratamento desigual para com os outros interessados, ferindo o principio da isonomia.

Também, cumpre ressaltar que caso a empresa AVANCI seja habilitada, a administração ferirá o principio fundamental e o de maior valor em licitação pública, qual seja, o da vinculação ao Instrumento Convocatório e Principio do Julgamento Objetivo, onde a Administração inserindo normas e condições, jamais poderá se desvincular das mesmas.

VI – QUANTO A JURISPRUDÊNCIA

Vejamos o que nos mostra as jurisprudências dos Tribunais mostram nesse sentido.

Ementa





ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. RECURSO. MOTIVAÇÃO. NÃO CONCORDÂNCIA COM DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. A impetrante aponta dois atos que reputa ilegais da autoridade coatora na licitação em tela: a recusa da sua proposta e a negativa da admissão de seu recurso. 2. A licitação em tela é do tipo menor preço. De fato, o preço representa o fator de maior relevância nesse tipo de licitação, mas não é o único a ser observado, como preceitua o art. 45, parágrafo 1º, I, da Lei n.º 8.666/93. Assim, não deve prevalecer a tese da Impetrante de que planilha de custos é peça meramente informativa cabendo ao Impetrado fazer uma análise da planilha de custos apresentada pelos licitantes, a fim de que fossem analisados requisitos previstos no edital. 3. Constatadas desconformidades como de fato foram, desclassificação da licitante. 4. Quanto à negativa do recebimento do recurso administrativo apresentado, o Decreto n.º 5.450/2005, que regulamenta, no âmbito federal, o pregão na forma eletrônica, é expresso em seu art. 26, parágrafo 1º, no sentido de determinar que a manifestação quanto à intenção de recorrer deva ser devidamente motivada, tendo o licitante o prazo de 3 (três) dias para apresentar suas razões. 5. Depreende-se que esta motivação é apenas a exposição sumária do fato que deu causa à intenção de recorrer, sendo que o mérito da questão será discutido nas razões de recurso apresentadas posteriormente. O motivo exposto pela Impetrante atende à aludida exigência, pois explicitou que a razão para a interposição do recurso foi a não concordância com a desclassificação de sua proposta. 6. Remessa Oficial conhecida, mas desprovida.

(TRF-5, Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias (Substituto), Data de Julgamento: 27/10/2009, Segunda Turma)

Ementa

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - CONCORRÊNCIA -CONCESSÃO DE LIMINAR PARA FINS





MANUTENÇÃO DA AGRAVADA NO CERTAME REFORMA PEDIDO DE **CABIMENTO** DESCUMPRIMENTO DE REGRA **EDITALÍCIA** VERIFICADO **EDITAL** OUE PREVÊ NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PLANILHAS DE PREÇO UNITÁRIO DE SERVIÇOS E MATERIAIS -AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DAS MESMAS -DESCLASSIFICAÇÃO DO CERTAME DEVIDA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL - DECISÃO SINGULAR REFORMADA -RECURSO PROVIDO. A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital, a forma e o modo de participação dos licitantes e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento, se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

(TJ-PR 8834482 PR 883448-2 (Acórdão), Relator: Regina Afonso Portes, Data de Julgamento: 19/06/2012, 4ª Câmara Cível)

Ementa

CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA PREVISTA NO EDITAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

I - A empresa que deixa de cumprir exigência prevista em Edital de Licitação não possui direito líquido e certo a ser amparado pela via do writ of mandamus.

II - Segurança Denegada.

APELAÇÃO CÍVEL: VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL N° 70048253140 - COMARCA DE CANOAS APELANTE: CIAMED DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS L'IDA



APELADO: PRESIDENTE SUPLENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE CANOAS. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE CANOAS

Apelação cível. Mandado de segurança. LICITAÇÃO e contrato administrativo. Licitação. Modalidade concorrência pública. Tipo menor preço por item. NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. Inabilitação da licitante.

Não tendo a licitante comprovado o cumprimento das exigências do edital, que se mostram válidas, correta sua inabilitação.

No momento da entrega da documentação junto à Comissão de Licitação, a impetrante deixou de apresentar Livro Diário, para efeito de comprovação da qualificação econômico-financeira na concorrência nº 057/10 realizada pelo Município de Canoas, mostrando-se correta a inabilitação da licitante, à luz do edital que regula a licitação em questão.

Precedentes do TJRS e STJ.

Decisão Monocrática - Apelação a que se nega seguimento.

TJPE - Embargos de Declaração: ED 169328 PE 0169328901 Resumo: Administrativo. Licitação. Vinculação Aos Termos do Edital. Ausência de Documentação. Regularidade do Ato de Inabilitação. Aclaratórios Improvidos à Unanimidade.

Relator(a): Ricardo de Oliveira Paes Barreto

Julgamento: 07/01/2010

Órgão Julgador: 8ª Câmara Cível

Publicação: 14 Inteiro teor Ementa





ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. VINCULAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO. REGULARIDADE DO ATO DE INABILITAÇÃO. ACLARATÓRIOS IMPROVIDOS À UNANIMIDADE.

1. A Administração está vinculada aos estritos termos do edital da licitação, a teor do art. 41 da Lei nº 8666/93.

2. Assim, à falta autorização pela ANATEL para prestar serviços de comunicação de dados, resta regular a inabilitação da empresa embargante.

3. <u>Impossibilidade de juntada posterior de documento</u> que deveria constar originalmente da proposta.

4. Inteligência do art. 43, § 3° da Lei 8.666/93. 6. Aclaratórios improvidos à unanimidade.

Portanto, em analise aos argumentos, doutrina, lei e jurisprudências elencadas, constata-se que a Administração, através da Comissão Permanente de Licitação não agiu de maneira correta ao habilitar de forma errônea a empresa AVANCI, devendo a mesma rever seus atos e declarar inabilitada essa empresa pelo não atendimento as exigências dispostas no instrumento convocatório.

VII - CONCLUSÃO

Diante do exposto, pode se verificar que a Comissão Permanente de Licitação, obedecendo ao ordenamento jurídico acima elencados, deverá rever a decisão que habilitou a empresa AVANCI, pautando-se em um julgamento baseado na legalidade, impessoalidade, com isonomia e com critério do julgamento objetivo verificando de maneira sensata os ditames do Instrumento Convocatório e os previstos na lei 8.666/93.

Dúvida não resta de que a empresa AVANCI quer por desleixo ou dessídia, não atendeu aos ditames do edital e deverá ser devidamente inabilitada no certame licitatório

Portanto, a Administração deverá observar os princípios elencados na Carta Magna e Lei 8.666/93, sendo, o da legalidade, isonomia, da Moralidade e da Probidade Administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e o do Julgamento Objetivo, mantendo, para tanto, desclassificar a **AVANCI & AZEVEDO CONSTRUTORA LTDA** por não cumprirem na integra o solicitado no Edital.





VIII - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer:

- a) Seja recebida o presente recurso, considerando-o tempestivo, por estar dentro do prazo estabelecido na lei, uma vez que a publicação do resultado do certame para se deu em 27 de julho de 2018;
 - b) Seja acatada os argumentos trazidos a baila implantadas pela recorrente;
- c) Seja reformada a decisão constante na publicação no Diário Oficial do Estado, datada do dia 27 de julho de 2018, **onde venha a ser desclassificada a** empresa **AVANCI & AZEVEDO CONSTRUTORA LTDA** e venha a ser declarada vencedora do certame a empresa **WM VASCONCELOS ME,** por ter atendido na íntegra os ditames do edital.

Nestes Termos.

Pede Deferimento.

Conceição do Castelo-ES, 02 de agosto de 2018.

Werlanderson Mello Vasconcelos Engenheiro Civil CREA-ES 044950/D