



Ilustríssimo Senhor Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Gaspar – SC,

TOMADA DE PREÇOS nº 10/2020

HIDRÁULICA ENGENHARIA LTDA. EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o 08.890.405/0001-54, com endereço comercial na Servidão Leopoldo José Pinheiro, 231, Vargem Pequena, Florianópolis – SC, CEP 88052-477, vem, com a devida vênia, através de seu representante Hélio Fernandes, inscrito no CPF sob o nº 293.593.920-49 e no RG sob o nº 405.346, manifestar-se sobre o **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra decisão da Comissão de Licitação que declarou a inabilitação de **TERRA PROJETOS E CONSULTORIA LTDA. – EPP** no certame, com as razões que passa a expor.

1. CONTEXTO FÁTICO

Conforme ficou consignado na ata da sessão pública de recebimento dos envelopes e de abertura e julgamento da habilitação, ocorrida em 22/07/2020, a recorrente foi inabilitada no certame por descumprir “*os itens 3.4.6 por apresentar declaração incompleta, não garantindo que “não haverá qualquer tipo de paralisação dos serviços por falta destes; e ainda quanto ao item 3.3.2 – balanço sem as devidas assinaturas ou autenticação da junta comercial em toda a documentação apresentada, inclusive em seu termo de encerramento”*”.

A empresa Terra Projetos e Consultoria apresentou recurso administrativo que, em termos gerais, pede a reconsideração da decisão, para que, ao final, seja considerada habilitada no certame. Como será explorado em tópicos ⁷⁶



específicos, o recurso da empresa Terra Projetos e Consultoria não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão da Comissão de Licitação que declarou a inabilitação.

2. DESCUMPRIMENTO AO ITEM 3.4.6 DO EDITAL – DECLARAÇÃO INCOMPLETA

Neste tópico, referente à declaração incompleta prevista no item 3.4.6, o pedido recursal é fundado nas alegações de que: **i)** o fato de não constar a frase “*garantindo ainda que não haverá qualquer tipo de paralisação dos serviços por falta destes*” não é motivo para inabilitação porque não há modelo formal de declaração a ser utilizada; **ii)** porque a obrigação da declaração está inserida no rol de obrigações da cláusula quarta da minuta do contrato administrativo – Anexo VII do Edital, de maneira que vincula o contratante quanto à obrigação; **iii)** porque bastaria uma simples diligência para esclarecer a informação, eis que é mera formalidade; **iv)** a lei de licitações não exige a declaração como condição para habilitação. Contudo, como se verá, não assiste razões a recorrente e muito se pode dizer a respeito.

Em **primeiro** lugar, ao contrário do que quer fazer crer a recorrente, os documentos exigidos no edital, notadamente a declaração do item 3.4.6, são requisitos obrigatórios para a habilitação das empresas no certame, como ficou estabelecido na cláusula 2.1 que estabelece que “*poderão participar dessa licitação os interessados (...) que atenderem a todas as exigências, inclusive quanto à documentação, constantes deste Edital e seus anexos*”. Jamais podem ser considerados como mera formalidade, notadamente se considerarmos que a necessidade da declaração formaliza uma obrigação da licitante, **garantindo a segurança da plena execução do objeto licitado**.

Por essa razão, estabeleceu-se que os documentos necessários e indispensáveis para a habilitação deveriam ser entregues na data e no local mencionados no edital, apresentados em envelope lacrado (item “m” da cláusula 3.6 do Edital). Depois disso, nenhum outro documento ou adendo pode ser recebido. Tudo nos termos da cláusula 6.2 do Edital: “*depois de ultrapassado o horário para recebimento dos envelopes, nenhum outro será recebido, nem tampouco serão permitidos quaisquer adendos ou esclarecimentos relativos à documentação ou proposta de preços apresentadas*”.



Disso tudo, decorre a consequência lógica de que será julgada inabilitada a licitante que “*deixar de atender alguma exigência constante deste Edital*”, conforme preceitua a cláusula 6.4 do Edital. Ora, não há uma dúvida sequer sobre a exigibilidade da declaração completa do item 3.4.6 como um requisito essencial para habilitação dos licitantes. **Ou seja**: também não sobram dúvidas sobre a necessidade de desabilitar as licitantes que não atenderem a essa exigência.

Não por menos, a cláusula 17.8 do Edital veda expressamente a possibilidade de posterior inclusão de documentos ou informações que deveriam constar no ato da sessão pública: “*É facultada à Comissão ou Autoridade Superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar no ato da sessão pública*”. Nos exatos termos, inclusive, do §3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/93.

Daí porque não há que se falar em abrir prazo para que fossem realizadas diligências para regularizar os documentos, notadamente porque estar-se-ia contrariando o próprio Edital do certame. Seja porque não há previsão no edital sobre a possibilidade de abrir prazo para regularizar a documentação no caso da recorrente. Ou, porque há proibição expressa de incluir documentos que deveriam constar no ato da sessão pública.

Em **segundo lugar**, não prospera a alegação da recorrente de que a obrigação da declaração está inserida no rol de obrigações da cláusula quarta da minuta do contrato administrativo. De forma alguma, a minuta do contrato vincula o contratante quanto às obrigações ali constantes de forma suficiente a ensejar a dispensabilidade da declaração do item 3.4.6. O tema exige mais uma ou duas palavras.

A minuta de contrato é, como o próprio nome diz, apenas uma minuta, que, se analisada a pertinência pela Comissão, pode ser alterada. É apenas uma prévia do contrato, jamais vinculante. Mesmo porque, por motivos óbvios, nem mesmo está assinada pelas partes que poderiam se obrigar a ele.

E, da mesma forma, mesmo na hipótese de a minuta de contrato ser vinculante – o que se admite apenas por argumentação -, a obrigação de 16



garantir que não haverá qualquer tipo de paralisação dos serviços por falta dos licitantes não consta na cláusula 4ª da minuta, do anexo VII. Dito de outra forma, a cláusula quarta estabelece trinta obrigações da contratada, nenhuma dessas obrigações garante que a licitante não poderá paralisar os serviços, tal qual determina a declaração constante no item 3.4.6 do Edital. Tanto é que a recorrente não demonstrou o que diz no recurso. E nem poderia.

Além do que, bem se sabe que os modelos elaborados pela Comissão de Licitação e anexados ao edital são exclusivamente para auxiliar a organização e habilitação da empresa, de maneira que são apenas facultativos. Quer dizer, o simples fato de não constar um modelo formal não é motivo a ensejar a dispensa da declaração.

O que se esperava da recorrente, como um requisito obrigatório para a habilitação na licitação, é que garantisse, de alguma forma, que os serviços jamais seriam paralisados. Não importando, portanto, quais palavras utilizaria para tanto.

Ultrapassado esse ponto, em **último lugar**, vê-se que o edital de licitação, a despeito de atender a todas as disposições da Lei de Licitações, não fica limitado a elas. Isso quer dizer que, embora o edital não possa contrariar a Lei de Licitações e tenha que atendê-la em todas as disposições, pode exigir outros requisitos essenciais além das obrigações que constam na Lei de Licitações. Transposta essa ideia para o presente caso, nota-se que, apesar de a Lei de Licitações não exigir a declaração como condição para a habilitação, pode o edital exigi-la.

Enfim, o que se disse até aqui é o bastante para demonstrar a necessidade de afastar os argumentos da recorrente nesse tópico, a fim de que seja julgado pela improcedência deste pedido. Resguardando-se, portanto, a manutenção da respeitável decisão que inabilitou a recorrente ao certame por inobservância da cláusula 3.4.6 do edital.

Sem embargo do que se ponderou e requereu em todo o tópico, por cautela máxima, esclarece-se que, mesmo diante de toda discussão e todo questionamento, e sendo total manifesta a ciência da recorrente, ainda perdura a 16



inobservância de requisito essencial para habilitação no certame, o que contraria também o princípio da celeridade.

3. DESCUMPRIMENTO AO ITEM 3.3.2 – BALANÇOS PATRIMONIAIS SEM ASSINATURAS OU AUTENTICAÇÃO DA JUNTA COMERCIAL

Em relação ao item 3.3.2 do Edital, as razões recursais pautam-se nos argumentos de que: **i)** os documentos estão assinados digitalmente, em razão do arquivamento de todos os atos de registros mercantis de forma digital no site da JUCESC, incluindo os livros contábeis; **ii)** deve-se garantir o objetivo principal da licitação, qual seja, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração; **iii)** é apenas uma discussão com argumentos de formalismo exacerbado, tendo sido descartada a possibilidade de regularização documental mediante simples diligência, nos termos do §3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/93; **iv)** não ter sido observado o benefício do §1º do artigo 43 da Lei Complementar nº 123/2006. Com o devido respeito, como se passará a expor, as razões do recurso não merecem prosperar.

É que a cláusula 3.3.2 do Edital exige que os balanços patrimoniais e as demonstrações contábeis **sejam apresentados na forma da lei**. De forma complementar, na cláusula 3.3.2.2, especificamente no item “a” se esclarece que por “na forma da lei” entende-se que seja registrado ou autenticado na Junta Comercial da sede ou do domicílio da licitante, acompanhado de cópia do termo de abertura e de encerramento do livro diário do qual foi extraído. Tudo, como diz no próprio edital, nos termos do §2º do artigo 5º do Decreto-Lei nº 486/1969. Ora, como se pode tratar obrigações contidas em ordenamentos normativos, tal qual é o caso, que está estabelecido no Decreto-Lei nº 486/69, como um mero formalismo exacerbado?

O edital do certame é um documento extremamente sério, redigido com cuidado, que atende às disposições contidas na Lei nº 8.666/93. Que, inclusive, vincula os licitantes e os servidores públicos. Deve-se, portanto, primar pelo princípio da isonomia, da seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, julgado e processado em atendimento aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do



juízo objetivo e dos que lhes são correlatos. Dito de outro modo, não pode a Comissão de Licitação optar por decidir de forma contrária ao que dispõe o instrumento licitatório. Muito menos em benefício de uma empresa específica.

Todos os requisitos obrigatórios para habilitação na licitação dispostos no instrumento licitatório possuem uma razão de ser. Nesse tema em específico, assim como no tópico anterior, a assinatura e a autenticação corretas em todas as páginas garantem a veracidade desses documentos, conferindo segurança à licitação e à plena execução do objeto licitado. Pelo mesmo motivo, de forma alguma, essa obrigação pode ser considerada como um formalismo exacerbado. Em termos mais simples, na hipótese de não constarem a assinatura e a autenticação estabelecidas pelo Edital, a licitante deve ser inabilitada do certame, pelo descumprimento de requisito obrigatório.

Chamam a atenção as alegações da recorrente de que o fato de não haver a assinatura física nos documentos contábeis não é motivo de inabilitação, vez que os documentos estariam supostamente assinados de forma digital. Nota-se que a inabilitação da recorrente de forma alguma ocorreu por estarem os documentos contábeis assinados de forma digital – e não de forma física, **mas por estarem assinados apenas na primeira página. Todas as outras páginas dos documentos estão sem qualquer assinatura, seja digital ou física. Inclusive, o termo de encerramento dos balanços contábeis está sem assinatura.** O que, por certo, comprova a veracidade apenas da primeira página dos documentos, enquanto as demais ficaram sem comprovação.

Ultrapassado esse ponto, nota-se que as jurisprudências colacionadas não conseguem comprovar nenhuma das alegações feitas no recurso. Tratam-se de casos bastante diversos que não podem ser aplicados ao caso em questão e, além do mais, totalizam aproximadamente cinco páginas do recurso que possui, no total, doze páginas. Ou seja, ocupam quase metade do recurso e servem apenas para confundir e complicar o real entendimento do caso.

Apenas como exemplo, vê-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em que há consignado de que se repudia formalismo quando é inteiramente desimportante para a configuração do ato. Pois bem, a exigência de assinaturas e de autenticação da junta comercial em toda a documentação apresentada ¹⁶



garante a veracidade do documento, assegurando a segurança do processo licitatório. Não pode ser, de forma alguma, considerado desimportante ou, pior, formalismo exacerbado.

Da mesma forma, é o acórdão em que se decidiu pela irregularidade de desclassificação de empresa por omissão de informação de pouca relevância. No caso em questão, não há que se falar em omissão de informação. Quanto menos, omissão de informação de pouca relevância.

Além do mais, também como no tópico anterior, não há que se falar em abertura de prazo para diligências, seja porque há previsão expressa de os documentos necessários e indispensáveis para a habilitação deveriam ser entregues na data e no local mencionados no edital, apresentados em envelope lacrado (item “m” da cláusula 3.6 do Edital). Ou porque na cláusula 6.2 do Edital determina-se que não serão permitidos quaisquer adendos ou esclarecimentos relativos à documentação proposta. Ou ainda, seja porque há vedação expressa, mais precisamente na cláusula 17.8 do Edital, sobre a possibilidade de posterior inclusão de documentos ou informações que deveriam constar no ato da sessão pública. Nos exatos termos, inclusive, do §3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/93, que a recorrente traz luz no recurso.

De tudo isso também perfaz-se a consequência lógica de que será julgada inabilitada a licitante que “*deixar de atender alguma exigência constante deste Edital*”, conforme preceitua a cláusula 6.4 do Edital. **Ou seja**: não sobram dúvidas sobre a necessidade de desabilitar as licitantes que não atenderem a exigências contidas no edital.

Chegando ao último ponto, nota-se que não é o caso de aplicar o disposto no §1º do artigo 43 da Lei Complementar nº 123/2006. É que, nesse artigo, estabelece expressamente que “*havendo alguma restrição na comprovação da **regularidade fiscal e trabalhista** será assegurado o prazo de cinco dias úteis (...)*”. A irregularidade constatada, contudo, refere-se ao balanço patrimonial e aos demonstrativos contábeis. Isto é, **relacionam-se à qualificação econômico-financeira e não à regularidade fiscal ou trabalhista**, como bem descrito no título da cláusula 3.3 do Edital. Nota-se que a respeito da qualificação econômico-financeira não há previsão de qualquer benefício a ensejar prazo de maneira excepcional para regularização. 16



Tudo isso para dizer que não devem proceder os argumentos recursais, devendo ser mantida a decisão da Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente por descumprimento do item 3.3.2 do edital.

4. CONCLUSÃO

Por todo o quanto foi exposto, aguarda-se seja julgado pela improcedência dos pedidos da recorrente, para que seja mantida a respeitável decisão da Comissão da Licitação que a inabilitou ao certame.

Pede deferimento.

De Florianópolis para Gaspar, 31 de julho de 2020.

HIDRÁULICA ENGENHARIA LTDA

CNPJ: 08.890.405/0001-54

Representada por:

Hélio Fernandes

CPF: 293.593.920-49