



Bragás Aquecedores

Assistência técnica em equipamentos a gás

CNPJ: 18.666.724/0001-34

GUILHERME WEIGERT 160 LOJA 03 –ROÇA GRANDE – COLOMBO-PR

Ilustríssimo(a) Senhor(a), Mirelle Pereira Fonseca, Pregoeira da Comissão de Licitação da FEAS.

RECURSO CONTRA INABILITAÇÃO

Processo Administrativo nº: 313/2021.

Pregão Eletrônico nº: 158/2021.

Objeto: Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com troca de peças dos Sistemas de aquecimento de água do Centro Médico Comunitário Bairro Novo (CMCBN) e do Hospital Municipal do Idoso Zilda Arns (HMIZA).

Critério: menor valor global do serviço.

Prestador de serviço: Bragás Aquecedores Assistência Técnica em Equipamento a gás

CNPJ: 18.666.724/0001-34

Inscrição Estadual: 90639043-49

Endereço: Rua Guilherme Weigert, 160, Loja 03 **Bairro:** Roça Grande **CEP:** 83.402-200

Município: Colombo - **Estado:** Paraná **Telefone:** (41) 3235-8840

Email: BRAGASQUECEDORES@YAHOO.COM.BR

Por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea "a", do inciso 1, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

1—DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional susografado, a recorrente inclinou-se a participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

No entanto, a douta Comissão de Licitação julgou a subscrevente inabilitada sob a alegação de que a mesma descumpriu a Clausula 11.4.3, item IV, a1 - Comprovação da boa situação financeira, Que será baseada na obtenção de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC) maiores ou igual a um (≥ 1), resultantes da aplicação das seguintes fórmulas:

Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, como adiante ficará demonstrado.

II— AS RAZÕES DA REFORMA

A Comissão de Licitação ao considerar a recorrente inabilitada sob o argumento acima enunciado, incorreu na prática de ato manifestadamente ilegal.

Senão vejamos:

De acordo com a Clausula 11.4.3, item IV, a1, do edital, dispositivo tido como violado - a licitante deveria satisfazer:

11.4.3, item IV, a1 - Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social já exigíveis e apresentados na forma da lei, com TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO e devidamente registrado na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos e para sociedade anônima: publicado na imprensa oficial, que comprovem a boa situação financeira da pessoa jurídica, sendo vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 03 (três) meses da data da solicitação da inscrição no cadastro de fornecedores (art. 31, inciso I, da Lei nº8666/1993) e alterações. O Balanço a ser apresentado deverá ser referente ao ano de 2019 ou 2020, de acordo com a legislação vigente.

a.1) A boa situação será avaliada pelos índices conforme art. 9º, do Decreto Municipal 104/2019: ILC > ou = 1 ILG > ou = 1 SG > ou = 1;:.

Observemos que o já enumerado clausula está elencado no item IV, clausula 11.4.3 QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO FINANCEIRA, como veremos a seguir:

O Balanço a ser apresentado deverá ser referente ao ano de 2019 “ou” 2020, de acordo com a legislação vigente.

Em conformidade com texto legal, concomitantemente com a Cláusula 11.4.3, item IV, a.1 do edital em comento, como acima exposto, a recorrente, haja vista, comprovando-se tal situação em toda documentação de habilitação apensa ao processo licitatório a boa situação financeira em 2019 que foi >=1.

Ao contrario da decisão proferida pela douta e ilibada comissão de licitação, a recorrente encontra-se totalmente HABILITADA, vez que, a mesma atendeu plenamente os requisitos

editais, no que concerne a qualificação econômico e financeira, cumprindo o que disciplina a Cláusula 11.4.3, item IV, a.1, indo mas além, mesmo que, salienta-se ainda, que está recorrente atendeu plenamente os ditames da Cláusula 11.4.3, item IV, a.1.

É claro e evidente que, a Cláusula 11.4.3, é subsidiária do item IV, a1, nessa esteira a regra apontada como não cumprida por esta reclamante cai por terra, haja vista, que o Balanço 2019 apresentado por si só atende o que disciplina o item em cortejo.

Observa-se que a Assessoria Financeira - FEAS, através do Memorando 090/2021 informou apenas a situação do balanço referente ao Exercício de 2020, ignorando o Balanço do Exercício de 2019 apresentado.

Ocorre que o Balanço de 2019 atende plenamente os requisitos do Edital e assim qualifica financeiramente esta empresa para habilitação no processo, uma vez que a Cláusula 11.4.3, item IV, a1, do Edital é clara quando exige o cumprimento da situação de tais índices em apenas um dos exercícios, ou seja, 2019 "ou" 2020.

Assim Sendo, a decisão por inabilitar a recorrente, vai de encontro aos ditames e requisitos propostos pela própria FEAS, ferindo de morte o princípio da vinculação ao ato convocatório e do julgamento objetivo, bem como outros princípios correlatos.

Por tanto podemos perceber que a decisão da nobre comissão de licitação, estar indo de encontro ao que disciplina o edital elaborado por ela própria, vez que, coloca medidas e condições para satisfazer as exigências contidas no mesmo, e julga a recorrente por outra trena, nesse sentido, o julgamento da recorrente deverá dar-se em conformidade da Cláusula 11.4.3, item IV, a.1, as exigências contidas no edital e dito como motivo para inabilitar esta recorrente.

Vale salientar, mesmo que a recorrente não tivesse atendido plenamente a disciplina da Cláusula 11.4.3, item IV, a.1, o qual a mesma estar restritamente vinculada, e estritamente cumpriu, assim mesmo, a nobre comissão não teria embasamento para inabilitá-la, pelo simples fato da reclamante ter comprovado sua boa situação financeira no ano de 2019, tendo amparo editalício e amplamente amparo legal.

Salientamos que, o intuito desta recorrente quando se coloca contra a decisão desta douda, nobre e ilibada comissão de licitação, nada mais é, direito que a mesma tenha o julgamento de sua habilitação com base legal no princípio a vinculação ao ato convocatório.

Nessa toada habilitar a recorrente por atendimento literal da Cláusula 11.4.3, item IV, a.1, cumprindo piamente o qualificação econômico e financeira do edital supracitado.

III - DA LEGALIDADE

Inicialmente, cabe destacar que a licitação encontra-se subjugada aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, com previsão no art. 3º da Lei 8.666/93, alterada e consolidada, in 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.

De acordo com o § 10, inciso 1, do art 3, da Lei nº 8666/93, é vedado aos agentes públicos:

1 - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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;

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório encontra previsão no caput do art.41 da Lei nº 8.666/93, impondo à Administração o dever de cumprir as normas e condições previamente fixadas no edital ao qual se acha estritamente vinculada, litteris:

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:

[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Isto posto, resta patente que, uma vez definidas as regras do certame e inexistindo impugnação o edital toma-se imutável e se faz lei entre as partes. Em sendo lei, obriga a Administração Pública, a qual não pode se distanciar das regras previamente estabelecidas no ato convocatório, garantido assim, segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame.

Trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Sobre o princípio da vinculação ao edital, validos os doutrinários de Maria Sylvia Zanelia Di Pietro:

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 1).

Quando a Administração estabelece, no edital, 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

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.

Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela.

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 ou exigência de

documentos, ou mais 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, 1, do Estatuto.

Como bem destaca Fernanda Marinela, 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. [grifos acrescidos]

Segundo Hely Lopes Meireiles, o edital "é lei interna da licitação" e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. [grifos acrescidos]

Demais disso, as orientações e jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre Licitações e Contratos são bastante elucidativas no que se refere à necessidade de vinculação não só do certame, mas também do próprio contrato e de sua execução ao instrumento convocatório:

Observe rigorosamente o princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3º e 41, da Lei nº 8.666/1993, abstendo-se de efetuar prorrogações de contratos não previstas. Acórdão 1705/2003 Plenário. Desse modo, demonstrada a importância do princípio, vale salientar também a importância de que haja, seja por parte da Administração seja por parte dos administrados em geral, a fiscalização do efetivo cumprimento deste princípio, para que diversos outros e o próprio certame também sejam preservados.

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 escorreita 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. 30, 41 e 43, 1). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada a plena observância do regramento". O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Por derradeiro, importante salientar que, em se tratando de norma constante de Edital, deve haver vinculação ao instrumento convocatório, sob pena de afronta ao próprio princípio da segurança jurídica. Do contrário, seriam permitidas inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

No mais restrito atendimento editalício do certame retromencionado, mas especialmente na Cláusula 11.4.3, item IV, a1, e em consonância a lei de licitações a reclamante apresentou comprovação de capital mínimo, demonstrando e confirmando sua capacidade financeira e solidez.

É possível concluir que a exigência de índices contábeis, da forma como vem sendo utilizada nos procedimentos licitatórios, não atinge seu objetivo de fornecer uma maior segurança à Administração e, muitas vezes, traz conseqüências mais danosas que benéficas à contratação pretendida, excluindo empresas capacitadas e permitindo a participação de empresas sem condições de executar o contrato desejado.

É dever do administrador público proteger a Administração e o patrimônio público. Para tal, deve o instrumento convocatório prever exigências que, efetivamente, tragam maior segurança ao erário, sem restringir, desnecessariamente, o caráter competitivo do certame licitatório.

Em consonância com regramento legal vigente, a recorrente apresentou a documentação necessária para sua habilitação, a nobre comissão de licitação ao inabilitá-la incorreu em gravíssimo erro, haja vista, que a forma na qual foi apresentada a devida documentação relativa à sua habilitação, atende plenamente o regimento do edital, e em nada desqualifica a impetrante, a incorreção da decisão proferida pela douta comissão, vilipendia o direito da mesma, e exclui do processo uma empresa idônea, com capacidade técnico operacional e financeira, em detrimento a um julgamento demasiadamente equivocado, ignorando o Balanço do Exercício de 2019 apresentado.

Ocorre que o Balanço de 2019 atende plenamente os requisitos do Edital, o Edital é claro e limpo, ou seja, 2019 "ou" 2020.

É bom lembrar aqui o que diz o Saudoso Mestre Hely Lopes Mefreiles:

"Na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto na Administração privada é possível fazer o que a lei não proíbe."

Conclui-se, portanto, que, enquanto não revista a legislação no tocante à forma da exigência de índices contábeis, deve o administrador evitar a utilização desse mecanismo de afastamento dos interessados, sob pena de recair em procedimento licitatório maculado pela participação de licitantes inaptas ou pela exclusão de proponentes plenamente capacitadas.

IV - DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão, admita-se a habilitação da recorrente, já que habilitada a tanto a mesma está.

Observa-se que a Assessoria Financeira - FEAS, através do Memorando 090/2021 analisou apenas a situação do balanço referente ao Exercício de 2020, ignorando o Balanço do Exercício de 2019, a Cláusula 11.4.3 ,item IV, a1, do Edital é clara quando exige o cumprimento da situação de tais índices em apenas um dos exercícios, ou seja, 2019 "ou" 2020.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão, bem como a partir desta data incline - se no sentido da não exigências demasiadamente ilegais, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.



Gildo Cesar Braga
CPF 885.556.909-00
Representante Legal