

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO
MUNICÍPIO DE MONDAÍ - SC.

CLEONOR JOSÉ MAHL & CIA. LTDA. - EPP, empresa participante do procedimento licitatório da Concorrência n.º 002/2015 – CC (Processo Licitatório n.º 090/2015), vem, por meio desta, através de seu representante legal infra-assinado, no prazo legal, com fulcro no art. 109, I, "b" da Lei n.º 8.666/93, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a Decisão que inabilitou a Peticionária, cingindo-se nas seguintes considerações:

I - PROLEGÔMENOS

O art. 3º da Lei n.º 8.666/93 é estanque em afirmar que:

Art. 3º. - A licitação destina-se a garantir o princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

Esse artigo apresenta excepcional relevância, devendo-se reconhecer a ele um destaque superior aos demais dispositivos da Lei. O art. 3º consagra os princípios norteadores da licitação.

O art. 3º sintetiza o conteúdo da Lei, no âmbito da licitação. Os dispositivos restantes, acerca de licitação, desdobram os princípios do art. 3º, que funciona como norteador do trabalho hermenêutico e de aplicação da Lei das licitações. Nenhuma solução, em caso algum, será sustentável quando colidente com o art. 3º.

No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições da

atuação dos agentes administrativos, estabelecendo a ordenação (seqüência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas.

A lei ressalva a liberdade para a Administração definir as condições da contratação administrativa. Mas, simultaneamente, estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade a determinadas fases ou momentos específicos.

Pode-se aludir, por isso, a um "*devido procedimento legal*" licitatório, fazendo um paralelo com o "*devido processo legal*". Esse "*devido processo legal*", retrata a concepção de que a arbitrariedade nas decisões é restringida através da observância de uma série ordenada de formalidades. Essas formalidades visam a comprovar a presença e o conteúdo dos fatores formadores da convicção do julgador. Além disso, essas formalidades permitem a todos os interessados oportunidade de manifestação.

Diante disso, assevera-se que o "*devido processo legal*" estabelece freios e contrapesos aos poderes do julgador. Antes de examinar se a decisão é justa (cabível) e compatível com o direito, **cabe definir se ela foi produzida com observância de todas as formalidades.**

Nota-se nos dizeres da referida Lei, a veemente necessidade de vinculação ao instrumento convocatório, qual seja, o EDITAL.

E, mais adiante, aduz o estatuto das licitações:

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

Pode-se ainda e também usar-se do escólio do eminente jurista José Cretella Júnior, que pontificou a seguinte lição:

"No caso específico do procedimento licitatório, todos os que, de qualquer modo, participam do certame, instaurado e procedido pela Administração Pública, têm o direito subjetivo público de exigir a observância do que preceituam as leis e o edital pertinentes." In: Das Licitações Públicas (Comentários a Nova Lei Federal nº 8.666/93, de 21 de junho de 1993), Rio de Janeiro, Forense, 1994, p. 120.

Da mesma forma, encontramos guarida nos ensinamentos de Marçal Justen Fº, ao determinar a estrita obediência aos dispositivos da lei de licitações:

"Toda exigência formal ou material prevista no edital tem função instrumental. Nenhuma exigência se justifica por si própria. O requisito previsto no edital se identifica como instrumento de assegurar (ou reduzir o risco de não se obter) o interesse público." (in: COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 6ª ed. ver. e ampl. São Paulo: Dialética, 1999). (grifo nosso).

O mestre Manuel Gonçalves Ferreira Filho, em sua obra Curso de Direito Constitucional, 17ª. Edição, pág. 242, preleciona com propriedade:

"Na verdade o princípio de igualdade é uma limitação ao legislador e uma regra de interpretação.

Como limitação ao legislador, proíbe-o de editar regras que estabeleçam privilégios, especialmente em razão da classe ou posição social, da raça, da religião,

da fortuna ou do sexo do indivíduo. Inserido o princípio na constituição, a lei que o violar será inconstitucional.

É também um princípio de interpretação. O juiz deverá dar sempre à lei o entendimento que não crie privilégios, de espécie alguma. E, como juiz, assim deverá proceder todo aquele que tiver de aplicar uma lei.

Destarte, a igualdade é regra constitucional a que só a Constituição pode, validamente, abrir exceções."

A licitação envolve uma série ordenada de atos jurídicos (procedimento) que permite aos particulares interessados apresentarem-se perante a Administração, competindo entre si, em condições de igualdade. Toda atuação administrativa se orienta à consecução do interesse público. A lei faculta ao administrador a liberdade para escolher o modo de realizar esse interesse.

II - DOS FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS PARA O CASO

Observa-se que no caso em tela, no dia 28.08.2015 a licitante 'Calbr Empreendimentos Ltda. – EPP' alegou que a Recorrente apresentou certidão negativa de débito federal vencida, não apresentou responsabilidade técnica exigida pelo Edital, e ainda que o acervo técnico é da pessoa física e não da pessoa jurídica. E em 03.08.2015 a Comissão de Licitação decidiu inabilitar a Recorrente "*...pelo fato de ter se declarado inidônea, bem como ter apresentado certidão negativa de débito com prazo de validade expirado. Tornando prejudicada a análise do acervo técnico ter sido assinado por pessoa física, eis que já se encontra inabilitada.*"

Tal Decisão (publicada em 07.08.2015) deve ser revista e modificada. Pela própria Comissão de Licitação, ou, se ela for mantida, pelo Sr. Prefeito Municipal de Mondai.

O que se vê no presente caso é uma arbitrariedade em detrimento dos interesses da Recorrente, ainda mais porque a decisão proferida em nada baseia-se nas disposições do instrumento da presente licitação, resumindo-se a indicar alegadas falhas que inexistem, mas que se existissem não prejudicariam nem impediriam a participação da Recorrente no certame.

Explica-se:

A 'Declaração' da Recorrente, de 28.07.2015 - apresentada por exigência do item 5.7.1, letra "d" do Edital e elaborada com base no Anexo V do mesmo -, por óbvio contém equívoco material, pois se a empresa está participando do certame, certamente ela não pode dizer "*...que foi declarada inidônea para licitar ou contratar com a Administração Pública*" pois isso seria contrassenso, ilógico. Na verdade o que deveria ter sido escrito é que a empresa declarava "*...que não foi declarada inidônea para licitar com a Administração Pública*". Salta aos olhos que houve a omissão involuntária da expressão "não" em dita frase.

A CND da empresa Recorrente fora tirada da internet com antecedência, e estava indicando que a empresa não tinha débitos federais pendentes, no entanto ela tinha uma limitação temporal (própria deste tipo de Certidão) até a data de 27.07.2015, mas isso não significa que no dia 28.07.15 ela não seria emitida. Tanto é verdade que atualmente ela existe (doc. anexo).

E quanto à Certidão do Acervo Técnico (do CREA/SC), ele fora apresentado em nome do engenheiro civil Cleonor José Mahl, que é sócio e também responsável técnico da empresa Recorrente, e portanto tem que ser admitido como válido, até porque ele indica uma metragem (de

1.387,74 m2) superior à metade da metragem da obra em licitação (2.000,00 m2), atendendo completamente o item 5.7.4, letra T, do Edital, que, diga-se de passagem, não diz que tal Acervo deveria ser da empresa.

Há de imperar o bom senso no presente caso, não subtraindo o direito da Recorrente de participar do julgamento das propostas, eis que esta não contrariou qualquer disposição, ainda que tácita, do Edital.

III - REQUERIMENTO

Ex positis, requer-se:

a) Seja este Recurso Administrativo recebido, no efeito 'suspensivo' (conforme item 13.4 do Edital), por tempestivo (conforme item 13.1 do Edital) e seja **REVISTA e MODIFICADA** – pela própria Comissão de Licitação, a Decisão da Comissão de Licitação que inabilitou a Recorrente e seja ela declarada devidamente **HABILITADA** para participação do julgamento das propostas de preço;

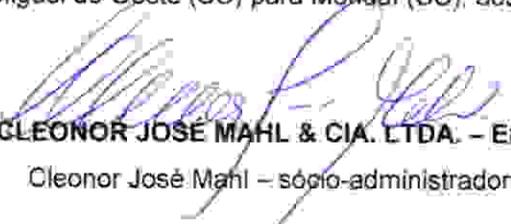
b) Seja dado conhecimento às demais empresas participantes consideradas habilitadas, para se manifestarem, querendo (conforme item 13.2 do Edital);

c) Caso a Decisão não seja modificada, seja o caso remetido ao Sr. Prefeito Municipal de Mondai (conforme item 13.3 do Edital); para que, apreciando o caso, dê provimento ao presente Recurso e declare a Recorrente **HABILITADA** para participação do julgamento das propostas de preço, em função de que a mesma, tempestivamente, apresentou documentação exigida no Edital, oportunizando-lhe participar das demais fases do procedimento em questão;

d) Seja de tudo intimada a Recorrente, para exercer, se quiser, seu direito de questionar em Juízo a Decisão administrativa.

Termos em que pede e espera deferimento.

De São Miguel do Oeste (SC) para Mondai (SC), aos 12 de agosto de 2015.


GLEONOR JOSÉ MAHL & CIA. LTDA. – EPP

Cleonor José Mahl – sócio-administrador

Documento anexo:

- GND (federal).

-Declaração de Idoneidade

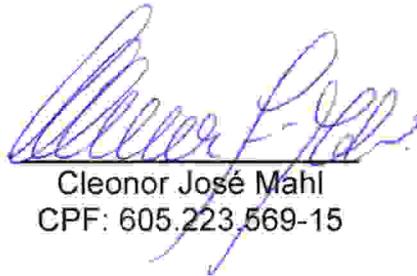
ANEXO V

À comissão de Licitações Declaração de Idoneidade

Declaro para os devidos fins de direito, na qualidade de proponente do procedimento licitatório, sob a modalidade na presente Tomada de Preço instaurado por esse órgão público, que não fomos declarados inidôneos para licitar ou contratar com o Poder Público, em qualquer de suas esferas.

Por expressão da verdade, firmamos o presente.

São Miguel do Oeste, 12 de Agosto de 2015.



Cleonor José Mahl
CPF: 605.223.569-15



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS RELATIVOS AOS TRIBUTOS FEDERAIS E À DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO

Nome: CLEONOR JOSE MAHL & CIA LTDA - EPP
CNPJ: 04.517.472/0001-77

Ressalvado o direito de a Fazenda Nacional cobrar e inscrever quaisquer dívidas de responsabilidade do sujeito passivo acima identificado que vierem a ser apuradas, é certificado que não constam pendências em seu nome, relativas a créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e a inscrições em Dívida Ativa da União junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Esta certidão, válida para o estabelecimento matriz e suas filiais, refere-se à situação do sujeito passivo no âmbito da RFB e da PGFN e abrange inclusive as contribuições sociais previstas nas alíneas 'a' a 'd' do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

A aceitação desta certidão está condicionada à verificação de sua autenticidade na Internet, nos endereços <<http://www.receita.fazenda.gov.br>> ou <<http://www.pgfn.fazenda.gov.br>>.

Certidão emitida gratuitamente com base na Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751, de 02/10/2014.
Emitida às 11:11:39 do dia 11/08/2015 <hora e data de Brasília>.

Válida até 07/02/2016.

Código de controle da certidão: **E513.FA8F.9084.C7FF**

Qualquer rasura ou emenda invalidará este documento.