



Construtora EABM SJCampos EIRELI

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA - SP

Ref.:

TOMADA DE PREÇO 001/2020

TIPO DE LICITAÇÃO: MENOR PREÇO GLOBAL

PROCESSO Nº 053/2010

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA REFORMA DO PRÉDIO DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA.

**CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 08.653.047/0001-66, estabelecida Avenida Cassiano Ricardo, nº 601, sala 61 e 63, Parque Residencial Aquarius, no município de São José dos Campos-SP, por seu representante legal, Sr. **Eduardo Augusto Baptista Martinelli**, portador da cédula de identidade nº 63.687.308-00 e inscrito no CPF nº 007.702.759-07 infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea " a ", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela empresa **FERA CONSTRUTORA, GEOTECNIA E FUNDAÇÕES LTDA**, contra os fatos narrados no documentos a seguir:

  
CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI

## I – DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame indicado, a recorrente veio dele participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

A empresa está no ramo de serviços de engenharia desde 2007 e desde então vem participando de procedimentos licitatórios sem qualquer fato que a desabone.

No dia 30 de novembro de 2020, no horário aprazado para iniciar os trabalhos de julgamento da licitação supracitada, o representante legal da empresa protocolou invólucros de habilitação e proposta comercial.

No entanto, a dita Comissão de Licitação abriu os invólucros de habilitação e a mesma realizou o julgamento da documentação apresentada pelas empresas participantes e constatou a regularidade da empresa recorrente.

A recorrente, **FERA CONSTRUTORA, GEOTECNIA E FUNDAÇÕES LTDA**, pugnou pela inabilitação de todas as empresas participantes e tenta por meio do recurso a nulidade do procedimento, que foi corretamente conduzido pela Comissão de Licitação.

## II – DO MÉRITO

Inicialmente a empresa alega o cerceamento da sua defesa, visto que não foi disponibilizado as filmagens da Sessão Pública, um completo absurdo por parte da empresa que inconformada com sua inabilitação, ataca a doutra Comissão de Licitação.

A Presidente da Comissão de Licitação após solicitação da empresa recorrente, emitiu um esclarecimento informando que não há gravação da Lei e afirmou

**CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI**



que imprimiu as declarações para que o representante da empresa, presente no certame pudesse assinar.

Não há de se falar em cerceamento de defesa, sendo que a Comissão de Licitação forneceu todos os documentos necessários para que empresa pudesse exercer seu direito, inclusive a declaração informando que não havia as filmagens, visto que a Sessão é transmitida online.

Quanto os demais argumentos da empresa, pugnando pela inabilitação da **CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI**, não merece prosperar.

Ocorre que por um lapso, a empresa recorrente deixou de apresentar dentro do invólucro de habilitação as declarações exigidas no item 7.1.6 do edital, mas cumpriu integralmente a exigência do item 7.1.5 “c” do edital.

O item 7.1.5. “c” do edital, exige:

c) Capacidade Técnica Profissional – Certidões de Acervo Técnico - CAT's, emitidas pelo CREA ou CAU e em nome dos responsáveis técnicos que se responsabilizarão pela execução dos serviços contratados e que façam parte do quadro da empresa licitante, nos termos da Súmula nº 25(\*) do TCE-SP, na data fixada para a apresentação das propostas, de forma a comprovar experiência em serviços de mesmas características do objeto da presente licitação, que façam referências às parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da obra, que são:

c.1) Instalação de rede elétrica e de SPDA – Sistema de Proteção contra Descargas Atmosféricas;

c.2) Instalação de rede de cabeamento estruturado;

c.3) Obras de reforma, construção ou substituição do telhamento, sua infraestrutura e forros.

Nesse item não há qualquer exigência que o responsável técnico seja Engenheiro Eletricista, tanto que somente a empresa **CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI** apresentou a comprovação de qualificação técnica corretamente.

  
**CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI**

Mesmo que a empresa recorrente afirme que é a única que possui Engenheiro Eletricista no seu quadro de pessoal e responsável técnico, nada vale, se não há exigência no edital para isso, nem mesmo para se questionar em fase de recurso, pois a Comissão de Licitação está estritamente vinculada as disposições editalícias.

Apresentamos como comprovação Acervo Técnico do Engenheiro Civil Alessandro Baptista Zanini, no qual será responsável pela execução dos serviços atendendo todas as disposições do item 7.1.5., inclusive as parcelas de maior relevância técnica.

Mesmo a empresa recorrente alegar que a empresa não apresentou o Engenheiro Eletricista como responsável técnico salientamos que no edital não há qualquer exigência nesse sentido.

O edital exige apenas que a empresa apresente uma declaração que possui algum vínculo profissional com Engenheiro Civil e/ou Arquiteto e Engenheiro Elétrico, no qual foi apresentada e foi conferida e aceita pela comissão de licitações, cumprindo rigorosamente o item 7.1.6 "a" do edital.

A empresa recorrente pugnou pela irregularidade o que não merece prosperar, visto que não há qualquer exigência no edital exigindo o vínculo do profissional, apenas a declaração.

Quanto a empresa recorrente, alega que a Comissão não possui capacidade técnica para avaliar a qualificação apresentada, mas não apresenta qualquer argumento técnico que auxilie e comprove a exigência do item 7.1.5 do edital.

Não basta somente questionar o julgamento da Comissão, a empresa deveria ter apresentado argumentos provando que possui qualificação técnica, o que não fez, comprovando mais uma vez que não possui as condições de habilitação exigida no edital.



Já em relação ao item 7.1.6 do edital, realmente as Declarações não estavam dentro do envelope de habilitação, onde a Presidente da Comissão de Licitação, com intuito de ampliar o caráter competitivo do certame, imprimiu as declarações e apresentou ao representante da empresa para que assinasse tais documentos.

A comissão agiu corretamente, afastando o rigorismo e o formalismo extremo, ao permitir o saneamento da falha cometida por nossa empresa.

São frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

Resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (Acórdão 119/2016-Plenário)

Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União:

Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012-Plenário)

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari: a “licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de ed tal”.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região possui a decisão que mais ratifica esse entendimento. Em sua posição defende que o combate ao formalismo



excessivo deve ser observado pela Administração Pública. A partir desse julgado, formaremos nossa convicção. É necessário transcrever sua ementa. Vamos a ela:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. NORMAS EDITALÍCIAS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO CONCORDANDO COM OS TERMOS DO EDITAL. MERA IRREGULARIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS DEMAIS CONCORRENTES. I - Em que pese a vinculação da Administração Pública e dos administrados aos termos da legislação, dos princípios e do edital de regência do certame público, **afronta o princípio da razoabilidade a desclassificação de empresa, que pode apresentar proposta mais vantajosa à Administração, quando restar amparada em mero formalismo, como no caso dos autos, em que, apesar da exigência de declaração afirmando a aceitação e submissão a todos os termos e condições do edital, sua omissão não acarreta nenhum prejuízo à Administração, mormente quando tal omissão pode ser suprida pela aceitação tácita ao item 10.4 do Edital que dispõe: "A participação no procedimento implica na integral e condicional aceitação de todos os termos, cláusulas e condições deste Edital e de seus anexos".** II - **Remessa oficial desprovida.**

(TRF-1 - REO: 1566 RR 2004.42.00.001566-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, Data de Julgamento: 24/10/2008, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 12/01/2009 e-DJF1 p.43) - grifamos

Dessa forma, amolda-se o entendimento do TRF2 no sentido de que o equívoco poderá ser verificado e resolvido na questão de que a ausência de tal declaração, embora necessária conforme a normativa vigente, não traz prejuízos ao processo e aos demais licitantes, visto estar implícita a sua anuência do edital quando resolveu trazer seus documentos. Ademais, privilegia o princípio da ampla disputa, basilar do processo licitatório brasileiro, onde, com isso, o Erário passará a ter uma expectativa maior de potenciais preços mais competitivos.

Foi exatamente a intenção da Comissão de Licitação, quando permitiu que a empresa assinasse as declarações no ato a sessão pública, visto que tal fato não acarretou qualquer prejuízo ao erário, tanto que a **CONSTRUTORA EABM**



CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI

**SJCAMPOS EIRELI** foi a única que apresentou toda a documentação adequadamente, devendo ser mantida sua habilitação.

Ao contrário da recorrente que não apresentou comprovação de qualificação técnica e principalmente índice de endividamento, que comprova a boa saúde financeira da empresa, devendo ser mantida sua inabilitação no certame.

Quanto ao índice de endividamento, a empresa apresentou índice superior ao determinado pelo edital, questionando inclusive tal exigência que é considerado razoável pelos órgãos de fiscalização externa.

O procedimento licitatório se inicia publicamente com a elaboração de um instrumento convocatório que contenha todas as regras que serão aplicadas no processo de licitação, o objeto interesse da Administração e também todas as condições que se realizará o contrato posteriormente e à qual estão submetidos tanto os licitantes quanto a Administração.

Quando publicado, o edital pode ser alvo de impugnações, que é a forma do particular de se insurgir quanto a eventuais ilegalidades nas cláusulas do certame e requerer a correção desses vícios. A impugnação serve para alterar o texto do edital e fazer com que este respeite os limites da lei, conforme disciplina o art.41 da Lei de Licitação.

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

§1º. Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no §1º do art. 113.

§2º. Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as



propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

§3º. A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

§4º. A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subseqüentes

Note-se que a Lei concede prazo absolutamente razoável para que o licitante questione as disposições editalícias, podendo fazê-lo até mesmo praticamente às vésperas do certame, faltando apenas dois para sua realização, decaindo o direito de impugnar, quando não atendido os prazos estabelecidos legalmente.

A empresa **FERA CONSTRUTORA, GEOTECNIA E FUNDAÇÕES LTDA** inconformada com sua inabilitação interpôs recurso contra tal fato, alegando ilegalidade na exigência dos índices financeiros sem a devida justificativa, pois o mesmo apresentou índices acima do exigido no edital.

O órgão de fiscalização externa, como o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e Tribunal de Contas da União, indica, neste sentido, consolidando entendimento como razoáveis índices de liquidez corrente e liquidez geral maiores ou iguais a 1,0 e, de endividamento, menores ou iguais a 0,50.

Pois bem, sobre o mérito alegado pela empresa recursante, é relevante anotar que se opera a preclusão lógica de inconformismo com o edital, tendo passado o prazo legal para que o mesmo fosse discutido e levado à baila questões que o impugnassem total ou parcialmente. Logo, a aceitação tácita das condições indica a anuência dos licitantes com as regras propostas.

A recorrente se insurge contra os termos da decisão que a inabilitou na medida em que esta deixou de comprovar sua qualificação econômica financeira, deixando, assim, de cumprir com a injunção contida no subitem 7.1.4 do Edital combinado com o subitem "b", conforme será demonstrado.

Em primeiro lugar, é importante registrar que a recorrida olvidou-se impugnar os termos do edital, mais precisamente as exigências afetas à qualificação financeira. Essa omissão, como é cediço, gera a preclusão consumativa do direito de questionar aspecto não impugnado oportunamente, razão porque o inconformismo da recorrente assenta-se no fato de que, a despeito de a recorrida, não ter atendido com as injunções editalícias referentes à qualificação financeira, no aspecto do grau de endividamento. Elucidativo, no particular, o entendimento da jurisprudência em casos que tais:

LICITAÇÃO. INFORMÁTICA. CONTRATAÇÃO DE PROGRAMADORES. PONTUAÇÃO POR NÚMERO DE PROGRAMADORES COM REGISTRO EM CARTEIRA DE TRABALHO. PRETENSÃO DA LICITANTE DE ATRIBUIÇÃO DA MESMA PONTUAÇÃO AOS ANALISTAS DE SISTEMAS. IMPOSSIBILIDADE. IRRELEVÂNCIA DO ARGUMENTO DE GRADUAÇÃO SUPERIOR DOS ANALISTAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL NO MOMENTO OPORTUNO. 1. "Sendo o procedimento licitatório dividido em etapas (editalícia, habilitatória, julgadora e adjudicatória) e contendo cada qual os mecanismos respectivos de impugnação, opera-se a preclusão quando se discute matéria que deveria ser tratada em fase anterior" (TRF1, AMS 0026745 37.2000.4.01.3400/DF, Juiz Federal Urbano Leal Berquó Neto (Conv.), DJ p.130 de 10/06/2003. 2. Além de serem distintas as funções/atribuições dos analistas de sistema e dos programadores, e o edital expressamente ressaltar a impossibilidade dessa comparação em norma não impugnada pela autora, o só fato de um analista, por ser mais graduado, poder desempenhar a função de programador, não implica que o faça melhor ou de forma mais apropriada, o que afasta a alegação de ser ilegal e injusto o critério de pontuação, por quantitativo de programadores, atribuído pela CEF e referenciado pela sentença. 3. Apelação da autora não provida, prejudicado o agravo retido. (TRF1 AC: 200234000149991 DF 2002.34.00.0149991, Relator: JUIZ FEDERAL OSMANE ANTONIO DOS SANTOS, Data de Julgamento: 13/08/2013, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: eDJF1 p.304 200034000268604 AMS APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 200034000268604 Relator(a): JUIZ URBANO LEAL BERQUÓ NETO (CONV.) Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:10/06/2003 PAGINA:130



AMS 9501350150 AMS APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9501350150 Relator(a): JUIZ LINCOLN RODRIGUES DE FARIA (CONV.) TRF1 Órgão julgador: SEGUNDA TURMA Fonte: DJ DATA: 30/08/2001 PAGINA: 86 Decisão: À unanimidade, negar provimento à Apelação. Ementa: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. IMPUGNAÇÃO DE NORMA EDITALÍCIA. PRECLUSÃO. 1 O ato de desclassificação de empresa participante de licitação pode ser objeto de controle pela via do mandado de segurança, por implicar na adoção de normas de direito público, em que o ente licitante age com potestade pública em relação aos participantes do certame. **2 A impugnação de desclassificação por não atendimento a norma editalícias obedece o disposto no § 1º, do art. 41, da Lei nº 8.666/93, não podendo a destempe e após a sua inobservância pretender o impetrante retirar-lhe a eficácia, sob argumentação desconexa com o interesse da administração e com o previsto no art. 3º do mesmo diploma legal. 3 Apelação improvida.** (grifos nossos).

Na verdade, o ato da recorrida de calar-se na fase pré-licitatória e, agora, ser inabilitada, por não ter atendido o grau de endividamento exigido, representa um ato típico de afronta ao edital de convocação e a própria isonomia que deve reinar no presente certame.

No exame prévio de edital, conforme Processos: TC-00001350.989.12-7 TC-00001358.939.12-5, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo entenderam que os índices contábeis fixados no edital (ILC e ILG > 1,50 e GE < 0,50) não desbordam daqueles usualmente utilizados para a finalidade a que se destinam e estão dentro dos parâmetros aceitos por esta Corte., ou seja, a Câmara de Caçapava utilizou os critérios aceitáveis pelo TCESP, visando demonstrar a capacidade financeira dos licitantes, consoante autoriza o art. 31 da Lei n. 8.666/93, mesmo porque se revelam “o mínimo necessário para garantir à Administração o cumprimento das obrigações decorrentes da licitação”, evitando a “contratação de empresa que não disponha dos meios econômicos financeiros para executar o objeto licitado”

Com todos os argumentos acima, fica fácil constatar que a empresa **FERA CONSTRUTORA, GEOTECNIA E FUNDAÇÕES LTDA** foi inabilitada

CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI

corretamente, visto que o índice de endividamento estava acima do exigido no edital e ainda, o recomendado pelo próprio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, não podendo a empresa nessa fase do julgamento questionar as exigências editalícias.

Como dito anteriormente, a empresa deixou de questionar o edital na forma de impugnação, onde poderia ter questionado a exigência e até mesmo exigir a justificativa para tal exigência e já que não o fez, ao participar da licitação aceitou tacitamente todas as suas disposições.

### III – AS RAZÕES DA IMPROCEDENCIA DO RECURSO

Como explanado anteriormente a empresa recorrente foi inabilitada pois não atendeu a exigência do item 7.1.4 quanto ao índice de endividamento e questionou sua exigência como critério de habilitação e também o item 7.1.5 no qual não atendeu com clareza a qualificação técnica.

A decisão da comissão de licitação deve ser mantida, pois não se pode questionar qualquer fato impugnável após o prazo estipulado no edital e art. 41 da Lei de Licitação, precluindo seu direito de questionar o edital e aceitando tacitamente todas as disposições do edital.

Quanto a qualificação técnica, a empresa não apresentou com clareza tal comprovação e em fase de recurso não demonstrou objetivamente o atendimento do edital, questionando apenas a decisão da comissão.

Tais fatos comprovam apenas que a empresa continua não possuindo condições de habilitação, o que desde o início já tinha conhecimento, levando a crer que sua participação foi com intuito de frustrar a licitação, visto que a mesma impugnou a documentação de habilitação de todas as empresas participantes.



III – DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer-se:

1. Que seja julgado improcedente o recurso interposto pela empresa **FERA CONSTRUTORA, GEOTECNIA E FUNDAÇÕES** e provido a presente contrarrazões de recurso, com efeito para que, mantenha a habilitação da recorrente na fase seguinte da licitação, já que habilitada a tanto a mesma está.
2. Que mantenha a inabilitação da empresa **FERA CONSTRUTORA, GEOTECNIA E FUNDAÇÕES**, pelo não atendimento dos itens 7.1.4 "b" e 7.1.5. "b3" e das demais empresas inabilitadas.

Nestes Termos

P. Deferimento

São José dos Campos, 15 de dezembro de 2020.



**CONSTRUTORA EABM SJCAMPOS EIRELI**  
Eduardo Augusto Baptista Martinelli  
Proprietário

**08.653.047/0001-66**  
**CONSTRUTORA EABM**  
**SJCAMPOS EIRELI**  
AV. CASSIANO RICARDO Nº601 SALAS 61/63  
PARQUE RESIDENCIAL AQUARIUS  
SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - SP  
CEP: 12.246-870