



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

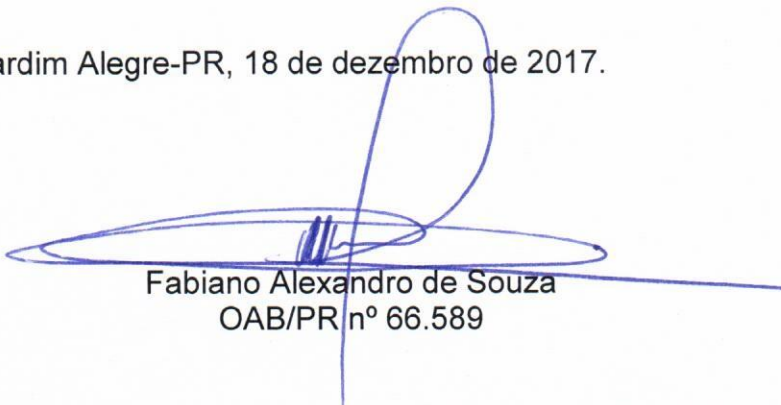
**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE FAXINAL – ESTADO DO PARANÁ**

USINAGEM VALE DO IVAÍ LTDA-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF, sob nº 76.807.353/0001-60, com sede na rua Principal, s/nº, térreo, Placa Luar, Jardim Alegre-PR, CEP 86.860-000, neste ato, representada pelo **Sr. OSCAR COSTA FARIAS**, brasileiro, casado, empresário, portador da Cédula de Identidade, R.G. nº 1.199.348 e inscrito no CPF/MF sob nº 525.143.589-49, residente de domiciliado na Rua Porto Alegre, nº 155, Centro, Jardim Alegre-PR, CEP 86.860-000, assistida por advogado (**procuração anexa**), com fundamento no artigo 109, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.666/93, vem, tempestivamente, perante a Vossa Senhoria, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, cujas razões seguem em anexo, requerendo que Vossa Senhoria se digne **reconsiderar a decisão recorrida**, ou faça-a subir, devidamente informada, à autoridade competente.

Nestes termos,

Requer e espera deferimento.

Jardim Alegre-PR, 18 de dezembro de 2017.



Fabiano Alexandro de Souza
OAB/PR nº 66.589



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO DO MUNICÍPIO DE FAXINAL – ESTADO DO PARANÁ

RAZÕES DO RECURSO

I – PRELIMINARMENTE

I.1 – Da tempestividade

O artigo 110, “caput” da Lei nº 8.666/93 dispõe que, exceto disposição em contrário, na contagem de prazo se exclui o dia do início e inclui a do término. Na mesma linha, está o item 25.8 do Edital.

Logo, seguindo as regras do artigo 109, inciso I, alínea “a” de que o prazo de 5 dias será **em dias úteis** e considerando a exclusão do dia do início que foi o dia 12 de dezembro de 2017 (data da sessão), temos que o prazo final para a apresentação do recurso administrativo **é o dia 19 de dezembro de 2017**, logo, o presente recurso é tempestivo.

II – SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de licitação na modalidade Tomada de Preços nº 011/2017, cujo objeto é, em síntese, a **contratação de empresa para execução de recape asfáltico em vias públicas, conforme contrato de repasse nº 845597/2017 firmado entre o Ministério das Cidades e o Município de Faxinal.**

Pois bem. Aberta a sessão, comparecendo, além da Recorrente, demais interessadas, houve a análise da documentação de habilitação, sendo que a Recorrente foi inabilitada pela Comissão Permanente de Licitação tendo em vista que *“não apresentou notas explicativas juntamente com o balanço patrimonial e demonstrações contábeis exigíveis por lei, conforme previsto na alínea b) do item 7.1.4 do Edital, bem como previsto no §4º do artigo 176 da Lei nº 6.404/76 (...)”*, dessa forma inabilitada para a sequência do certame.

Todavia, como será demonstrado a seguir, a decisão merece ser reformada uma vez que o fundamento apresentado fere os princípios da



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

razoabilidade, proporcionalidade e, sobretudo, o da vinculação ao instrumento convocatório.

Desta forma, Excelentíssimo Senhor Prefeito, não merece prevalecer a decisão recorrida.

III – DO DIREITO

III.1 – Vinculação ao instrumento convocatório

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem o seu fundamento legal no art. 41, “caput”, da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

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

Não é demais realçar a importância desse princípio para o adequado desenvolvimento do certame.

É ele que dá suporte a todas as ações do Pregoeiro ou da Comissão Permanente de Licitação, ou seja, é a garantia tanto para a Administração quanto ao proponente de que deve preponderar **as regras estabelecidas** por um e aceita por outro.

O professor **Marçal Justen Filho** em sua obra Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª edição, Revista dos Tribunais, 2014, pp. 764/765, bem demonstra a sua importância:

“(…) Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo seja quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos (…).” Grifei

Nas palavras do saudoso **Hely Lopes Meirelles**, (38ª edição, Malheiros, 2012, p. 295):

“(…) 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

Rua Tiradentes, 400, Sala 03, Centro - Jardim Alegre - PR
(43) 99925-0082 - Tim | (43) 99108-4664 - Vivo | (43) 98453-4022 - Oi
E-mail: fabianoadv1983@gmail.com



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

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 (art. 41).

Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento. Se no decorrer da licitação a Administração verificar a sua invalidade, deverá invalidá-la e reabri-la em novos moldes, mas, enquanto vigente o edital ou convite, não poderá desviar-se de suas prescrições, quer quanto à tramitação, quer quanto ao julgamento". Grifei.

Nesta linha de raciocínio, leciona **Carlos Ari Sundfeld**, em sua obra **Licitação e Contrato Administrativo** (Malheiros, 1994, p. 21), a saber:

"A vinculação ao instrumento convocatório cumpre triplo objetivo. De um lado, aferra a Administração ao Direito, na medida em que a sujeita ao respeito de seus próprios atos. De outro, impede a criação de etapas ad hoc ou a eleição, depois de iniciado o procedimento, de critérios de habilitação ou julgamento destinados a privilegiar licitantes. Por fim, evita surpresas para estes, que podem formular suas propostas com inteira ciência do que deles pretende o licitador. Após o início da licitação, a única surpresa para os licitantes deve ser quanto ao conteúdo das propostas de seus concorrentes". Grifei

Corroborando com o fundamento acima, tem-se que, ressalvadas as hipóteses legais, o tratamento diferenciado deve ser **repelido**, conforme ilustra o professor **José dos Santos Carvalho Filho** em sua obra **Manual de Direito Administrativo**, (23ª edição, Lúmen Juris, 2010, p. 267), vejamos:

"O princípio do julgamento objetivo é corolário do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Consiste em que os critérios e fatores seletivos previstos no edital devem ser adotados inafastavelmente para o julgamento, evitando-se, assim, qualquer surpresa para os participantes da competição. Neste sentido é incontestável o art. 45 do Estatuto". Grifei.

E, prossegue o autor (*apud* Ivan Rigolin):

"Quis o legislador, na instituição do princípio, descartar subjetivismos e personalismos. E isso não apenas no julgamento final, mas também em todas as fases onde exista espécie de julgamento, de escolha, de modo que os atos da Administração jamais possam ser ditados por gosto pessoal ou favorecimento". Grifei.



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

No que tange o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tem-se a jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, vejamos:

"A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital (art. 37, XXI, da CF/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei nº 8.666/93), sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto". (MS-AgR nº 24.555/DF, 1ª T., rel. Min. Eros Grau, j. em 21.02.2006, DJ de 31.03.2006). Grifei.

Na mesma linha é o posicionamento do **Tribunal de Contas da União**:

"Não há como admitir exigência não prevista no edital, por configurar violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório". (Acórdão nº 2.993/2006, 2ª C., rel. Min. Benjamin Zymler). Grifei.

Assim, estabelecidas às regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o seu procedimento.

Pois bem. O Edital do certame não impôs às proponentes que estas apresentassem, para fins de habilitação, as notas explicativas juntamente com o balanço patrimonial, vejamos o que dispõe o item 7.1.4, alínea "b" do edital:

"7.1.4 - Qualificação econômica financeira:
(....)

b) 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 encerrados a mais de 3 (três) meses da data da apresentação da proposta". Grifei

Observa-se do item 7.1.4, "b" do edital que, diga-se de passagem, foi indevidamente interpretado e utilizado como fundamento para a inabilitação da Recorrente que, não há exigência expressa da apresentação das notas explicativas do balanço patrimonial.

Do mesmo modo, não existe previsão no edital que imponha à Recorrente a apresentação de notas explicativas, consoante as disposições da lei nacional nº 6.404/1976, especialmente o §4º do artigo 176, já que as notas



explicativas são peças e pertencem ao livro diário e não ao balanço patrimonial propriamente dito.

Se considerarmos essa premissa como verdadeira, de agora em diante, não deverão as empresas apresentarem apenas o balanço patrimonial acompanhado das demonstrações contábeis do último exercício e o termo de abertura e encerramento do livro diário, mas todo o livro diário, fato absurdo!

Consoante passaremos a expor abaixo, não foi este o desejo do legislador quando trouxe na lei nacional de licitações a possibilidade de se aferir a qualificação econômico-financeira das empresas, mediante a apresentação do balanço patrimonial.

Nesse passo, temos que a decisão que inabilitou a Recorrente extrapolou os limites da lei e, sobretudo, do edital, na medida em que, ao julgar as documentações das empresas presentes inovou e surpreendeu a Recorrente com a exigência que não esperava. Nesta linha, temos o seguinte julgado:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA. INABILITAÇÃO DA EMPRESA LICITANTE POR AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE NOTAS EXPLICATIVAS JUNTAMENTE COM A DEMONSTRAÇÃO CONTÁBIL E BALANÇO PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EDITALÍCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA. (...) o princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8.666 (Mello, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 28ª ED. São Paulo: Malheiros Editora, 2010, p. 542). (TJSC - RN: 0301006552015824008, Relator: DOMINGOS PALUDO, QUARTA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, Data de Publicação: 14/09/2016)

Está inequívoco que a Comissão de Licitação, valendo-se de critério adverso dos previstos no Edital, decidiu por inabilitar a Recorrente, indevidamente, já que esta apresentou junto ao seu envelope de documentação todos os documentos solicitados, especialmente os do item 7.1.4, "b".

A decisão da Comissão de Licitação foi muito além dos critérios objetivos fixados no Edital!

Desse modo, por carecer de fundamento as alegações trazidas pela Comissão de Licitação, já que desconsiderando os critérios objetivos do Edital,



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

julgou de maneira subjetiva (criando novas regras) e, assim, feriu o direito líquido e certo da Recorrente, deve a decisão que a inabilitou ser revista.

III.2 – Da qualificação econômico-financeira

Como já enfocado, o Edital em comento, para fins de qualificação econômico-financeira, além da apresentação da certidão negativa de falência e concordata e dos índices financeiros requer a apresentação do balanço patrimonial acompanhado das demonstrações contábeis já exigíveis.

Pois bem. Das exigências acima apresentadas depreende-se que o ente licitante almeja que as proponentes demonstrem possuir idoneidade financeira, o que, em tese, lhe confere o título de boa executora.

O fato é que, neste caso, o ente licitante busca se cercar de garantias para que tenha boa execução contratual, o que é louvável e contempla o interesse público primário.

Contudo, no afã de inibir a má execução contratual incorreu a Comissão de Licitação em **claro equívoco** no que tange a inabilitação da Recorrente pelo fato desta não ter apresentado as notas explicativas do balanço patrimonial, exigência esta que, como já dito, não foi requerida pelo edital.

Ressalte-se. É certo que e as exigências voltadas à qualificação econômico-financeira, se dão para que o ente licitante tenha, em tese, a certeza da liquidez financeira da empresa no curso da execução contratual.

Geralmente estas comprovações se dão em contratos de **grande vulto financeiro**; que exige **longo prazo de execução contratual** ou, ainda, nos casos em que se exige da futura contratada **grande aporte financeiro** para a execução do objeto contratado.

Estas exigências, portanto, devem se dar guardadas as proporções de cada caso. Por esta razão, o artigo 31, "caput" da Lei nº 8.666/93, **LIMITA** às exigências da qualificação econômico-financeira, vejamos:

"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,

Rua Tiradentes, 400, Sala 03, Centro - Jardim Alegre - PR
(43) 99925-0082 - Tim | (43) 99108-4664 - Vivo | (43) 98453-4022 - Oi
E-mail: fabianoadv1983@gmail.com



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

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; Grifei

Da exposição textual acima não há dúvidas de que o legislador, ao eleger o rol dos documentos a serem apresentados para a demonstração da qualificação econômico-financeira, LIMITOU àqueles que estão relacionados nos incisos I a III do artigo 31, sendo que a apresentação de “NOTAS EXPLICATIVAS” não está contemplada em nenhuma das exigências da lei.

Talvez isso justifique a razão do texto do edital estar literalmente idêntico ao texto da lei!

Para afirmar o acima invocado, apresentamos, nesta oportunidade, o artigo 37, inciso XXI, parte final, da Constituição da República Federativa do Brasil, que dispõe:

“Art. 37 - *Omissis*

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Grifei

Na mesma linha, temos o seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL. INABILITAÇÃO DA APELANTE. APRESENTAÇÃO DE NOTAS EXPLICATIVAS AO BALANÇO CONTÁBIL. EXIGÊNCIA QUE EXTRAPOLA O DISPOSTO NA LEI 8.666/93. A Lei de Licitações traz a exigência de apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis da licitante. Nada refere a regra legal quanto à necessidade de Notas Explicativas ao balanço contábil. Aliás, quanto aos documentos comprobatórios da qualificação econômico-financeira dos licitantes, vige o princípio da instrumentalidade das formas, de modo que para exame de capacitação financeira basta que os documentos sejam suficientes para que a Administração analise a condição econômica da empresa. E isso é possível com o extrato do balanço contábil, sendo que a ausência de tais Notas Explicativas não implica em presunção de inidoneidade de sua contabilidade. APELO PROVIDO. UNÂNIME. (TJRS - AC:



FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA
ADVOGADO
OAB/PR nº 66.589

70024316176, Relator: GENARO JOSÉ BARONI BORGES, VIGÉSIMA
PRIMEIRA CAMARA CÍVEL, Data de Publicação: 31/07/2008)

Assim, considerando que somente são permitidas exigências de qualificação e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações e, tendo em vista a não previsão na lei de licitações e contratos para a exigência de “notas explicativas” juntamente com o balanço patrimonial, forçoso concluir que a sua imposição além de contrariar à lei, vai de encontro com as regras do instrumento convocatório, o que não se admite.

Portanto, por mais esta razão, deve a decisão que inabilitou a Recorrente ser revista, vez que padecer de quaisquer fundamento jurídico.

IV – DO PEDIDO

Ante o exposto, requer a Vossa Excelência:

a) que seja conhecido e provido o presente recurso administrativo para declarar habilitada a empresa **USINAGEM VALE DO IVAÍ LTDA – ME**, pois que apresentou toda a documentação exigida pelo edital, devendo ser reformada a decisão proveniente dessa bem conceituada Comissão Permanente de Licitação;

b) que o presente recurso tramite nos moldes do §4º do artigo 109 da Lei 8.666/93; e

c) que em não havendo reconsideração de decisão por parte dessa Comissão Permanente de Licitação, seja o presente recurso administrativo encaminhado à autoridade superior devidamente informado para que possa deliberar definitivamente sobre a demanda.

Nestes termos,

Requer e espera deferimento.

Jardim Alegre-PR, 18 de dezembro de 2017.

Fabiano Alexandro de Souza
OAB/PR nº 66.589

PROCURAÇÃO "AD JUDICIA" e "ET JUDICIA"

OUTORGANTE: USINAGEM VALE DO IVAÍ LTDA-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF, sob nº 76.807.353/0001-60, com sede na rua Principal, s/nº, térreo, Placa Luar, Jardim Alegre-PR, CEP 86.860-000, neste ato, representada pelo **Sr. OSCAR COSTA FARIAS**, brasileiro, casado, empresário, portador da Cédula de Identidade, R.G. nº 1.199.348 e inscrito no CPF/MF sob nº 525.143.589-49, residente de domiciliado na Rua Porto Alegre, nº 155, Centro, Jardim Alegre-PR, CEP 86.860-000.

OUTORGADO: FABIANO ALEXANDRO DE SOUZA, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/PR sob o nº 66.589, portador do R.G. nº 7.969.141-0-SSP-PR e inscrito no CPF/MF nº 039.677.809-70, com escritório na Rua Tiradentes, 400, Sala 03, Centro, Jardim Alegre, Paraná, CEP 86.860-000, telefone (43 99925.0082), onde recebe intimações e notificações.

PODERES: Amplos poderes para o foro em geral, com a Cláusula "**AD JUDICIA**" e "**ET JUDICIA**", em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, podendo propor contra quem de direito as ações competentes e defendê-lo nas contrárias, seguindo umas e outras, até final decisão, usando os recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhe, ainda, poderes especiais para confessar, desistir, transigir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, ratificar e retificar pedidos iniciais, inclusive requerer Certidões Negativas junto aos Órgãos Federais, Estaduais e Municipais, pagar taxas, assinar recibos e o que necessário for para o bom, cabal e fiel cumprimento do presente mandato, inclusive representando-o administrativamente perante o **Município de Faxinal-PR**, podendo ainda substabelecer esta a outrem, com ou sem reserva de iguais poderes dando tudo por bom, firme, cabal e fiel cumprimento do presente mandato, **em especial para apresentar recurso administrativo na licitação, tomada de preços nº 011/2017, impetrar mandado de segurança com pedido liminar e apresentar representação junto ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná, caso seja necessário.**

Jardim Alegre-PR, 18 de dezembro de 2017.



USINAGEM VALE DO IVAÍ LTDA – ME
Oscar Costa Farias – Outorgante