



Nunes & Cia
CONSTRUTORA



EXMO (A) . SENHOR (A) PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE TIANGUÁ E AUTORIDADE MUNICIPAL

RECURSO ADMINISTRATIVO
TOMADA DE PREÇOS N° 02.01.01/2019 - TP

NUNES & CIA LTDA EPP, Pessoa Jurídica de Direito Privado, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica CNPJ/MF sob o n° 06.019.939/0001-84, estabelecida à Av. Santos Dumont, 3131-A, Sala 302, Aldeota, na cidade de Fortaleza, Estado do Ceará, vem, por conduto de seu Sócio Administrador o Sr. **Tancredo Nunes Neto**, brasileiro, casado, inscrito no Cadastro de Pessoa Física - CPF/MF sob o n° 955.319.473-72, OAB/CE sob o n° 17.699, que a esta subscreve, com o devido respeito e acatamento, **TEMPESTIVAMENTE**, nos termos do item 13.2 do Edital de Tomada de Preços N° 02.01.01/2019 - TP, e do art. 109, I, "a" da Lei n° 8.666/93, interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra R. Decisão desta douta comissão em que apresentou resultado do julgamento de habilitação das empresas licitantes e posteriormente republicou julgamento com revisão, declarando como habilitadas empresas que não cumpriram com as determinações constantes no ato convocatório, ferindo os mais diversos princípios norteadores da administração pública, a Lei de licitações, a Lei da Micro e Pequena Empresa e ainda a entendimentos jurisprudenciais e julgados mais recentes do TCU o que passaremos a apresentá-las a seguir:

Fone: (85) 3264-0074
diretoria@nunesecia.com.br
www.nunesecia.com.br
Av. Santos Dumont, 3131 A - Sala 302
Aldeota | CEP 60150-162 - Fortaleza - CE
CNPJ: 06.019.939/0001-84 | IE: 06.515108-9

Recebido em 26/03/2019 - às 13:11:20 min.
1 Notícia pelo di. Cláudia

DOS FATOS E FUNDAMENTOS:

A presente licitação tem como objeto a contratação de EMPRESA PARA OS SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA NAS RUAS 1,2,3 E 4 NO BAIRRO CÂNDIDO XAVIER DE SÁ NO MUNICÍPIO DE TIANGUÁ-CE, com data de entrega e abertura dos envelopes prevista inicialmente para o dia 07 de março e posteriormente prorrogada para o dia 11 do mesmo mês.

Como sabido, o edital de convocação é LEI entre os licitantes, e qualquer descumprimento enseja na inabilitação da licitante.

Dito isto, é imperioso dizer que esta douta comissão incorre em erro grave ao "deixar passar às claras" descumprimento editalício por parte das empresas: DELMAR CONSTRUÇÕES ELIRELI EPP; RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI-ME; F J DE CARVALHO-ME E HMV CONSTRUÇÕES LOCAÇÕES EIRELI-ME, o que, em atendimento às condições estipuladas no Edital de convocação, de hipótese alguma, as aludidas empresas poderiam ter sido declaradas habilitadas do presente certame, pois, como ficarão demonstradas neste petitório, as empresas recorridas descumpriram condições editalícias e legais.

É de se destacar que em publicação datada de 14 de março do ano corrente esta douta comissão publica resultado de habilitação declarando como inabilitada as empresas HJS CONSTRUÇÕES EPP, DELMAR CONSTRUÇÕES EIRELI EPP E RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI ME.

Já em 18 de março esta comissão republica resultado de habilitação com revisão de julgamento declarando as empresas DELMAR CONSTRUÇÕES ELIRELI EPP e RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI-ME habilitadas do presente certame novamente, quando estas já tinham sido declaradas inabilitadas.

Vejam douta comissão que é realmente dever da administração pública rever seus atos eivados de vícios e nulidades.

Todavia, no caso em exame esta revisão foi realizada, inclusive, contrário ao que determina o edital de convocação o que será demonstrado neste arrazoado as razões que fundamentam a manutenção da inabilitação das empresas que esta comissão julgou pelo desfazimento do julgamento anterior para habilitá-los no certame, demonstrando ainda outras motivações que não foram observados por esta comissão de licitação.



É sabido que à Administração só é dado o direito de agir em conformidade com a lei e nesta linha esta douta comissão fica incumbida de fazer valer o que rege nos requerimentos do edital de convocação, obedecendo dentre outros princípios o da VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

Entendimento este que tem sido, sobejamente, apresentado por diversos doutrinadores, dentre eles o prof. Marçal Justen Filho, senão vejamos:

...

"a moralidade e a probidade administrativa são princípios de conteúdo inespecífico, que não podem ser explicados de modo exaustivo. A explicação, neste ponto, será sempre aproximativa. Extrai-se a intenção legislativa de que a licitação seja norteada pela honestidade e seriedade. Exige-se a preservação do interesse público acima do egoístico interesse dos participantes da licitação ou da mera obtenção de vantagens econômicas para a própria administração"

Continua seu ensinamento dizendo:

"quanto á vinculação ao edital ou convite, este constitui a "lei interna da licitação" e, por isso, vincula aos seus termos tanto a administração como os participantes. Para Di Pietro trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento.

A administração pública que realiza as diretrizes do Edital de convocação não deve ser a mesma que a infringe.

Podemos confirmar o escrito acima com o ensinamento do Prof. Hely Lopes Meireles:

"nem se compreenderia que a administração fixasse no edital a forma e modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na



realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado".

Com esta sucinta transcrição, traduz a necessidade de REFORMA da decisão proferida ao habilitar as licitantes acima elencadas que descumpriram condições impostas em Lei específica e ainda em cláusulas contidas no edital de convocação da licitação em comento.

Vale dizer ainda que todas as licitantes apresentaram declaração de concordância com as solicitações contidas no ato convocatório.

Em assim sendo, a Lei nº 8.666/93 é clara em seu artigo 3º ao estabelecer a vinculação ao edital tanto pela administração pública como pelos licitantes, vejamos:

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.

Não obstante, em seu artigo 41, caput, assim apresenta:

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

O STJ assim decidiu:

[...]

Desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas na

Fone: (85) 3264-0074
diretoria@nunesecia.com.br
www.nunesecia.com.br
Av. Santos Dumont, 3131 A - Sala 302
Aldeota | CEP 60150-162 - Fortaleza - CE
CNPJ: 06.019.939/0001-84 | IE: 06.515108-9

legislação de regência e distadas no
edital. (RESP N° 179324/SC)

" o princípio da vinculação ao
instrumento convocatório se traduz na
rega de que o edital faz a lei entre as
partes, devendo os seus termos serem
observados até o final do certame, vez
que se vinculam as partes. (RESP N°
354977/SC)

Diversos são os julgados do Tribunal de Contas da União, trazendo a necessidade de obediência à vinculação ao instrumento de convocação, senão vejamos alguns:

ACORDÃO 4091/2012 - SEGUNDA CÂMARA

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

ACORDÃO 966/2011 - PRIMEIRA CÂMARA

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Feito estas breves considerações sobre a importância de que esta comissão vincule suas decisões sobre os documentos elencados no ato convocatório e em estrita obediência à lei de licitações, bem como todos os licitantes devem esta

mesma obediência. Passaremos a apresentar as irregularidades na documentação apresentada pelas empresas recorridas, o que deve esta Douta comissão REFORMAR a decisão anteriormente proferida para declarar, ao final, as aludidas empresas como INABILITADAS do presente certame em comento.

Importante destacar ainda que as solicitações contidas no ato convocatório apresentadas por esta comissão, têm-se como solicitações que a própria comissão entende como pertinentes, legais e imprescindíveis para que as empresas licitantes se tornem aptas para de habilitarem no certame, o que não cabe nem à comissão muito menos aos licitantes deixarem de cumprir com o que impõe o edital.

De modo que o tempo próprio para estes questionamentos se exauriram com o passar o período de apresentação de impugnação do Edital para os licitantes.

Sendo assim, tanto a comissão como os licitantes que, inclusive, apresentaram declaração de concordância com os termos contidos no ato convocatório se VINCULAM A ESTES TERMOS, não podendo questioná-los.

Abaixo passaremos a delinear as motivações que entendemos oportunas para que esta douta comissão reveja, mais uma vez, e de modo assertivo, sua decisão no julgamento de habilitação.

DA EMPRESA DELMAR CONSTRUÇÕES EIRELI - EPP

O Edital de convocação apresenta como possibilidade de representação das empresas licitantes a apresentação de procuração pública ou particular com os seguintes dizeres:

II - Procuração por instrumento público ou particular, esta ultima autenticada por cartório competente, (acompanhado com os atos constitutivos da pessoa jurídica, ata de sua eleição, contrato social, requerimento de empresário individual, etc nos quais estejam expressos para o outorgante exercer direitos e assumir obrigações em decorrência de tal investidura). A procuração ainda deverá ser específica



para participar do presente certame, onde deverá indicar outorga de poderes para, na forma da lei, representar a licitante e praticar os atos a que se destinam, interpor recursos administrativos, apresentar documentos de habilitação e proposta de preços, assinar atas e os demais fins pertinentes ao certame, em nome da licitante, poderes para, na forma da lei, praticar todos os demais atos pertinentes ao certame em nome da licitante.(grifamos)

É importante frisar que a procuração requisitada no edital de convocação deve ser ESPECÍFICA para o certame.

Vale dizer que para fins de representação da empresa licitante a procuração pública ou particular deve ser específica e outorgar todos os poderes necessários para que seus efeitos sejam validos.

Todavia, ao ter acesso à procuração apresentada pela empresa recorrida, além de não ser específica para o certame, não dá direito ao outorgado de assinar declarações solicitadas no edital de convocação, ou seja, o procurador da empresa não pode assinar DECLARAÇÕES constantes nos documentos de habilitação, podendo, tão somente, representá-la junto às repartições elencadas no texto da procuração, e outros poderes que não o de ASSINAR DECLARAÇÕES, descumprindo o solicitado por não ser específica para o presente certame.

Desta feita, incorreu em erro a comissão de licitação que deixou o procurador da empresa DELMAR CONSTRUÇÕES EIRELI-EPP representar a empresa no certame, por descumprir determinação editalícia.

Motivo que, realmente, só eximia o procurador de representar a empresa no certame. Porém, quando a procuração pública não dá direitos específicos e claros para o outorgado assinar documentos solicitados e necessários para a participação da empresa no certame, ai sim as declarações assinadas pelo procurador constituído, SEM PODERES PARA TANTO, não tem validade, O QUE POR ESTE MOTIVO DEVE SER REVISTO A DECISÃO JÁ REVISADA DESTA COMISSÃO, para manter a decisão primeira, neste ponto.

Outro ponto não observado pela comissão foi o Balanço Patrimonial apresentado pela recorrida apresenta informação de que os dados contidos no Balanço Patrimonial e nas Demonstrações de Resultado no Exercício foram retirados no **LIVRO Nº 06**, conforme consta às folhas 298 a 301 do processo licitatório em comento e os **TERMOS DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO REFERIDO LIVRO DIÁRIO, APRESENTA COMO SENDO O LIVRO Nº 05.**

De modo que existe uma duplicidade de informações onde o número do livro nos termos de abertura e encerramento autenticados na JUCEC diverge ao Livro diário que foi extraído as informações do BP e DRE da empresa recorrida e que foi registrado na JUCEC.

Importante verificar ainda que na Certidão Específica apresentada pela empresa DELMAR CONSTRUÇÕES em sua habilitação, informa o registro de 07(sete) balanços e no Balanço Patrimonial afirma ser o 6º(sexto) Livro Diário e ainda os termos de abertura e encerramento apresentados informam ter sido o livro de nº 5.

Cabe um questionamento plausível em realmente decifrar qual livro diário é válido? Se foram registrados 07(sete) Balanços Patrimoniais, como pode existir apenas 5 ou 6 livros diários? Já que o BP é extraído do livro diário!

Motivo este, douta comissão, que deve ser bem analisado, e, entendendo necessário, deve esta comissão realizar diligências que entendam necessárias para verificar as informações desencontradas trazidas na documentação da empresa DELMAR CONSTRUÇÕES EIRELI-EPP.

Merece destaque também o item 3.2.5.6 do edital de convocação que solicita o recolhimento da garantia de manutenção da proposta junto à prefeitura municipal de Tianguá, senão vejamos:

3.2.5.6 garantia de manutenção da proposta, correspondente a 1% (hum por cento) do valor estimado da licitação no valor de R\$ 1.584,84 (hum mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos), previstos no orçamento/projeto básico, **RECOLHIDA JUNTO A PREFEITURA MUNICIPAL DE TIANGUÁ.**
(grifamos)





Com a leitura do item solicitado, e que todos os licitantes declararam ciência e concordaram com as solicitações previstas no edital de convocação, DEVE todos os licitantes interessados em participar do certame protocolar, até o dia do recebimento dos envelopes de habilitação e propostas, A GARANTIA DE MANUTENÇÃO DA PROPOSTA em umas das modalidades previstas em lei e trazidas no edital de convocação, onde o setor responsável emitirá um termo de recebimento.

É de se destacar que não foram todos os licitantes que deixaram de cumprir com a determinação imposta no ato convocatório, o que não pode esta douda comissão, deixar de cumprir com que por ela própria solicitou, e ainda não pode dar atendimento diferenciado aos licitantes que participaram do certame.

Nesse diapasão, deve a comissão se eximir de tratar de forma desproporcional os licitantes, pois se esta douda comissão assim exige a apresentação da garantia de manutenção e nenhum licitante questionou tal solicitação através de impugnação ao edital, deve esta douda comissão exigir a apresentação tal como está solicitado no ato convocatório, por estar estritamente vinculada aos termos contidos no Edital.

Desse modo, a empresa licitante deixou de cumprir o item editalício acima mencionado, onde, por este motivo, deve manter, também, a inabilitação anteriormente publicada do resultado de julgamento da habilitação.

DA EMPRESA RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI - ME

A empresa RAMILOS CONSTRUÇÕES, apresentou procuração pública com os mesmos erros apresentados para fundamentação da inabilitação da empresa DELMAR CONSTRUÇÕES EIRELI acima elencadas.

Todavia, a empresa ora recorrida apresentou as declarações solicitadas no edital de convocação assinadas pela procuradora constituída sem que esta detivesse poderes para assinatura das declarações solicitadas no edital de convocação.

As procurações emitidas por empresas devem ser CLARAS E ESPECÍFICAS onde constem todos os poderes que o outorgante passa para o outorgado no ato da procuração.



As declarações solicitadas no edital são necessárias e ainda os licitantes prestam ciência de sua veracidade, confirmando, SOB AS PENAS DA LEI, o teor das mesmas, o que deve ser assinado por quem de direito para que tenha validade o seu teor e a certeza de que as informações são verdadeiras.

Em assim sendo, as declarações apresentadas no documento de habilitação da empresa RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI - ME são inválidas, pois foram assinadas por pessoa que não detém poderes para tanto. Devendo, por este motivo, ser inabilitada do presente certame.

O edital em seu item 3.2.4.1.9 e 3.2.4.1.10 solicita ainda declaração de visita aos locais de intervenção dos serviços ou declaração formal dos licitantes de que tem conhecimento das condições do local, conforme segue:

3.2.4.1.9 Declaração de visita ao local da obra emitido pela PROPONENTE, de que esta visitou o local onde serão executadas as obras, tomando conhecimento de todos os aspectos que possam influir direta ou indiretamente na execução das mesmas.

3.2.4.1.10- Caso a licitante não tenha conhecimento do local da obra, deverá apresentar declaração formal assinada pela PROPONENTE sob as penalidades da lei, que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes a natureza dos trabalhos, que assume total responsabilidade por esse fato e que não utilizará deste, para quaisquer questionamentos futuros que ensejam avenças técnicas ou financeiras.
(grifamos)

Em assim sendo, os licitantes devem apresentar declaração assinada por quem de direito e que detenha poderes para tanto, o que não foi verificado na documentação da empresa recorrida da apresentação da declaração acima solicitada, o que deixa de apresentar documentação solicitada, descumprindo o que solicita no ato convocatório.

A empresa também descumpriu solicitação editalícia (item 3.2.5.6) ao não RECOLHER junto ao setor



responsável a GARANTIA DE MANUTENÇÃO DA PROPOSTA, motivação já explicitada acima, o que descumpra mais uma condição imposta aos licitantes e que esta douta comissão, por ter apresentado esta condição, deve cumprir com o solicitado e declarar a inabilitação da empresa ora recorrida, em obediência ao princípio da vinculação do edital.

Vejam douta comissão, que a empresa RAMILOS também apresentou certidão específica emitida pela JUCEC em que apresenta informações sobre o registro de 09 (nove) balanços patrimoniais e que os termos de abertura e encerramento do livro diário apresentados, informam como sendo o livro de nº 12.

Daí o questionamento de como a empresa só apresenta o registro de 09(nove) balanços se o Livro Diário da empresa é o de nº12? E que o balanço Patrimonial é extraído do referido livro!

O que, mais uma vez, deve esta comissão, caso assim entenda, diligenciar para que a empresa recorrida apresente os livros e balanços autenticados e registrados, respectivamente, para que se verifiquem as informações trazidas na documentação apresentada.

Outro ponto relevante e que deve ser observado com maior critério por esta comissão são as declarações de ME e EPP apresentadas pelas empresas licitantes, onde a empresa ora recorrida se apresenta como ME - Microempresa e que seu faturamento apresentado da DRE ultrapassa os limites legais de R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil) anuais.

Desta feita, a Receita bruta apresentada na DRE para o ano de 2017 da empresa RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI-ME perfaz a monta de R\$ 801.082,24 (oitocentos e um mil, oitenta e dois reais e vinte e quatro centavos), valor este bem acima do permitido pela Lei complementar.

A referida Lei complementar 123/2006 em seu artigo terceiro apresenta as condições para que as empresas de enquadrem como MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE, senão vejamos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o

Fone: (85) 3264-0074
diretoria@nunesecia.com.br
www.nunesecia.com.br
Av. Santos Dumont, 3131 A - Sala 302
Aldeota | CEP 60150-162 - Fortaleza - CE
CNPJ: 06.019.939/0001-84 | IE: 06.515108-9



empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - NO CASO DA MICROEMPRESA, AUFIRA, EM CADA ANO-CALENDÁRIO, RECEITA BRUTA IGUAL OU INFERIOR A R\$ 360.000,00 (TREZENTOS E SESSENTA MIL REAIS); (grifamos)

Desse modo, para que uma empresa seja enquadrada como MICROEMPRESA e que dela possa auferir as "vantagens" que a lei apresenta, DEVE esta empresa se enquadrar conforme determina a Lei Complementar.

Em assim sendo, empresas que apresentem Receita Bruta maior que o valor estipulado na Lei Complementar 123/2006 em seu artigo acima transcrito, não se enquadram como Microempresa, devendo realizar seu desenquadramento de imediato, sob pena de utilizar declaração que não corresponda com a verdade, passível das penalidades impostas pela Lei.

Nesse interin, a declaração apresentada pela empresa recorrida não traduz a realidade financeira da empresa, o que não deve ser considerada como válida, portanto, descumprindo determinação contida no edital, o que pode finalizar com a aplicação das sanções prevista em lei.

Contudo, a declaração apresentada pela empresa recorrida, "**sob as penas da lei**", deve ser verificada e que as penalidades, devam ser aplicadas, vez que a declaração que consta no caderno de habilitação da empresa recorrida apresenta uma informação que não se confirma com a DRE da empresa para o exercício de 2017, onde se apresenta enquadrada como MICROEMPRESA cuja RECEITA BRUTA NÃO PODERIA ULTRAPASSAR OS R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais), como determina a lei.

A empresa recorrida ultrapassou esse limite em R\$ 441.082,24 (quatrocentos e quarenta e um mil, oitenta e dois reais e vinte e quatro centavos), mais que o dobro do que determinada a lei para que a empresa possa ser considerada e enquadrada com MICROEMPRESA e que obtenha os benefícios legais.

Nesse diapasão, são diversos os julgados no Tribunal de Contas da União, onde empresas que apresentam



declaração de enquadramento que não condizem com a receita bruta auferida no ano de competência, esta configura fraude à licitação sujeitas às penalidades impostas em Lei.

Para confirmar os dizeres acima, em julgamento ocorrido no ano de 2014, acórdão 1797/2014 o relator assim parafraseou: "Diferentemente da unidade técnica, [...], não houve equívoco do relator ou deste Tribunal no que tange à deliberação ora recorrida. O fato de a empresa não ter vencido o certame questionado não é fundamento para o afastamento da pena, pois, em diversas assentadas esta Corte de Contas defendeu que a simples participação em certames exclusivos ou com benefícios para ME/EPP de empresa, por meio de declarações falsas, enseja apenação, pois configura fraude à licitação".

Em outro julgado assim se manifestou:

"a apresentação de declarações divergentes da realidade e a participação deliberada e vitória em certames exclusivos para microempresas e empresas de pequeno porte demonstram conduta passível de apenação com a impossibilidade de licitar e contratar com a Administração por curto período"
Acórdão 206/2013-Plenário, TC
028.913/2012-4

Segue abaixo os dizeres do relator em julgado no mesmo sentido:

"a falsidade das declarações prestadas residiu em aspecto substancial, concernente ao valor do faturamento bruto anual da empresa (requisitos previstos no art. 3º, incisos I e II, da Lei Complementar 123/2006), não se tratando, assim, de mero erro de forma".
Caracterizada a fraude à licitação, "pelo usufruto indevido do tratamento favorecido estabelecido pela Lei Complementar 123/2006, mediante a prestação de declaração falsa em certames licitatórios", o Plenário acolheu a proposta do relator pela negativa de provimento ao

recurso. Acórdão[i]2858/2013-Plenário,
TC 028.729/2012-9, relator Ministro
Benjamin Zymler, 23.10.2013.

Em reiteradas decisões o TCU se manifestou pela aplicação das penalidades para empresas que apresentam declarações que não condizem com a realidade fiscal das empresas licitantes, segue:

[...] A informação da perda da condição de ME ou EPP, por ser ato declaratório, era responsabilidade da empresa Sanda que, por não a ter feito e por ter auferido indevidamente dos benefícios da LC 123/2006, ação que caracteriza fraude à licitação, ato grave que enseja declaração de inidoneidade para participar de licitações da administração pública federal, cujo prazo fixo em um ano, com fulcro no art. 46 da Lei nº 8.443/1992.[...] Acórdão 1.972/2010, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, D.O.U. de 19/08/2010. [...]

36. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo: declarar, com fundamento no art. 46 da Lei nº 8.443/1992 e no inciso IV do art. 87, c/c o inciso III do art. 88 da Lei nº 8.666/1993, a inidoneidade da empresa Rub Car Comércio de Autopeças e Fundação Ltda. (CNPJ 59.350.124/0001-40) para licitar e contratar com a Administração Pública, por período de até cinco anos, por ter vencido licitações destinadas exclusivamente à participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, sendo que seu faturamento bruto no ano anterior ao dos certames era superior ao limite previsto no art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006 (item 33 desta instrução);

[...] 9.2 declarar, com fundamento no art. 46 da Lei nº 8.443/1992 e no inciso

Fone: (85) 3264-0074

diretoria@nunesecia.com.br

www.nunesecia.com.br

Av. Santos Dumont, 3131 A - Sala 302

Aldeota | CEP 60150-162 - Fortaleza - CE

CNPJ: 06.019.939/0001-84 | IE: 06.515108-9



III do art. 88 da Lei nº 8.666/1993, a inidoneidade da empresa Premier Produtos Alimentícios Ltda. (CNPJ 01.392.601/0001-50), para licitar e contratar com a Administração Pública, pelo período de seis meses, por ter vencido licitações destinadas exclusivamente à participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, não obstante ostentar faturamento bruto superior ao limite previsto no art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006; [...] Acórdão 2.846/2010-Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, D.O.U. de 01/11/2010.

Em recente julgado no acórdão 1677/2018, O TCU petrificou julgados anteriores para aplicar penalidades à empresas que apresentam declarações que não correspondem como a realidade apresentada no Balanço Patrimonial e na DRE, conforme segue:

4. (...) constatou-se que a demonstração do resultado do exercício (DRE) da empresa, em 31/12/2016, apresentava receita operacional bruta de R\$ 5.897.477,32 (peça 2, p. 24), acima, portanto, do limite para a caracterização de empresas de pequeno porte (EPP) estabelecido pela Lei Complementar (LC) 123/2006, de R\$ 3,6 milhões. Além disso, a empresa apresentou uma declaração da Junta Comercial do Distrito Federal (peça 2, p. 27) em que constava como EPP, sendo que a empresa deveria ter feito a 'Declaração de Desenquadramento' quando não mais atendesse aos requisitos para ser qualificada como tal.

5. Concluiu-se, portanto, que a empresa teria apresentado uma declaração falsa para participar da licitação como EPP (peça 4, p. 2) e, de acordo com a jurisprudência desta Corte, a mera participação de empresa que apresente declaração falsa é elemento bastante

para configurar a fraude, não se fazendo necessário que obtenha a vantagem esperada (Acórdãos 1.702/2017, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues; 1.797/2014, Relator Ministro Aroldo Cedraz, 2.858/2013, Relator Ministro Benjamin Zymler; 970/2011, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman, todos do Plenário).(grifamos)

Portanto, a declaração apresentada fere determinações legais, o que REQUER ao final, nesse ponto, que esta douta comissão não reconheça o enquadramento como ME da empresa ora recorrida.

DA EMPRESA HMV CONSTRUÇÕES LOCAÇÕES EIRELI - ME

A Empresa ora recorrida apresentou em seu caderno de habilitação Certidão de Registro e Quitação junto ao CREA com suas informações desatualizadas o que torna a referida certidão inválida.

O aditivo ao contrato social registrado em 02 de outubro de 2017 tem em seu escopo, dentre outras informações, o acréscimo de objetivos sociais, onde em sua certidão do CREA não está em conformidade com o objetivo social apresentado no aditivo consolidado registrado na JUCEC.

No ato convocatório solicita documentação relativa à qualificação técnica (item 3.2.4) que os licitantes apresentem certidão conforme segue abaixo, *in verbis*:

3.2.4.1- Registro ou inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Ceará - CREA, em que conste o(s) responsável (is) técnico(s) da licitante;

Em assim sendo, toda empresa APTA a participar do presente certame, DEVE, ter seu REGISTRO E CERTIDÃO DE QUITAÇÃO VÁLIDOS no dia da abertura dos envelopes.

Dito isto é de bom alvitre destacar que a referida certidão em comento, é emitida pelos respectivos conselhos regionais onde se deve apresentar todas informações cadastrais da empresa registrada bem como a relação dos serviços e objetivos que a empresa está APTA e REGULAR para realizar.



A disciplina do que acima foi dito vem da resolução nº 266 datada de 15 de dezembro de 1979 em seu artigo 2º estabelece regras para a emissão das Certidões de registro a serem expedidas pelos Conselhos regionais, onde em sua "alínea c" expressa com clareza que a certidão perderá validade caso ocorra qualquer modificação dos elementos cadastrais nelas contidos, senão vejamos:

Art. 2º

[...]

c) As certidões emitidas pelos conselhos regionais perderão a validade, caso ocorra qualquer modificação posterior dos elementos cadastrais nelas contidos e desde que não representem a situação correta ou atualizada do registro.

(grifamos)

Desse modo, qualquer alteração nos dados cadastrais ou no objetivo social das empresas licitantes, devem estas, OBRIGATORIAMENTE, apresentar junto ao respectivo conselho, AS ALTERAÇÕES REALIZADAS MEDIANTE O DEPÓSITO DOS DOCUMENTOS ALTERADOS, quais sejam, os TERMOS ADITIVOS AO CONTRATO SOCIAL e registrados na Junta Comercial do estado do Ceará no decorrer de sua inscrição junto ao conselho, para que seus dados cadastrais permaneçam autênticos.

Vale dizer ainda que no próprio corpo da Certidão apresentada pela empresa recorrida, apresenta a afirmação que qualquer alteração contratual, cadastral que não seja devidamente atualizada a CERTIDÃO PERDE A VALIDADE, portanto é inválida a certidão apresentada e a empresa HMV CONSTRUÇÕES descumpre condição editalícia já apresentada acima.

Compulsando a documentação acostada pela empresa licitante **HMV CONSTRUÇÕES LOCAÇÕES EIRELI-ME**, verifica-se que a aludida empresa realizou alteração do seu objetivo social, como já mencionado acima, e que não procedeu com a atualização junto ao CREA.

Com as alterações realizadas pela empresa ora recorrida, os serviços constantes da última alteração contratual deveriam ter sido apresentados suas cópias junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia - CREA, no domicílio sede da licitante, conforme determina o próprio conselho, onde qualquer alteração seja ela cadastral, financeira ou de serviços, DEVE-SE PROCEDER COM A ALTERAÇÃO TAMBEM NOS DADOS INFORMADOS JUNTO AO CONSELHO.

Nesse contexto, é de fácil constatação que a empresa HMV CONSTRUÇÕES, não procedeu com a devida atualização

Fone: (85) 3264-0074
diretoria@nunesecia.com.br
www.nunesecia.com.br
Av. Santos Dumont, 3131 A - Sala 302
Aldeota | CEP 60150-162 - Fortaleza - CE
CNPJ: 06.019.939/0001-84 | IE: 06.515108-9



junto ao conselho de engenharia, pois os objetivos sociais acrescidos na última alteração contratual da empresa não foram apresentados para atualização no conselho de Engenharia e Agronomia-CREA, conforme determina o próprio conselho, INVALIDANDO A CERTIDÃO DE REGISTRO E QUITAÇÃO APRESENTADA, **DESCUMPRINDO O ITEM 3.2.4.1 DO ATO CONVOCATÓRIO.**

Portanto Doutra comissão resta por comprovado que a empresa HMV CONSTRUÇÕES LOCAÇÕES EIRELI NÃO PROCEDEU COM A DEVIDA ATUALIZAÇÃO CADASTRAL JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA, TORNANDO INVÁLIDA A CERTIDÃO DE REGISTRO E QUITAÇÃO APRESENTADA.

Para embasar os trechos já auto confirmativos da invalidade da Certidão de registro apresentada pela empresa HMV CONSTRUÇÕES LOCAÇÕES ELRELI, a jurisprudência é firme em confirmar, em caso semelhante, a inabilitação de uma empresa licitante, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. LEI Nº. 8.666/93. FASE DE HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. CERTIDÃO DE REGISTRO NO CREA. DADO CADASTRAL DESATUALIZADO. INABILITAÇÃO NO CERTAME. 1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, que negou o pedido liminar que consistia em decretar anulados todos os atos posteriores à inabilitação da impetrante no procedimento licitatório e considerá-la habilitada, prosseguindo a licitação com a abertura de sua proposta de preços, ou, sucessivamente, que fosse decretada a suspensão da licitação até o julgamento final do mandado de segurança. 2. É fato incontroverso nos autos que no momento indicado pelo Edital para apresentação da Certidão do CREA, a empresa agravante apresentou certidão emitida em 15/08/2012, que traz como capital social da empresa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 3. A Comissão Especial de Licitação, na sessão de análise de documentos apresentados pelas empresas concorrentes expôs a seguinte conclusão quanto à empresa impetrante: "2. A concorrente Divan Construção e Reforma Ltda. ME apresentou a Certidão do CREA BA, com o valor do seu Capital Social, como sendo no valor de R\$ 10.000,00 divergente do

Fone: (85) 3264-0074
diretoria@nunesecia.com.br
www.nunesecia.com.br
Av. Santos Dumont, 3131 A - Sala 302
Aldeoba | CEP 60150-162 - Fortaleza - CE
CNPJ: 06.019.939/0001-84 | IE: 06.515108-9



informado no seu Balanço Patrimonial, que é de R\$ 998.000,00, porém a certidão do CREA BA declara no seu conteúdo o seguinte: "CERTIFICO, mais, ainda que esta certidão não concede à firma o direito de executar quaisquer serviços técnicos sem a participação real, efetiva e insofismável dos responsáveis técnicos citados e perderá a sua validade se ocorrer qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, após a data de sua expedição", tornando sua certidão inválida e assim, deixou de atender o item 1.1.13, do Anexo 03, do Edital, que exige "Certidão de Registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA)", sendo INABILITADA, com fundamento no art. 27, inciso II e art. 30, inciso I, ambos da Lei nº 8.666/93". 4. A Certidão juntada pela empresa agravante no omento da habilitação encontrava-se com os dados cadastrais desatualizados, tendo em vista que a atualização do capital social ocorreu, segundo a própria empresa impetrante, em 2011, enquanto a certidão foi emitida em 15 de agosto de 2012. Tal fato torna inválida a certidão acarretando o descumprimento da qualificação técnica prevista no edital. 5. Ressalte-se que cabe às empresas participantes apresentar no momento previsto no edital da licitação os documentos devidamente atualizados, para comprovar as condições que lhe são exigidas, tendo agido de forma correta a Comissão Especial de Licitação ao considerar inabilitada a empresa ora agravante. 6. Agravo de instrumento improvido. (TRF-5 - AG: 63654020134050000, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Data de Julgamento: 15/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/08/2013).

Vejam douta comissão em a empresa HMV CONSTRUÇÕES também apresentou certidão específica onde consta o registro de 03(três) balanços patrimoniais e os termos de abertura e encerramento do livro diário de onde se extraiu o BP

apresentado informa como sendo o livro de nº 02, o que mais uma vez carece de uma verificação mais minuciosa da documentação apresentada, reiterando a possibilidade de diligenciar para verificação das informações trazidas nos documentos apresentados.

DA F J DE CARVALHO - ME

A empresa F J DE CARVALHO descumpre condições editalícias e legais onde deixa de apresentar documentação conforme o solicitado no ato convocatório.

O item 3.2.5.1 do edital de convocação assim solicita que seja apresentado o Balanço Patrimonial, senão vejamos:

3.2.5.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício fiscal, já exigíveis e apresentados na forma da lei, devidamente registrado na junta comercial da sede da licitante, acompanhado dos termos de abertura e de encerramento do Livro Diário - estes termos devidamente registrados na Junta Comercial - **constando ainda, no balanço, o número do Livro Diário e das folhas nos quais se acha transcrito**, que comprovem a boa situação Financeira da empresa, com vistas aos compromissos que terá de assumir caso lhe seja adjudicado o objeto licitado, devidamente assinado pelo contador responsável, sendo vedada sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta, com Certidão de Regularidade Profissional - CRP(grifamos)

Com a leitura do que está sendo solicitado no edital de convocação é de fácil constatação que a empresa F J DE CARVALHO deixou de apresentar sua documentação em conformidade com o solicitado, pois em seu Balanço Patrimonial não consta as

informações de onde o balanço foi extraído, ou seja, de qual livro diário e de qual folha ele foi retirado!

Desta feita, verificando as informações constantes na solicitação do item editalício a empresa ora recorrida incorre em descumprimento e por este motivo deve ser inabilitada do presente certame.

É cediço dizer que a apresentação, na forma da lei, do Balanço patrimonial deve constar as informações solicitadas, corretamente, no ato convocatório, portanto o BP apresentado não está em conformidade com o que solicita a Lei.

Ademais, a empresa F J DE CARVALHO juntou em seu envelope de habilitação certidão específica que consta o registro de 06(seis) balanços patrimoniais e apresenta os termos de abertura e encerramento do livro diário nº 04, o que merece, mais uma vez, critério desta comissão quanto à apresentação das informações trazidas nos documentos apresentados.

Não menos importante é o fato de a empresa ter apresentado em sua DRE a receita bruta de R\$ 575.868,22 (quinhentos e setenta e cinco mil, oitocentos e sessenta e oito reais e vinte e dois centavos) estando esta declarando como enquadrada como ME - microempresa.

Como já sobejamente demonstrado neste petitório, como outras empresas licitantes, a empresa F J DE CARVALHO ultrapassa o limite legal para se enquadrar como microempresa - ME, devendo esta comissão não acatar o seu enquadramento além de verificar a aposição da declaração e o enquadramento de ME registrado na JUCEC, onde tal declaração apresenta informações que não condizem com a realidade financeira da empresa.

Também como outras empresas recorridas a empresa F J DE CARVALHO deixou de cumprir com o item 3.2.5.6 onde não recolheu junto ao setor competente no município de Tianguá, a garantia de manutenção da proposta na forma como descrito no item editalício e já esgotadas as motivações sobre este descumprimento.

Portanto é imperioso que esta comissão de licitação REVEJA o julgamento de habilitação do referido certame para, em respeito aos licitantes que participaram do certame atendendo, na íntegra, ao que foi solicitado bem como aos termos do edital de convocação e à vinculação que a comissão deve a estes termos, DECLARAR A INABILITAÇÃO DAS EMPRESAS RECORRIDAS.

Do Pedido

Por todo o exposto, requer:

I- O recebimento do Presente em seu Efeito Suspensivo;

II- O Provimento do presente Recurso para REFORMAR a decisão exarada pela Comissão de Licitação, para INABILITAR AS EMPRESAS DELMAR CONSTRUÇÕES EIRELI EPP; RAMILOS CONSTRUÇÕES EIRELI -ME; HVM CONSTRUÇÕES LOCAÇÕES EIRELI ME E F J DE CARVALHO - ME, POR DESCUMPRIR DETERMINAÇÕES LEGAIS E EDITALÍCIAS.

III- A Solicitação, caso entenda necessário, da apresentação, pelas empresas recorridas, dos Livros Diários originais, para que se verifique as informações apresentadas nas documentações de habilitação das empresas recorridas;

IV- Igualmente, requer que, na hipótese de não provimento do presente, certos disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93.

V-Que o julgamento do presente Recurso Administrativo, seja remetido para o e-mail adm.nuneseciaeng@gmail.com, não eximindo esta comissão dos meios legais de publicação.

Termos em que,
Pede e espera deferimento.

Fortaleza-CE, 22 de março de 2019.



Nunes&Cia
CONSTRUTORA
TANCREDO NUNES NETO
ADMINISTRADOR