

**EXCELENTÍSSIMO SR. SECRETÁRIO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO
DA PREFEITURA MUNICIPAL DA FAZENDA RIO GRANDE- PR**

Concorrência Pública nº 003/2023

Ato Administrativo de inabilitação em Licitação

DEZEMBRO MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 27.657.370/0001-52, com sede à Rua Rafael Puchetti, nº 703, Casa 02, Condomínio Le Champ, Bairro Itália, Cidade de São José dos Pinhais, Estado do Paraná, CEP 83.020-330, neste ato representada por seu sócio Administrador, Sr. **FERNANDO CLAUDINO**, brasileiro, portador da cédula de Identidade RG nº 7413865-9, inscrito no CPF/MF sob o nº 007.370.719-82, por intermédio de sua procuradora, que abaixo subscreve, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

com as inclusas razões, com fulcro no artigo 109, inciso I, alínea a e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, da Lei Federal nº 8.666/93, exercendo seu **DIREITO DE PETIÇÃO**, assegurado no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea a, da Constituição Federal, expor e requerer o que segue:

I- PRELIMINARMENTE.

Em primeiro plano, sobre o direito de petição, a recorrente transcreve ensinamento do professor José Afonso da Silva, em sua obra “Direito Constitucional Positivo”, ed. 1.989, página 382:

“É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a que é dirigido escusar-se de pronunciar sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação”.

Também o renomado Mestre Marçal Justen filho, “in” Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed., pág. 647 assim assevera:

“A Constituição Federal assegura, de modo genérico, o direito de petição (art. 5º, XXXIV, a), como instrumento de defesa dos direitos pessoais, especialmente contra atos administrativos inválidos. Além disso, a Constituição assegura a publicidade dos atos administrativos (art. 37) e o direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inc. LV).”

Assim, requer a recorrente que as razões aqui formuladas sejam devidamente autuadas e, se não acolhidas, o que se admite apenas e tão somente “*ad argumentandum*”, que haja uma decisão motivada sobre o pedido formulado.

II- DO EFEITO SUSPENSIVO.

Requer a recorrente, sejam recebidas as presentes razões e encaminhadas à autoridade competente para sua apreciação e julgamento, em conformidade com o artigo 109, parágrafos 2º e 4º da Lei nº 8.666/1993:

“Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

§ 2o O recurso previsto nas alíneas a e b do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

(...)

§ 4o O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.”

Portanto, concedendo efeito suspensivo à inabilitação aqui impugnada até julgamento final na via administrativa.

III- DOS FATOS.

Atendendo ao chamamento da Prefeitura da Fazenda Rio Grande para o certamente licitacional, a Recorrente participou de Licitação Pública sob a modalidade de concorrência pública nº 003/2023.

Ocorre que, a Comissão de Licitações, presidida por servidor capacitado, decidiu por declarar a empresa requerente INABILITADA, por suposto descumprimento de apresentação do item 6.1.4, alínea i5 do edital.

Todavia, a presidente suplente da comissão permanente de licitação não abriu prazo para apresentação dos documentos complementares, quais sejam, notas fiscais.

Salienta-se, que a empresa Pelanda Intermediação de negócios LTDA, foi agraciada com o prazo de 2 (dois) dias úteis para apresentação de documento complementar.

É imperioso destacar, que a comissão de licitação abriu prazo apenas para a Pelanda Intermediações de negócios LTDA e sem a devida intimação das demais empresas licitantes.

Insta mencionar, que no presente caso a recorrente requer a abertura de prazo para apresentação das notas fiscais complementares, haja vista, os princípios que regem a administração pública, ou seja, LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, PUBLICIDADE E EFICIÊNCIA.

IV- DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA- AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO.

A Lei 8.666/93 estabelece a publicidade, bem como, o direito ao contraditório e ampla defesa no processo administrativo, *in verbis*:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

- a) habilitação ou inabilitação do licitante;*
- b) julgamento das propostas;*
- c) anulação ou revogação da licitação;*
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;*
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;*

f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

II - representação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato, de que não caiba recurso hierárquico;

III - pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese do § 4º do art. 87 desta Lei, no prazo de 10 (dez) dias úteis da intimação do ato.

§ 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida

dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

§ 5º Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.

§ 6º Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de "carta convite" os prazos estabelecidos nos incisos I e II e no parágrafo 3º deste artigo serão de dois dias úteis.

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

§ 1º A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 3º No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.

§ 4º O disposto neste artigo e seus parágrafos aplica-se aos atos do procedimento de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Ocorre que tal intimação não ocorreu, fato que não fica demonstrado em

momento algum do processo administrativo a referida intimação/notificação. Tem-se por necessário, portanto, a nulidade do processo administrativo, por ausência de comprovação de notificação válida, conforme precedentes sobre o tema:

*APELAÇÃO COM REMESSA NECESSÁRIA - MANDADO DE SEGURANÇA -ICMS- LANÇAMENTO FUNDAMENTADO EM CRUZAMENTO DE INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO- POSSIBILIDADE CONFERIDA PELO ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº. 105 /2001 - CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF NO JULGAMENTO DO RE Nº. 601.314/SP - NECESSIDADE DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO OU DE PROCEDIMENTO FISCAL EM CURSO - INEXISTÊNCIA NO PRESENTE CASO - VIOLAÇÃO DO ART. 148 DO CTN , BEM COMO DO ART. 5º , INCISOS LIV E LV DA CF/88 - DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA RATIFICADA. Consoante entendimento da Suprema Corte lançado por ocasião do julgamento do RE 601.314/SP, com reconhecimento da repercussão geral com o Tema 225, a previsão contida no art. 6º da Lei Complementar nº. 105 /2001 é constitucional, de modo que não há irregularidade de lançamento tributário na realização por meio de cruzamento de informações fornecidas por administradoras de **cartão** de **crédito/débito** de contribuintes, uma vez que isso não resulta em quebra indevida do sigilo bancário, mas de "transferência do sigilo" das instituições financeiras para a Administração*

fazendária. Entretanto, para que o lançamento seja considerado legal, nos termos do entendimento superior, imperioso e necessário que tais informações sejam obtidas por meio de procedimento administrativo previamente instaurado ou em procedimento fiscal em curso, garantindo-se o regular exercício do contraditório e da ampla defesa, requisitos estes não observado pelo fisco mato-grossense na espécie.(Apelação / Remessa Necessária 10755/2017, DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 25/02/2019, Publicado no DJE 21/03/2019).

*TRIBUTÁRIO. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DO VALOR A SER PAGO A ESSE TÍTULO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE.I - No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do CTN.II - A constituição do crédito tributário também poderá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do CTN, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, sujeitando-se ao prazo decadencial do inciso I, do art. 173, do CTN.III - **No caso de lançamento de ofício, a constituição definitiva do crédito se dá após a***

*notificação do contribuinte, o qual terá o prazo de trinta dias para protocolizar eventual impugnação. Não havendo irresignação, a constituição definitiva ocorrerá no trigésimo primeiro dia após a notificação do lançamento.IV - No caso dos autos, conforme afirmado pela própria exequente, a contribuinte não declarou os valores a serem pagos a título de COFINS, por entender que estava abrangida pela isenção contida no art. 6º da Lei Complementar nº 70/91.V - Tendo ocorrido o lançamento de ofício, já que a apelada não declarou nem pagou o tributo que a exequente entende devido, havia a necessidade de notificação da apelada, não sendo cabível o entendimento de que, apesar de não ter declarado expressamente os valores a serem recolhidos a título de COFINS, tendo discriminado o faturamento e a referida contribuição incidindo à alíquota de 2% sobre o faturamento declarado, a contribuinte teria confessado tal débito.VI - Verificando ter havido omissão na declaração da contribuinte acerca da COFINS devida, **a Fazenda Pública efetuou o lançamento de ofício, mostrando-se imprescindível, assim, a notificação regular do lançamento, que conduziria à constituição do crédito tributário, oportunizando-se à contribuinte apresentar eventual impugnação (art. 145, I, do CTN), no prazo legal de trinta dias.VII - Não tendo havido a notificação do lançamento, não se verifica a constituição do crédito tributário, devendo ser reconhecida a inexistência do título executivo.VIII - Recurso de apelação improvido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1232967 - 0014005-52.2001.4.03.6182, Rel.***

DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA,
julgado em 13/06/2019, e-DJF3 Judicial 1
DATA:17/07/2019).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NOTIFICAÇÃO DO EXECUTADO. IRREGULARIDADE. NULIDADE DA CDA.1. A notificação do sujeito passivo é condição de eficácia do lançamento. A presunção de legitimidade da certidão de dívida ativa descrita no art. 3º da Lei 6.830/80 somente deve ser considerada estando a dívida regularmente inscrita. Assim, a falta de notificação válida implica ausência de aperfeiçoamento do lançamento e de constituição do crédito tributário.2. À análise dos autos, verifico que foi comprovado o envio da notificação constante do evento 8, NOT2. Todavia, conforme delineado na fundamentação, a notificação dando conta do vencimento do tributo e da iminente inscrição em dívida ativa não supre o requisito necessário à regular constituição do crédito, porquanto se trata de etapa posterior e que não se confunde com o lançamento de ofício.3. **Conclui-se, assim, que a falta de notificação válida implica ausência de aperfeiçoamento do lançamento e de constituição do crédito tributário.** A presunção de legitimidade da certidão de dívida ativa descrita no art. 3º da Lei 6.830/80 somente deve ser considerada estando a dívida regularmente inscrita. Desta maneira, a regularidade da inscrição é pressuposto indispensável para formação válida do título executivo que embasa o executivo fiscal.4. Desprovido o apelo. (TRF4, AC 5000094-16.2017.4.04.7210, Relator(a):

*ROGER RAUPP RIOS, PRIMEIRA TURMA, Julgado em:
15/05/2019, Publicado em: 15/05/2019).*

Cabe esclarecer, que o ato licitatório é ato público e de interesse difuso e feitos tais procedimentos, é **indispensável a notificação do licitantes**, para ciência de atos administrativos, como por exemplo inabilitação.

Assim, em fase posterior ao lançamento deve ser garantido ao contribuinte o exercício do contraditório, constitucionalmente assegurado pelo artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Diante da ausência deste procedimento, resta evidenciado o desrespeito às normas constitucionais e legais regulatórias dos processos em geral e, especificamente, do processo administrativo, culminando na não-perfectibilização do lançamento e, **consequentemente, na nulidade do ato licitatório.**

V- DO DIREITO.

Cumprir verificar que o artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/1993 preleciona que tanto a Administração Pública como os interessados ficam obrigados à observância dos termos e condições previstos no Edital.

“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.”

Nobres julgadores, a complementação das notas fiscais dos equipamentos não fora juntada, conquanto, declaração de possuir os bens.

Ora, se a presidente suplente publicou um aviso de promoção de diligencia apenas para a Pelanda e não para os demais licitantes resta demonstrado que **TODOS OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FORAM VIOLADOS!!!!**

AVISO DE PROMOÇÃO DE DILIGÊNCIA

A Comissão Permanente de Licitações, nomeada pela Portaria nº 110/2023, incumbida de instruir, analisar e julgar o procedimento licitatório relativo à Concorrência Pública nº 003/2023, que tem como objeto a **contratação de empresa para execução de pavimentação de vias urbana em CBUQ, com área de 2.309,90 m, Bairro Santa Terezinha - Jardim Suzuki- Lote 03, conforme especificações técnicas e projeto básico da Secretaria Municipal de Obras Públicas**, amparada no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93, requer a promoção de diligência para que a proponente **PELANDA INTERMEDIÇÃO DE NEGOCIOS LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 24.658.404/0001-35, no prazo de 02 (dois) dias úteis, apresente a declaração prevista no item 6.1.5, alínea 'c' do ato convocatório.

A presente diligência visa instruir o processo para que tão somente após, esta Comissão, com maior segurança jurídica, possa realizar o Julgamento de Habilitação.

Feitas as considerações, informamos que o documento pode ser encaminhado através do e-mail licitacoesfazendariogrande@hotmail.com ou entregue diretamente no setor de licitações da Prefeitura Municipal de Fazenda Rio Grande, de segunda-feira à sexta-feira entre às 08:00h às 12:00h e 13:00h às 17h.

Fazenda Rio Grande, 28 de setembro de 2023.

Outro fato que salta aos olhos é que a comissão abriu tal prazo para diligência com base em segurança jurídica, conquanto, tal segurança jurídica não foi respeitada, pois o contraditório e ampla defesa e paridade devem ser respeitados pela administração pública.

A jurisprudência é consonante em relação ao concreto, *in verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA V. ACÓRDÃO, QUE POSSUI A SEGUINTE EMENTA, QUANTO À MATÉRIA OBJETO DO PRESENTE RECURSO: "MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - CONCORRÊNCIA EDITADA PELA CRAISA (COMPANHIA DE ABASTECIMENTO DE SANTO ANDRÉ) PARA OUTORGA DE CONCESSÃO DE BOX/LOJA DESTINADOS À EXPLORAÇÃO DE COMÉRCIO VAREJISTA. Impetrante é microempresa (ME) que participa do certame - Inabilitação da licitante - Não cabimento no caso concreto - **Impetrante que foi inabilitada em razão da não apresentação da certidão de débitos relativos a tributos municipais - Previsão do edital no sentido de que deve ser concedido o prazo de 5 (cinco) dias para a regularização das pendências de habilitação havendo qualquer vício na documentação.** Interpretação da autoridade coatora que restringiu a possibilidade da impetrante de sanar o vício. Necessidade de observância dos princípios da isonomia e da vinculação ao edital (arts. 3º e 41, da Lei nº 8.666/93) - Inabilitação indevida, não podendo a empresa responsável pela licitação valer-se de critérios não previstos expressamente no edital. Segurança corretamente concedida para determinar que a impetrada aceite os documentos apresentados pela impetrante, o que foi demonstrado nos autos, considerando-a habilitada para prosseguimento no certame. R. sentença concessiva da segurança mantida. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS." AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE -

PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS - CARÁTER INFRINGENTE REVELADO. Se a parte não concorda com o resultado do julgamento, deve buscar sua reforma pela via recursal adequada, tendo em conta que o efeito infringente emprestado aos embargos de declaração somente é cabível de forma excepcional, isto é, uma vez constatada omissão ou contradição no julgado. EMBARGOS REJEITADOS. (TJSP; Embargos de Declaração Cível 1010426-17.2018.8.26.0554; Relator (a): Flora Maria Nesi Tossi Silva; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Santo André - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/06/2019; Data de Registro: 19/06/2019).

Deste modo, requer a abertura de prazo de diligência para a empresa recorrente, haja vista, que o mesmo prazo foi aberto para a empresa Pelanda Intermediação e negócios LTDA.

Logo, declarando HABILITADA a recorrente

VI- DO PEDIDO.

Assim, diante de tudo ora exposto, a RECORRENTE requer digno-se V. Exa. Conhecer as razões do presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, dando-lhe **PROVIMENTO**, culminando assim com a anulação da decisão em apreço, declarando-se a RECORRENTE habilitada para prosseguir no pleito, como medida da mais transparente Justiça!

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que a Comissão de Licitações reconsidere sua decisão e, não sendo este o entendimento, faça este recurso subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o parágrafo 4º, do artigo 109, da Lei nº 8.666/1993, observando-se ainda o disposto no parágrafo 3º do mesmo artigo.

Termos em que,
Pede Deferimento.

São José dos Pinhais, 06 de outubro de 2023

DEZEMBRO MINERAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO EIRELI
REGIELY ROSSI RIBEIRO
OAB/PR 70.286