



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA E CONSTRUÇÕES

A  
PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE EMBU-GUAÇU  
DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES  
SENHORA PREGOEIRA E EQUIPE DE APOIO

REF: PREGÃO PRESENCIAL Nº 30/2023

### RECURSO ADMINISTRATIVO

**TDF AMBIENTAL E COMERCIAL LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, com sede a Alameda Rio Negro, nº 1030 - Cond. Stadium, Escritório 206 – Alphaville Centro industrial e Empresarial/Barueri – SP, inscrita no CNPJ nº 04.406.730/0001-48, neste ato representado pelo seu representante legal infra-assinado, devidamente qualificado no presente processo vem, na forma da legislação vigente em conformidade com o Art. 4º, XVIII da Lei Federal nº 10.520/02, com item 6.7 do Edital até Vossa Senhoria, para, tempestivamente, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, pelas razões de fato e direito a seguir deduzidas, dirigidas a Pregoeira e Equipe de Apoio.

Assim pede a reconsideração desse Colegiado, para rever tal julgamento adiante contestado, significando isso a declaração de inabilitação da empresa: **SHALON ENGENHARIA E URBANIZAÇÃO LTDA-EPP**, bem como classificar a empresa **RIFER SERVIÇO E LOCAÇÕES DE EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUÇÃO LTDA-ME**, apesar da manifestação do representante ser contra a declaração da empresa vencedora, não poderemos deixar de citar, a classificação da empresa **RIFER**, na classificação da etapa de lances.

#### 1. BREVE SÍNTESE DO RECURSO



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA & CONSTRUÇÕES

A diante sustentaremos, a indevida decisão de declará-la vencedora do certame, por conta das irregularidades que serão apresentadas quanto ao andamento da Sessão Pública e a classificação das Propostas mais vantajosas.

## 2. DO DIREITO

Conforme demonstraremos, assiste razão em impetrarmos com fulcro nos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento do objetivo, previstos no art. 41, 44 e 45 da lei nº 8.666/93:

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

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração aos critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta lei.

Art. 45. O Julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

A vinculação ao instrumento convocatório, **que além de um princípio é uma regra**, deve ser seguida pela Administração Pública **sob pena de ilegalidade e anulação de todo o certame**. Marçal, ao discorrer sobre o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ensina que:

*O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da administração, que se vincula a seus termos [...]. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade e isonomia. [...]*



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA E CONSTRUÇÕES

*O descumprimento às regras do edital acarreta a nulidade dos atos infringentes. (grifo nosso). (Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16ª ed. São Paulo: RT.2014. p..764/765.)*

No mesmo sentido se posiciona a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ, o AgRg nº 485.436/RS e REsp nº 1.384.138/RJ, ambos de relatoria do Ministro Humberto Martins:

*3. na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/93, **que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital.** Sob. Essa ótica o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório **faz lei entre as partes do edital até o encerramento do certame.** (grifo nosso)*

Ou seja, se a regra da vinculação ao ato convocatório, não será atendida, torna-se em ilegalidade e anulação de todo o certame.

Portanto, tornar uma empresa vencedora que apresentou documentos de habilitação em desconformidade com o edital, demonstra que além do princípio a regra do ato convocatório, a presente licitação nesse caso está eivada de vícios.

Ademais, é possível questionar os licitantes da apresentação dos documentos previstos pelos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93.

A partir dessa regra os documentos exigidos para a habilitação dos licitantes devem ser necessários e indispensável para verificar se estes possuem condições adequadas para cumprir o contrato.

Para entender adequadamente, devemos ter em mente o que preceitua o



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA = CONSTRUÇÕES

art. 37, Inc. XXI, da Constituição Federal, vejamos:

*"Art.37. (...)*

*XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação 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."*

Ou seja, apesar de ser possível em alguns casos a dispensa de alguns documentos habilitatórios, a Administração deverá exigir a apresentação obrigatória mínima de documentos que comprove condições adequadas para participar do certame.

Quanto a empresa **SHALON ENGENHARIA E URBANIZAÇÃO LTDA-EPP**, a licitante apresentou, atestado de capacidade técnica, incompatível ao objeto licitado, apesar de ter realizado objeto similar as quantidades exigidas conforme item 5.5.4, alínea d, vejamos o que exige o item:

**5.5.4 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:**

(...)

*d) A empresa deverá apresentar atestado de capacidade técnica com acervo no CREA, em pelo menos um atestado acompanhado obrigatoriamente, do Certificado de Acervo Técnico (CAT) emitido pelo (CREA) , comprovando a aplicação de no mínimo 50% (cinquenta por cento).*

Como podemos perceber pela simples leitura dessa exigência, os atestados de capacidade técnica devem comprovar que o proponente presta ou prestou serviços compatíveis com os estipulados no edital em questão, sendo tal compatibilidade aferida



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA & CONSTRUÇÕES

mediante a verificação das características, das quantidades e dos prazos envolvidos na prestação dos serviços. Portanto, não é qualquer atestado que se presta a tal fim.

Por oportuno, é bom de ver a balizada doutrina do mestre Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 6a Ed., São Paulo, 1999, ao asseverar que a expressão "qualificação técnica" tem grande amplitude de significado, e continua, é evidente ser impossível eliminar o risco de a pessoa contratada revelar-se incapaz tecnicamente de executar a prestação devida. Ao estabelecer certas exigências, a Administração busca reduzir esse risco. Configura-se uma presunção: a comprovação da qualificação técnica, na fase de habilitação, induz que o sujeito, se contratado, disporá de grande probabilidade de executar satisfatoriamente as prestações devidas. **Ou, mais precisamente, a ausência dos requisitos de capacitação técnica, evidenciada na fase de habilitação, faz presumir que o interessado provavelmente não lograria cumprir satisfatoriamente as prestações necessárias à satisfação do interesse público.** A fixação das exigências de qualificação técnica é muito relevante. Não se pode fazer em termos puramente teóricos ou burocráticos. A relação de encargos tem de cumprir a função que justifica sua instituição.

Dentro desse conceito a empresa **SHALON**, não atendeu o mínimo de 50% (cinquenta) por cento em seu atestado de capacidade técnica, sendo assim ela não poderia ter sido contemplada vencedora do certame.

Nessa esteira de entendimento, é claro que a verificação quanto à qualificação técnica do licitante não pode se limitar à simples exigência e recebimento de atestados, sem que se haja efetivamente comprovada tal qualificação. Por essas razões, tanto a norma de regência, como o edital do certame, reporta-se à necessidade de compatibilidade dos atestados fornecidos com o objeto da licitação, sendo, pois, necessária a descrição detalhada dos serviços prestados, bem como a indicação das quantidades e prazos, a fim de permitir a aferição dessa compatibilidade.



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA & CONSTRUÇÕES

Ainda nessa senda, a empresa, apresentou declaração de enquadramento de EPP, sendo que ao analisar o **Balanco Patrimonial**, foi detectado o lucro anual da empresa superior a 20% já estabelecido em lei.

Quando do exercício de direito a Lei Complementar nº 123/2006 a empresa **SHALON**, já não se caracteriza mais como empresa de pequeno porte, portanto, não faz mais jus aos benefícios da Lei Complementar.

Com efeito, temos os valiosos princípios que norteiam a Lei Complementar nº 123/2006 e suas posteriores alterações, indicam exatamente para o caminho de favorecer as micro e pequenas empresas, como definidas em lei, em face das compras do órgão públicos, o que é plausível, diga-se de passagem.

Porém, jamais podem suplantar o interesse público, e igualmente não podem ferir a própria lei que os criou.

Dessa forma, a empresa **SHALON** não deveria ter apresentado a declaração, para utilizar indevidamente dos benefícios cedidos as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, Lei Complementar 123/2006.

É de insofismável e cristalina certeza de que a empresa **SHALON**, adstrita ao exercício de direito de preferência nos termos da Lei Complementar nº 123/2006 **esbarra em elemento intransponível consistente na exclusão da mesma, por comunicação obrigatória do próprio contribuinte, deixando, conseqüentemente de ser empresa de pequeno porte.**

O Processo Licitatório é regido por princípios e normas que visam exatamente a transparência e efetividade de informações, sempre em defesa dos interesses públicos, sob pena de criarmos situações de insegurança que em última análise atingem frontalmente os interesses da coletividade.



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA & CONSTRUÇÕES

Seguindo a questão fundamental dos benefícios concedidos as micro e pequenas empresas concedidos pela Lei Complementar nº 123/2006, não se deve beneficiar as empresas contempladas, pelo simples fato de estar amparada por lei.

Há de se ter um olhar mais cristalino, para que seja cumpridas as necessárias formalidades legais, no pregão em questão não houve propostas desclassificadas na fase preliminar de conformidade com o edital.

Porém, na condução do certame, algumas irregularidades na formalização das empresas classificadas para apresentar lances, não foram obedecidas o rito de classificação que se determinava.

Pois bem, nos termos determinado pela lei, classificada a proposta de menor valor, participarão da fase de lances o autor do menor valor e todos os licitantes que apresentarem valor até 10% superior ao menor valor.

Neste caso deu se a classificação das empresas na seguinte forma:

1° - Shalon Engenharia	-	R\$ 6.933.805,33
2° - Era Técnica	-	R\$ 7.153.455,65
3° - TDF Ambiental	-	R\$ 7.439.533,19
4° - Rifer Serviços	-	R\$ 7.449.142,48
5° - Nova Integral	-	R\$ 7.517.574,55
6° - CG Engenharia	-	R\$ 7.793.490,89
7° - Teto Construtora	-	R\$ 7.850.754,33
8° - MDR Construtora	-	R\$ 7.931.250,68

Sendo assim, seguindo o que é determinado na Lei Federal nº 10.520/02, art. 4º, inciso VIII, as empresas que preliminarmente que estavam classificadas para etapa de lances seriam as empresas: Shalon, Era técnica, TDF Ambiental, Rifer Serviços e Nova



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA & CONSTRUÇÕES

Integral, todas superiores até 10% acima da melhor proposta apresentada pela empresa Shalon.

Veja-se, também o que cita o artigo:

*Art. 4º - A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:*

*(...)*

*VIII – No curso da sessão, o autor da oferta mais baixo e os das ofertas com até 10% (dez por cento) superior aquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor. (g.n.)*

Portanto, seguindo ao que determina o artigo, as empresas classificadas não seria o mínimo de 3 (três), seguindo os critérios de seleção, participariam as licitantes que apresentaram preços superior até 10% (dez por cento), ou seja, poderiam ofertar lance as 5 (cinco) empresas bem classificadas.

O que não ocorreu diante do entendimento da Pregoeira, que resolveu beneficiar a empresa **RIFER SERVIÇOS**, por estar enquadrada com Microempresa, alterado a classificação das empresas provisoriamente classificadas dentro dos 10% (dez por cento).

Sendo assim, ficaram impedidas de dar lances as empresas: TDF Ambiental e Nova Integral.

Na prática, tem predominado a seleção para a etapa de lances, todas as empresas cuja proposta não superior a 10% (dez por cento) limite previsto na legislação.

Dessa forma, todas as empresas preliminarmente classificadas em um total de 5 (cinco) poderiam ir para etapa de lance, inclusive a **RIFER**, não necessariamente precisaria nessa etapa beneficiá-la trocando a posição por decorrência do seu enquadramento.



**AMBIENTAL**  
INFRAESTRUTURA & CONSTRUÇÕES

Ademais, a empresa **RIFER**, poderia ser beneficiada pelo direito que foi concedido pela Lei Complementar em caso de **empate ficto**. Ou seja, quando duas ou mais empresas apresentam coincidentemente o mesmo valor.

Nesse caso aplica-se o benefício da Lei Complementar nº 123/2006, que a empresa **RIFER** tinha direito a preferência, sendo ela Microempresa.

### 3. DO PEDIDO

Ante a todo exposto, requer-se:

- a) Anulação do presente certame, face apontada a ocorrência da ilegalidade ou vício.
- b) Reabrindo assim um novo certame, e possibilitando a todos o direito de igualdade a todos os licitantes.

Termos em que pede e espera **DEFERIMENTO**

Barueri, 09 de outubro de 2023

Edison Teodoro  
da Silva

Assinado de forma digital  
por Edison Teodoro da Silva  
Dados: 2023.10.09 09:50:33  
-03'00'

EDISON TEODORO DA SILVA  
RG nº: 12.752.121-5  
CPF nº 073.736.348-77

04.406.730/0001-48  
TDF AMBIENTAL E COMERCIAL LTDA.  
Al. Rio Negro, 1030  
Cond. Statium Escrit, 206  
Alphaville Centro Industrial  
CEP: 06454-000  
Barueri - SP