



À
Câmara Municipal de Santo André
Dr.^a Katia Guedes Brandão
Presidente da Comissão Especial de Licitação

Ref.: Tomada de Preços 03/2018

Processo nº L-46/2018

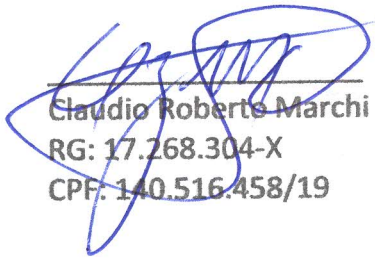
Objeto: TOMADA DE PREÇOS VISANDO A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA ÁREA DE ENGENHARIA CIVIL OU ARQUITETURA PARA RECUPERAÇÃO ESTRUTURAL E ESTÉTICA DE VIGAS, PILARES, FACHADAS E ANOMALIAS NAS PARTES INFERIORES DAS LAJES SUPERIOR E INFERIOR DA EDIFICAÇÃO.

A Empresa F M & Silva Projetos e Construções Ltda, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob nº **07.212.369/0001-07**, com sede na Av. Capitão João, 1912, Bairro Matriz, Mauá/SP; neste ato representada pelo seu representante legal, Cláudio Roberto Marchi, engenheiro civil, CREA/SP 5060210202 e CPF 140.516.459/19, vem tempestivamente e de acordo com o Art. 109 da Lei 8666/93, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a decisão deferida pela Comissão Especial de Licitação, em Ata Julgamento e Ata de Resultado de Habilitação datadas de 26 de novembro de 2018 e publicadas em 27 de novembro de 2018, pelos motivos e evidências expostos a seguir.

Mauá, SP, 03 de dezembro de 2018.


Cláudio Roberto Marchi
RG: 17.268.304-X
CPF: 140.516.458/19



J

À
Câmara Municipal de Santo André
Dr.^a Katia Guedes Brandão
Presidente da Comissão Especial de Licitação

Ref.:

Tomada de Preços 03/2018

Processo nº L-46/2018

Objeto: TOMADA DE PREÇOS VISANDO A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA ÁREA DE ENGENHARIA CIVIL OU ARQUITETURA PARA RECUPERAÇÃO ESTRUTURAL E ESTÉTICA DE VIGAS, PILARES, FACHADAS E ANOMALIAS NAS PARTES INFERIORES DAS LAJES SUPERIOR E INFERIOR DA EDIFICAÇÃO.

A Empresa **F M & Silva Projetos e Construções Ltda.**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob nº **07.212.369/0001-07**, com sede na Av. Capitão João, 1912, Bairro Matriz, Mauá/SP; neste ato representada pelo seu representante legal, respeitosamente vem perante esta Comissão apresentar os argumentos que embasaram o recurso apresentado a seguir.

Prezada Senhora Presidente da Comissão e Membros,

A inabilitação da **F M & Silva** foi atribuída ao não cumprimento do item 5.10 do edital que regeu a TP03/2018 em questão como observa-se na transcrição da Ata de Habilitação transcrita abaixo:

"(...) e INABILITAÇÃO das empresas Construtora Calafate Ltda. e F M & Silva Projetos e Construções Ltda., por não atenderem, respectivamente, aos itens 5.8.1 e 5.10 do edital."

O item 5.10 do referido edital trata da vistoria técnica obrigatória para a empresa que pretende participar do processo licitatório, tal ato é primordial para o proponente

J



985
f

averiguar as reais condições do local e das estruturas a serem recuperadas ou tratadas (vide objeto), bem como acessos, locais para armazenamento de materiais, canteiros, almoxarifados, refeitórios, tomadas de água e luz, itens que certamente influenciam no andamento da obra e consequentemente no cronograma e custo da obra, mesmo porque o edifício em questão está envolto a uma praça pública de acesso exclusivo de pedestres, sendo o tráfego de veículos, máquinas e equipamentos, matéria de discussão diária com os administradores da Câmara Municipal e do próprio Paço Municipal.

Portanto uma proposta comercial consistente é, sem dúvida, precedida de uma vistoria técnica minuciosa e com critérios técnicos definidos à luz da engenharia moderna.

O que se coloca na presente demanda é o motivo da inabilitação de nossa empresa, ao pé da letra dos autos, por não apresentar o documento necessário à comprovação da vistoria técnica esmiuçada anteriormente.

Ora, o que de fato houve, e tem não porquê lançar mão de subterfúgios, é que ocorreu erro material ao anexar ao Envelope de Documentação o atestado referente à vistoria técnica realizada no dia 22 de outubro de 2018 referente as obras de recuperação do Telhado da Câmara de Santo André (CV01/2018), e não o atestado datado de 29 de outubro de 2018, aí sim referente ao real objeto do certame em referência, o que por si só configura o erro material, uma vez que o Ato Jurídico Perfeito está configurado e preservado na cópia do documento apresentado nos autos pela própria Comissão Especial de Licitação, sem o qual seria impossível elaborar a Proposta Comercial como demonstrado anteriormente.

Ocorre, e é fato, que na semana anterior, havia sido realizado outro certame licitatório no mesmo Órgão Público de mesma natureza geral, qual seja, obras que não são comuns ou frequentes para este contratante, visto tratar-se de bens próprios que exigem manutenção de estruturas de construção civil a cada década em média. Por se tratarem de especificidades distintas em que empresas de diversas especialidades poderiam tratar dos reparos, (Troca de telhado e Recuperação Estrutural de Concreto), viu por bem e acertadamente a Câmara Municipal de Santo André, lançar duas licitações em sequência temporal, nós da **F M & Silva**, somos qualificados tecnicamente para realizar os dois tipos de prestação de serviços, como pode-se observar nos autos dos processos dos certames, por isso decidimos participar dos dois, o que nos levou ao erro material citado.

8



f

Mas primeiro há que se entender a motivação da Comissão quando da interpretação errônea a que foi induzida ao proferir sua sentença, vejamos o Termo de Abertura de Licitação ATA – TOMADA DE PREÇOS – EDITAL Nº 03/2018, no que se refere a esse tema:

“O representante da empresa W.S.G. Página 2 de 3 Engenharia Ltda. EPP, Sr. Wagner Santos Gil faz constar que as empresas F M & Silva e Equilibrata Recuperação de Estruturas Ltda. apresentaram atestados de capacidade técnica de outras empresas, emitidos para outros CNPJs, e que o atestado de vistoria apresentado pela primeira empresa (F M & Silva) se refere a outro objeto” (meu grifo).

Pois bem, a inabilitação foi desposada em não atender ao item especificado, como se a letra fria do formalismo pudesse atropelar os princípios de isonomia, moralidade, impessoalidade, segurança jurídica, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade e a boa-fé. E não pode, sobretudo quando o Ato Jurídico Perfeito está iminente e preservado na ATA DE APRECIÇÃO E JULGAMENTO DA FASE DE HABILITAÇÃO desta Comissão, como pode-se analisar na reprodução abaixo:

“Foram analisados todos os documentos apresentados, considerando inclusive as manifestações dos licitantes constantes da ata de abertura de licitação. Primeiramente, foram apresentadas pelo Sr. Rudinei Guimarães, Gerente de Infraestrutura e Serviços, e juntadas aos autos, as cópias dos atestados de vistoria das empresas que compareceram à Câmara, incluindo o atestado da empresa F M & Silva Projetos e Construções Ltda., este último emitido em 29 de outubro de 2018. Deste modo, ficou comprovado que a empresa F M & Silva recebeu o atestado de vistoria para o objeto do edital, porém não o apresentou junto à documentação.” (meu grifo).

8



Diante do teor da Ata de Julgamento de Habilitação, não há que pairar dúvida que a vistoria por parte da **F M & Silva** foi feita a contento, a ponto de embasar nossa proposta Comercial, resta a Comissão Especial, acatar a palavra de seu representante sr. Rudinei Guimarães, que imbuído de boa-fé, atestou a vistoria realizada através do texto destacado no parágrafo anterior, e mesmo que, a decisão da Comissão foi pautada por excesso de rigorismo, não se pode afastar o relato do Servidor Público com premissa de Fé Pública, pois o fato concreto é que a vistoria técnica foi feita a tempo e a contento nos parâmetros descritos no edital do ato convocatório em questão, contudo a regra editalícia a qual foi parâmetro para a inabilitação de nossa empresa não foi descumprida, pois de fato a vistoria foi feita e atestada pelo sr. Rudinei Guimarães, porém, tal regra não deve sobressair aos princípios básicos da Constituição, senão vejamos:

A Administração Pública deve obedecer, dentre outros, aos **princípios** da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 - CAPÍTULO VII - DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:

" Art. 37º A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência." (meu grifo)

DA LEI 8666/1993 – LICITAÇÕES E CONTRATOS:

" 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." (meu grifo)

Os princípios são reconhecidos como normas em sentido amplo, a principal distinção entre regras e princípios é de caráter lógico e se refere aos respectivos mecanismos de atuação. A regra é de linguagem binária: Sim ou Não. Os princípios são sempre mais importantes, seja pela sua posição hierárquica, seja pela sua relevância estruturante, os princípios são normas que determinam que algo seja feito na maior medida do possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes; são mandados de otimização que podem ser cumpridos em diferentes graus, por isso os **princípios** estão expressos na **Lei**, para serem o norte do Estado de Direito Democrático. A regra não cumprida de juntar na pasta de Documentação o Atestado de Vistoria, não anula a Vistoria em si executada na forma e no tempo legais, como atestou o Servidor Público sr. Rudinei Guimarães, mesmo porque, trata-se de mero erro material, uma vez que, como já dito, na mesma semana havia tido outro certame na mesma Casa. Com ampla jurisprudência aludida a este fato, não podemos admitir que um erro material (passível de reforma *) descaminhe a Administração Pública de seus **Princípios**, sendo neste caso o primordial é buscar a melhor proposta comercial para a realização de obras públicas com a participação do maior número possível de participantes no certame, sempre observando que a **F M & Silva** atende todos os quesitos técnicos, administrativos, trabalhistas e fiscais.

**"art.º 249.º do Código Civil "o simples erro de cálculo [lapsus calami] ou de escrita [lapsus linguae], revelado no próprio contexto da declaração ou através das circunstâncias em que a declaração é feita", concede o direito à retificação desta."*

A Vistoria Técnica em questão além de caracterizar-se por mero erro material ainda deixa claro a sua existência de fato, o que também a caracteriza como Ato Jurídico Perfeito, sendo que no dia e hora marcados compareceu ao local da vistoria o engenheiro responsável técnico da empresa, o qual foi acompanhado neste ato pelo sr. Rudinei Guimarães como já relatado, sendo que o documento comprobatório da vistoria está nos autos (pg. 971 - anexo 1), é vasta a jurisprudência acerca do assunto, reforçando a ideia que o erro material não pode anular o Ato Jurídico Perfeito, sobremaneira à custa de excesso de rigorismo, segundo Hely Lopes Meirelles, *"segundo a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar."*



J

Exemplos de Jurisprudência a respeito, seguem decisões do TJRS, STJ e TCU:

(TJRS 28/05/2002 Apelo N.70003834603 - Relator: Adão Sérgio do Nascimento Cassiano – Primeira Câmara Especial Cível)

"APELAÇÃO CÍVEL REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. FORMALIDADES. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. As formalidades exigidas na Lei de licitações são teleológicas e servem para preservar o interesse público. Destinam-se a preservar a isonomia e selecionar a melhor proposta de acordo com os princípios constitucionais que regem a Administração Pública (lei 8666/93, art. 3º). As formalidades não são um fim em si mesmas. É princípio geral de direito, de que se não decreta a nulidade pela própria nulidade, pois não há nulidade sem prejuízo. Ademais a Lei de Licitações permite que sejam feitas diligências para esclarecer situações e completar a instrução, desde que não inove o processo (art. 43, § 3º). Apelo improvido, sentença confirmada no reexame." (meu grifo).

(STJ – MANDADO DE SEGURANÇA 5.631/DF)

"Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial."

(TCU – ACÓRDAM 1758/2003 - Plenário)

"(...) o edital não constitui um fim em si mesmo. Trata-se de instrumento para consecução das finalidades do certame licitatório, que são assegurar a contratação da proposta mais vantajosa e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, nos precisos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93.

Assim a interpretação e aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato." (meu grifo)

D



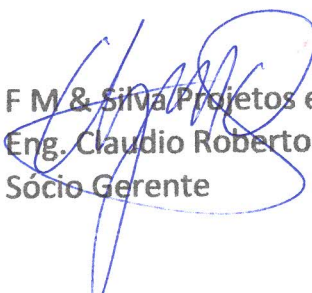
4

Weida Zancaner⁽¹⁾ avança para o modelo gerencial de Administração Pública ao afirmar, em outras palavras, que erro material de pequena relevância causado por falha humana quando atinge sua finalidade sem ferir o Direito deve ser convalidado, revelando-se como eficiente o atuar da Administração Pública, vejamos o texto da autora citada:

“Os atos absolutamente sanáveis, embora devam ser expressamente convalidados, tem como característica primacial o fato de que a impugnação do interessado, quer expressamente, quer por resistência, não cria uma barreira ao dever de convalidar, pois o atuar da Administração Pública não é coartado pela ação do particular. Esse tipo de ato inválido é portador de vício que não causa repugnância à ordem jurídica e o princípio da segurança jurídica exige sua recepção dentro do sistema”. (meu grifo)

Entende-se aqui como interessado, a empresa W.S.G. que levantou a questão do atestado de vistoria na sessão de abertura, (Ata anexa). Fica claro porém que a Administração Pública não pode desviar-se dos princípios Constitucionais sobrepondo o interesse do Particular ao Público, pois a habilitação de nossa empresa, além de não desrespeitar nenhum princípio legal, ainda contribui para a transparência e participação do maior número de empresas possível no certame licitatório.

Diante do exposto, peço acolhimento deste Recurso Administrativo e a habilitação da empresa F M & Silva para a próxima fase do certame.


F M & Silva Projetos e Construções Ltda
Eng. Claudio Roberto Marchi
Sócio Gerente

⁽¹⁾ Weida Zancaner é professora universitária e advogada brasileira. É destaca professora da cadeira de Direito Administrativo e de Fundamentos de Direito Público da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Foi procuradora do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e exerce atualmente a advocacia e a consultoria jurídica em São Paulo. Graduada em direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (1973) e em Jornalismo pela Fundação Armando Álvares Penteado (1972), obteve o Mestrado em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo em 1989. É também fundadora e diretora de cursos do Instituto de Direito Administrativo Paulista-IDAP, membro fundadora do Instituto de Defesa das Instituições Democráticas-IDID e Membro do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo-IBDA.

