

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE
LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE FERNANDÓPOLIS -
ESTADO DE SÃO PAULO**

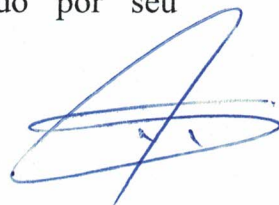
Ref.: Tomada de Preços N° 006/2019

Editais N° 007/2019

Processo de Licitação N° 108/2019

Objeto: Contratação de empresa especializada para execução de reforma e ampliação de sistema de proteção e combate a incêndio em varias unidades escolares no município de Fernandópolis – SP, com fornecimento de material e mão de obra; conforme memorial descritivo, orçamento, cronograma físico-financeiro e projetos;

D CESAR DO NASCIMENTO
MATERIAIS ELÉTRICOS - ME, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica CNPJ – MF sob o N°. 17.358.033/0001-00 e Inscrição Estadual sob o N°. 304.066.782.113, estabelecida na cidade de Fernandópolis - SP, sito a Rua Pernambuco N°. 1222, Vila Neves, neste ato representado por seu



proprietário, o Sr. **DIVALDO CESAR DO NASCIMENTO**, portador do RG. 13418924-SSP-SP vem, com supedâneo no artigo 109, inc. I, alínea “a” da Lei 8.666/93, “*data maximavenia*”, a augusta presença de Vossa Senhoria, apresentar

CONTRA RAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face do Recurso Administrativo apresentado pela empresa FBR Projetos e Construções EIRELI – EPP, protocolado junto a esta Administração Municipal no dia 19 de Junho de 2019, no qual o mesmo fere gravemente os princípios tratados na Lei 123/2006, dos quais relataremos minuciosamente abaixo.

DOS FATOS

A Recorrente participou do procedimento licitatório em epígrafe, realizado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE FERNANDÓPOLIS, ESTADO DE SÃO PAULO**, no dia 29 de maio, para abertura dos envelopes 01 – habitação, *p.p.*, cujo objeto era “*Contratação de empresa especializada para execução de reforma e ampliação de sistema de proteção e combate a incêndio em varias unidades escolares no município de Fernandópolis – SP, com fornecimento de material e mão de obra; conforme memorial descritivo, orçamento, cronograma físico-financeiro e projetos.*”

Pois bem, após a abertura do envelope Nº 01 – habilitação, a Comissão Permanente de Licitações decidiu por suspender a referida sessão, para analisar os pedidos de impugnação feitos por nossa empresa no qual, fez se constar varias questões junto a ata da mencionada sessão.



No dia 17 de Junho de 2019, a Comissão Responsável pelo Procedimento Licitatório Mencionado acima, se pronunciou sobre as impugnações ofertadas por nossa empresa, e acolheu algumas de nossas solicitações, dentre eles estão a de “perca dos benefícios da Lei 123/06” em face da empresa FBR PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP.

Conforme descrito acima, a mencionada Comissão RECONHECE, que a movimentação financeira apresentada no Balanço Patrimonial da empresa FBR PROJETO E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP, se encontra superior aos limites estabelecidos na Lei 123/2006, mais especificadamente no Artigo 3º incisos I e II.

Já no dia 19 de Junho de 2019, a empresa FBR PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI – EPP, apresentou Recurso Administrativo com a finalidade de se defender da decisão na qual esta Comissão teve por entendimento a perca dos benefícios da Lei 123/2006, tendo em vista a sua movimentação financeira. No mencionado recurso, a empresa citada a pouco relata que sua movimentação financeira não ultrapassou os limites estabelecidos pela legislação em vigor.

Devidos aos fatos elencados acima, devemos tecer algumas considerações:

A Lei Complementar 123/2006 institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, prevendo normas gerais de tratamento diferenciado e favorecimento a essas empresas, inclusive nos processos de concentração publica, a exemplo do direito de comprovar a condição de regularidade fiscal apenas por ocasião da contratação e do direito de preferência no caso de empate, na forma da Lei (artigos 42 a 45 da Lei Complementar 123/2006).



Contudo, a fim de se valer desses privilégios, a licitante precisa atender basicamente, as duas condições: enquadra-se nos limites estabelecidos pelos incisos I ou II do caput do Artigo 3º da Lei Complementar Nº 123/2006 e não incidir nas situações previstas no § 4º desse mesmo artigo.

Ocorre que, não raras vezes, exemplificativamente, a movimentação financeira da empresa, não mais permite se enquadramento como ME ou EPP, e ainda assim a empresa participa de licitações, utilizando-se dos benefícios conferidos pela Lei Complementar 123/2006.

Cabe a Administração ficar atenta a situações como essa, uma vez que a empresa, em detrimento à obrigação de comunicar a Receita Federal quanto ao desenquadramento, pode estar se mantendo silente justamente para se beneficiar das prerrogativas da Lei Nº 123/2006 nas compras governamentais.

Vale registrar que a omissão de licitante em informar que não mais se encontra na condição de ME/EPP, com conseqüente obtenção de tratamento favorecido em licitações, justifica, a princípio, a incidência de sanção grave, a exemplo das impeditivas do direito de licitar e contratar com a Administração Pública.

Em manifestação, o Ministro Relator de decisão proferida pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão Nº 3411/2012 – Plenário), ao tratar do regime da Lei Nº 123/2006, ressaltou que *“Incorre, sem duvida, em falha gravíssima quem tenta se valer de suas disposições excepcionais para obter vantagem sobre seus competidores em licitações publicas”*. (Trecho extraído do informativo de Licitações e Contratos Nº 114 do TCU).



Em nosso entendimento, a decisão da Comissão Permanente de Licitações em afastar o uso do direito dos benefícios da Lei 123/2006 da empresa FBR foi **CORRETISSIMA**, tendo em vista que em seu balanço patrimonial apresenta de fato movimentações financeiras que ultrapassam os limites estabelecidos nos incisos I ou II do caput do Artigo 3º da Lei Complementar Nº 123/2006, ratificando de fato a decisão da comissão de excluir a mencionada empresa do rol de empresas que podem se beneficiar do privilégios pré estabelecidos na mencionada lei.

Pelos motivos descritos acima, esta Digníssima Comissão Permanente de Licitações, tomando a decisão de manter os benefícios pertinentes a Lei 123/2006 da empresa FBR PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI, viola por si só o princípio da Proporcionalidade ou Razoabilidade, se não vejamos:

As decisões adotadas ao longo do procedimento licitatório deverão ser norteadas pela proporcionalidade ou razoabilidade. Toda a atividade de julgamento, seja na fase de habilitação, seja na fase de propostas, devesse respeitar os postulados inerentes a proporcionalidade.

Nesse sentido **Marçal Justen Filho**, na consagrada obra Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (10 edição, Editora Dialética, São Paulo, 2004, p.56) leciona:

Não se admite que, para se realizar um certo valor ou interesse, produza-se a destruição de outros, que mereçam a tutela jurídica. Reconhece-se a existência de valores fundamentais, cujo sacrifício não poderá ser admitido em caso nenhum.



A interpretação que viola o princípio da proporcionalidade infringe, conjuntamente, outros valores e princípios”.

O Professor Marçal Justen Filho ainda complementa (Obra citada, p.49):

A licitação busca realizar dois fins, igualmente relevantes: o princípio da isonomia e a seleção de proposta mais vantajosa. Se prevalece exclusivamente a idéia de “vantajosidade”, a busca da “vantagem” poderia conduzir a Administração a opções arbitrárias ou abusivas. Enfim, poderia verificar-se confusão entre os interesses primários e secundários da administração.

É certo que a Administração deverá obter proposta mais vantajosa. Mas selecionar a proposta mais vantajosa não é suficiente para validar a licitação. A obtenção da vantagem não autoriza violar direitos e garantias individuais. Portanto, deverá ser selecionada a proposta mais vantajosa, mas além disso, tem de respeitar-se os princípios norteadores do sistema jurídico, em especial a isonomia. Por mais vantajosa que fosse a proposta selecionada, não seria válida a licitação que violasse os direitos e garantias.



Nessa mesma linha de raciocínio, caso a empresa **FBR PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI**, permaneça com o direito de usar os benefícios da Lei 123/2006, corre-se o risco desta Digníssima Comissão Permanente de Licitações **VIOLAR, o PRINCÍPIO DA MORALIDADE**, se não vejamos:

(obra citada, p. 58 e 59):

Segundo o Mestre **Marçal Justen Filho**

“Em hipótese alguma, porem, a conduta adotada pela Administração ou pelo particular poderá ofender os valores fundamentais consagrados pelo sistema jurídico. Sob esse enfoque é que se interpreta os princípios da moralidade e da proporcionalidade. A ausência de disciplina legal não autoriza o administrador ou ao particular a uma conduta ofensiva a ética e a moral. A moralidade soma-se a legalidade.

(...)

Na licitação, a conduta moralmente reprovável acarreta nulidade do ato ou procedimento. Existindo imoralidade afasta-se a aparência de cumprimento a lei ou ao ato convocatório. A conduta do administrador publico deve atentar para o disposto na regra legal e nas condições do ato convocatório. Isso é necessário, mas não suficiente, para validade dos atos. (grifo nosso)



DO PEDIDO

Ante a todo o exposto, requer-se:

Seja recebido a presente contra-razões ao recurso Administrativo apresentado pela empresa FBR PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI, em seu mérito, e que sejam acolhidas as razões ora expostas, dando-se provimento ao mesmo, **RATIFICANDO a decisão desta comissão permanente de Licitações, no tocante a empresa FBR PROJETOS E CONSTRUÇÕES EIRELI, NÃO USUFRUIR dos benefícios da Lei 123/2006, tendo em vista que a mesma descumpriu um dos requisitos impostos nos incisos I e II do Artigo 3º da mencionada lei, apresentando movimentação superior aos limites pré-estabelecidos pela mencionada legislação.**

Nestes Termos,

P. Deferimento.

Fernandópolis – SP, 02 de Julho de 2019.



D. CESAR DO NASCIMENTO MATERIAIS ELÉTRICOS - ME

CNPJ 17.358.033/0001-00

Divaldo Cesar do Nascimento - proprietário

CPF. 039.041.988-58