

# **SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA**

CNPJ: 41.994.319/0001-67

**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PRESIDENTE E DEMAIS MEMBROS DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE IPUAÇU-SC.**

**PROCESSO LICITATÓRIO N 018/2023 – TOMADA DE PREÇO 01/2023**

## **SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA**

**LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 41.994.31/0001-67, estabelecida na Avenida Anita Boaro, 627, centro, Águas Frias – SC, CEP: 89843-000, por intermédio de seu responsável legal, a Sra. **SUZANA APARECIDA BERNARDI**, brasileira, solteira, empresária e contadora, portador da Carteira de Identidade nº 5.117.252 e do CPF nº 059.002.709-39, residente e domiciliado na Av. Anita Boaro, 612, centro, Águas Frias – SC, CEP: 89843-000, vem respeitosamente apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face à decisão proferida por esta Comissão, que inabilitou vossa empresa, conforme ATA DE ANÁLISE E JULGAMENTO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO do edital do processo licitatório N 018/2023 – tomada de preço 01/2023.

### **DA TEMPESTIVIDADE**

O presente instrumento é protocolado tempestivamente, considerando a aplicação da Lei 8.666/93, nos prazos e procedimentos previstos pela legislação ao presente certame. Ao que se refere aos prazos recursais, eis que a Ata restou publicada em 30/08/2023 (quarta-feira), sendo que o início da contagem se dá no primeiro dia útil seguinte à datada publicação, cabe recurso administrativo.

### **DA FUNDAMENTAÇÃO E DIREITO**

Vem a Recorrente, à presença da nobre Comissão de Licitações, apresentar seus motivos de indignação na decisão que declarou a empresa SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA inabilitada no processo licitatório, bem como não enquadradas no benefício da Lei para ME ou EPP.

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

Vejamos o que diz a ata de inabilitação referente ao não enquadramento:

(...) Destaca que as empresas ENEIAS CADORI LTDA; MAP CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA; SA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA; NADALETI MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA apresentaram somente certidão simplificada e não apresentaram declaração de enquadramento de ME ou EPP, conforme solicitado no item 5.6.1, não cumprindo com os ditames do certame e não fazendo jus ao benefício. (...)

A lei complementar n 123/2006, estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado conferido as microempresas e empresas de pequeno porte, especialmente quanto ao acesso à crédito e ao mercado, inclusive quanto a preferência nas aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos, a tecnologia, ao associativismo e as regras de inclusão.

No entanto, para que possa ser favorecida pelas regras especiais estabelecidas pela citada Lei Complementar, a empresa precisa estar enquadrada como microempresa – ME ou empresa de pequeno porte – EPP, ou seja, auferir, em cada ano calendário, receita bruta nos limites previstos no seu art. 3.

O enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser realizado pela Junta Comercial do Estado da federação onde se localiza a empresa, mediante requerimento dessa mesma empresa. Assim, não há de se falar que houve violação aos princípios norteadores do processo licitatório tais como o Princípio da isonomia, competitividade da licitação, moralidade, eficiência e da economicidade.

Cabe esclarecer que o mencionado enquadramento deve ser realizado pelas Juntas Comerciais “mediante arquivamento de declaração procedida pelo empresário ou sociedade em instrumento específico para essa finalidade”, segundo estabelece o art. 1 da Instrução normativa n 103/2007, expedida pelo Departamento Nacional de Registro do Comércio (DNRC), que dispõe sobre o enquadramento, reenquadramento e desenquadramento de microempresa e empresa de pequeno porte, constantes da Lei Complementar n 123/2006, como se segue:

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

*(...)Art. 1º O enquadramento, reenquadramento e desenquadramento de microempresa e empresa de pequeno porte pelas Juntas Comerciais será efetuado, conforme o caso, mediante arquivamento de declaração procedida pelo empresário ou sociedade em instrumento específico para essa finalidade.*

*Parágrafo único. A declaração a que se refere este artigo conterá, obrigatoriamente:*

*I - Título da Declaração, conforme o caso.*

*a) DECLARAÇÃO DE ENQUADRAMENTO DE ME ou EPP;*

*b) DECLARAÇÃO DE REENQUADRAMENTO DE ME PARA EPP ou DE EPP PARA ME;*

*c) DECLARAÇÃO DE DESENQUADRAMENTO DE ME ou EPP;*

*II - Requerimento do empresário ou da sociedade, dirigido ao Presidente da Junta Comercial da Unidade da Federação a que se destina, requerendo o arquivamento da declaração, da qual constarão os dados e o teor da declaração em conformidade com as situações a seguir:*

*a)enquadramento:*

*1. nome empresarial, endereço, Número de Identificação do Registro de Empresas - NIRE, data de registro do ato constitutivo e número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, quando enquadrada após a sua constituição;*

*2. declaração, sob as penas da lei, do empresário ou de todos os sócios de que o empresário ou a sociedade se enquadra na situação de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da Lei Complementar nº 123, de 2006;*

*b)reenquadramento:*

*1. nome empresarial, endereço, Número de Identificação do Registro de Empresas - NIRE, data de registro do ato constitutivo e número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ;*

*2. a declaração, sob as penas da lei, do empresário ou de todos os sócios de que o empresário ou a sociedade se reenquadra na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da Lei Complementar nº 123, de*

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

2006;

*c)desenquadramento*

*1. nome empresarial, endereço, Número de Identificação do Registro de Empresas - NIRE, data de registro do ato constitutivo e número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ;*  
*2. a declaração, sob as penas da lei, do empresário ou de todos os sócios de que o empresário ou a sociedade se desenquadra da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da Lei Complementar nº 123, de 2006. (...)*

Dessa forma, o enquadramento como ME ou EPP depende de solicitação da própria empresa, junto ao presidente da respectiva Junta Comercial do Estado da federação onde se localiza, requerendo o arquivamento da “Declaração de Enquadramento de Me ou EPP”, conforme o inciso II do parágrafo único do art 1 da citada IN-DNRC n 103/2007.

Observe-se que, no requerimento apresentado à Junta Comercial, o empresário deve declarar expressamente que a empresa se enquadra na situação de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da Lei Complementar n 123 de 2006 (alinea a.2 do inciso II do parágrafo único do art. 1 da IN).

Esta comissão alega que por não apresentaram declaração de enquadramento de ME ou EPP, não fazem jus ao benefício. Pois bem, mas como esta empresa pode não ser beneficiado por isso, se para o próprio órgão responsável da junta comercial já foi apresentado esta declaração como requisito obrigatório. Ademais, a própria legislação cita que o documento oficial de comprovação de enquadramento é a Certidão Simplificada, o qual foi apresentado corretamente.

Nesse ínterim, os elementos não apresentam quaisquer indícios de irregularidade apontada, dessa forma não houve prejuízo ao processo licitatório, visto que não serão comprometidos o caráter competitivo e nem violados os princípios norteadores da licitação. E digo mais, além de não trazerem prejuízos,

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

fazem o papel inverso, de oportunizar o poder público de uma maior concorrência, visando à coletividade, acima de tudo, pois tal princípio **pode ajudar em uma licitação a escolher a proposta mais vantajosa para a administração pública.**

A função da Administração Pública em fixar requisitos mínimos com cunho comprobatório, é secundário ao princípio basilar da licitação, que é o da proposta mais vantajosa à Administração.

Brilhante ensinamento supra mencionado, vez que, a obrigação do ente público é promover certame com intenção de obter para a administração a proposta mais vantajosa.

Assim, quanto *mais empresas participarem do certame, maior a concorrência e conseqüentemente, mais vantajosa para o ente público.*

Não bastasse isso, na sequência da ata de julgamento da habilitação, esta empresa foi desabilitada referente a capacidade técnica.

Vejamos o que diz a ata de inabilitação:

(...) foram analisados e constatado que: 1. As empresas: DA SILVA E FIGUERO CONSTRUTORA LTDA, WARR CONSTRUTORA LTDA, ADELMA DIESEL CONSTRUÇÕES LTDA, BALBINOT CONSTRUÇÕES LTDA, NADALETI MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA, ENEIAS CADORI LTDA, METTAL OESTE CONSTRUÇÕES LTDA, SA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA e MAP CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, não comprovaram capacidade técnica conforme solicitado no item 6.7.3; (...)

O art. 30 da Lei nº 8.666/1993 (BRASIL, 1993) estabelece um rol taxativo referente à documentação que pode ser exigida para comprovação da qualificação técnica. Desse modo, não pode a Administração criar hipóteses nele não previstas, sob pena de incidir na vedação legal do art. 3º da lei em comento, conforme ensinamentos de Ronny Charles (TORRES, 2010, p. 179). O dispositivo legal determina que:

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

*“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica  
limitar-se-á a:*

***II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;***

*(...) § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências;  
(...)*

*(...) capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (...)*

Conforme determinado em lei, as diretrizes não especificam quantidades mínimas exigidas. E mesmo se no edital fosse questionado e exigido tais elementos a fim de existir uma compatibilidade, não existe a obrigatoriedade de apresentar uma “unidade de medida específica”, como por exemplo “metros quadrados”, e sim se faz uma análise de comprovação de aptidão técnica equivalente ao mensurado.

Considerando a complexidade que envolve esta comprovação, torna-se frágil alegar simplesmente alegar que a empresa não

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

comprovou capacidade técnica conforme solicitado pela comissão e pelo Órgão competente (Crea) para determinação das atividades técnicas dos referidos serviços, principalmente pelo fato de no edital não estar especificado quantidade mínima exigida.

Deve-se atentar sempre para que as exigências de qualificação técnica **não sejam desarrazoadas** a ponto de frustrar o caráter competitivo do certame. Outro não é o posicionamento do TCU (BRASIL, TCU, 2009b):

*“As exigências relativas à capacidade técnica guardam amparo constitucional e não constituem, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo de licitações conduzidas pelo Poder Público. Tais exigências, sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, **não podem ser desarrazoadas a ponto de comprometer o caráter competitivo do certame, devendo tão-somente constituir garantia mínima suficiente de que o futuro contratado detém capacidade de cumprir com as obrigações contratuais.**”*

Saliente-se que essa experiência prévia não precisa ser idêntica à do objeto que se pretende licitar, conforme leciona Marçal Justen Filho(2010, p.441):

*“Em primeiro lugar, não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço exatamente idêntico ao objeto da licitação. Parece evidente que o sujeito que executou obra ou serviço exatamente idêntico preenche os requisitos para disputar o certame e deve ser habilitado. Mas também **se deve reconhecer que a idoneidade para executar o objeto licitado pode ser evidenciada por meio da execução de obras ou serviços similares, ainda que não idênticos.** Em outras palavras, a Administração não pode exigir que o sujeito comprove experiência anterior na execução de um objeto exatamente idêntico àquele licitado.”*

Conforme se extrai da Jurisprudência e do próprio Tribunal de Contas da União, é lícito apresentar acervo técnico de obra semelhante ao objeto licitado, sendo que, a exigência da comprovação, deve ser razoável ao objeto

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

licitado, devendo tão somente exigir **GARANTIA MÍNIMA** para realização do objeto, evitando o formalismo exagerado e a inibição a concorrência.

Pois bem, sendo assim, vejamos a compatibilidade da obra apresentada no acervo da empresa. Trata-se de processo licitatório 189/2021 – tomada de preço 11 da prefeitura de Nova Itaberaba-SC, cujo objeto é execução de quadra coberta do núcleo de ensino municipal. É possível de análise pela comissão através da transparência pública, mas mesmo assim apresentamos em anexo os documentos originais deste processo citado, e também algumas fotos da execução da obra e laudo técnico de conclusão apresentado ao CREA/SC que comprovou a execução correta da obra.

Analisamos os itens de principal incidência e importância para compatibilidade das obras, fundação e estrutura de concreto. Conforme evidenciado em laudo técnico, foi executado um misto de dois tipos de fundação: superficial para posicionamento dos pilares, e abaixo disso o tipo profunda com estacas, para garantia da estabilidade e distribuição de cargas. Em relação a estrutura de concreto armado, foi executado tanto do tipo pre-moldada (pilares e tesouras) quanto tipo in loco (pilares e vigas da parte de contenção, estrutura muretas, estruturas banheiro e depósito, piso armado, etc).

Nota-se que, tal edificação, tem complexibilidade técnica similares ao estimado nesse edital. Analisando os serviços de Pilares e fundações para estruturação da edificação (infra e supra estrutura), percebemos que tais elementos apresentam peculiaridades elevadas em níveis técnicos, sendo até superior com o edital desta licitação, visto que apresentam mais altura, estrutura de cobertura em concreto e necessidades relativas a obra, principalmente devido a parte de concreto armado para a contenção de obra.

Dentro das exigências contidas no edital a empresa SA Empreendimentos e Construtora LTDA, apresentou em forma de certidão de acervo técnico total competências para serviços citados conforme classificação determinada pelo Crea.

Ora, conforme sabe-se, a regulamentação para diretrizes e licitação e contratos da administração pública se menciona na lei Federal 8.666, de 21 de junho de 1993. Subordinam-se ao regime dessa lei órgãos



# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O princípio da Legalidade, previsto no art.5º, II da Constituição Federal, **limita a administração Pública a somente poder exigir nos Editais de licitação o que está previsto na lei.**

Alexandre de Moraes, analisando este tema se expressa da seguinte maneira:

*“O Administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois incidência de sua vontade subjetiva, pois na administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza (MORAES, Direito Constitucional, p.324).”*

E este princípio constitui em uma **GARANTIA PARA OS LICITANTES**, pois o mesmo proíbe que a Administração Pública, intervenhano certame ao seu bel prazer, obrigando-se a ter previsão legal que justifique seus atos.

*“A supremacia da lei expressa à vinculação da Administração ao Direito, o postulado de que **o ato administrativo que contraria norma legal é inválido**”.*

(COELHO, Curso de Direito Constitucional, p.966).”

Denota-se assim, a necessidade de a Administração Pública agir em acordo com a Lei, sob pena de os atos por ela praticados serem inválidos, como no caso, o despacho de anulação do certame.

**A função da Administração Pública em fixar requisitos mínimos relativos à documentação, é secundário ao princípio basilar da licitação, que é o da proposta mais vantajosa à Administração.**

Os entes públicos devem tomar como norte no processo licitatório, obter para a administração a proposta mais vantajosa, sem

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

quebrar com o princípio basilar do instituto da Licitação.

O que importa, na fase de habilitação, é saber se o licitante tem condições de cumprir as obrigações do objeto do contrato licitado. Nada mais.

Ensina MARÇAL JUSTEN FILHO:

**“Não cabe à Administração ir além do mínimo necessário à garantia do princípio da República. Logo, não se validam exigências que, ultrapassando o mínimo destinam-se a manter a Administração em situação ‘confortável’.”**  
(Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed., São Paulo, Dialética, 2005, p. 304).

Nesta seara, deve-se mencionar o disposto no artigo 3º, § 1º, I da Lei Federal nº 8.666/93 e demais alterações posteriores:

*§ 1º É vedado aos agentes públicos:*

*I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;*

Pelo acima exposto, resta claro o DEVER da Administração Pública em agir somente com o disposto em Lei, lhe sendo permitido exigir somente o mínimo de documentação necessária à fim de não restringir o caráter competitivo do certame.

A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu, em seu art. 37, XXI (BRASIL, 1988), que somente poderão ser exigidas qualificações técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda e qualquer exigência que venha a restringir a

# SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ: 41.994.319/0001-67

competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve atear-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade. Ademais, **devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários**, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

*“Art. 37. 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** e, também, ao seguinte:(...)”*

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública 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. (Grifo nosso)”*

A Administração Pública deve exigir que a empresa comprove de forma mínima à garantir a satisfação do contrato a ser pactuado, sua capacidade técnica, o que a Recorrente faz, e ainda, com sobras.

Traz-se neste sentido, a Súmula 30 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

**SÚMULA Nº 30 - Em procedimento licitatório, para aferição da capacitação técnica, poderão ser exigidos atestados de execução de obras e/ou serviços de forma genérica, ficando vedado o estabelecimento de apresentação de prova de experiência anterior em atividade específica, como realização de rodovias, edificação de presídios, de escolas, de hospitais, e outros itens.**

Assim, resta-se demonstrado o motivo do presente Recurso Administrativo, vez que a empresa Recorrente, detém, plena e total capacidade de executar o objeto licitado.

# **SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA**

CNPJ: 41.994.319/0001-67

Assim, não há que se falar na desclassificação da referida empresa em razão do apresentado. A empresa está ciente da sua qualificação técnica e profissional conforme determinações do edital. Sendo assim ficamos disponíveis para qualquer nova determinação exigidas, não mediremos esforços para as devidas comprovações que se fizerem necessário.

Cumprirá ainda a Administração Pública no momento de HABILITAR a Recorrente, com os princípios basilares da Licitação, buscando com qualidade a maior concorrência com a melhor proposta.

Busca-se unicamente a aplicação da Lei, para que além do preço justo a ser pago pela Administração, esta contrate com empresa idônea e com capacidade de execução do objeto dentro dos parâmetros legais a serem fixados, observando-se os princípios da moralidade, legalidade, impessoalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

Este último, gravemente ferido no momento de incapacitação da Recorrente. Portanto, é medida necessária a HABILITAÇÃO da recorrente no referido processo licitatório e enquadramento no benefício de ME ou EPP, caso não sendo este o entendimento desta Ilustre Comissão, o ingresso à via judicial, será a medida tomada.

Nestes termos, pede deferimento.

Águas Frias – SC, 06 de Setembro de 2023.

---

Empresa: SA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUTORA LTDA

CNPJ nº 41.994.319/0001-67

Responsável legal: Suzana Aparecida Bernardi

CPF: 059.002.709-39