



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO



PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA

PROCESSO Nº _____ / _____

EM ____ / ____ / ____

APENSO Nº _____ / _____

REQUERENTE _____

PROCEDÊNCIA:	DISTRIBUIÇÃO:
ASSUNTO: TP 25/2023	ANDAMENTO:

OBSERVAÇÕES:

Processo Nº: 005221/2024 Data: 13/03/2024
 Tipo: Externo
 Origem: FORTALEZA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
 Interessado: FORTALEZA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
 Assunto: ENCAMINHAMENTO
 Chave de acesso online: 5305093317232024
 Detalhamento:
 ENCAMINHO RECURSO ADMINISTRATIVO

O andamento deste processo pode ser acompanhado via internet. Para isto basta acessar o endereço <http://www.colatina.es.gov.br> no menu SERVIÇOS ONLINE - PROCESSOS e digitar a chave de acesso online.

**AO ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE
DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE COLATINA/ES**

REF: TOMADA DE PREÇO Nº 025/2023

PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA PROTOCOLO
13 MAR. 2024
N.º <u>5221</u>
Ass.: <u>[Assinatura]</u>

FORTALEZA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, nome fantasia **FORTALEZA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 20.327.178/0001-59, com sede estabelecida na Rua Waldemar Siepierski, Nº 200, Sala 1508, Bloco 5, Rio Branco, Cariacica/ES, CEP: 29.147-600, neste ato representada pelos sócios administradores **RAFAEL GARCIA DE SOUZA**, inscrito no CPF sob o nº 059.252.917-78, telefone: (27) 99883-2875; e **GILBERTO FERREIRA PIRES**, inscrito no CPF sob o nº 102.207.747-30, telefone: (27) 99890-1423, vem apresentar as **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto por HANGAR CONSTRUÇÕES E PRE-MOLDASDOS LTDA, pelas razões que passa a expor:

1. DA TEMPESTIVIDADE:

Acerca do prazo, cumpre salientar que a Lei 8.666/1993, que disciplina o presente certame, em seu art. 109, § 3º, dispõe que após comunicado aos demais participantes da interposição de recurso, estes terão o prazo de 05 (cinco) dias úteis para resposta:

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

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

Sendo assim, considerando que o licitante foi notificado da interposição do recurso no dia 07 de março, ainda está dentro do prazo para o oferecimento das presentes contrarrazões.

2. RESUMO FÁTICO:

Trata-se de contrarrazões apresentada em face ao recurso administrativo interposto pela empresa Hangar Construções contra decisão que determinou a impossibilidade da abertura

RAFAEL GARCIA DE SOUZA:05925291778

Assinado de forma digital por
RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:05925291778
Dados: 2024.03.13 12:02:19 -03'00'

dos envelopes relativos aos documentos de habilitação da empresa San Lorenzo Engenharia Ltda diante da clara redação da Lei municipal 6.870/2021.

Em apertada síntese, alega o recorrente a existência de suposta violação ao caráter competitivo e transparência da licitação em razão do fato da empresa vencedora, Fortaleza, ter apresentado Responsável Técnico que possuía vinculação com outra empresa participante do certame e uma possível ilegalidade da Lei Municipal em face ao dispositivo da Lei Federal, contudo, conforme iremos aprofundar, tais alegações não devem prosperar.

3. DA FUNDAMENTAÇÃO:

3.1. DA INDICAÇÃO DE MESMO RESPONSÁVEL TÉCNICO PELAS EMPRESAS E AUSÊNCIA DE PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLAÇÃO A COMPETITIVIDADE:

A empresa recorrente, não admitindo a decisão que sagrou vencedora a empresa Fortaleza Construções no certame em comento, ajuizou o presente recurso visando a desclassificação da vencedora em razão de uma suposta violação ao caráter competitivo da licitação.

É notório que o processo licitatório busca a obtenção da melhor proposta visando a proteção dos interesses públicos, dessa forma, a competitividade é um ponto fulcral que deve ser observado em todos os momentos do procedimento.

Ocorre que, conforme apontado na Ata de Sessão interna nº 004, verifica-se que a planilha orçamentária apresentada no envelope da Proposta de Preços da empresa Fortaleza Construções é assinada somente pelo engenheiro civil Rafael Garcia de Souza, que não possui vínculo com a empresa SanLorenzo Engenharia Ltda, e em contrapartida a planilha orçamentária apresentada pela empresa SanLorenzo Ltda. é assinada tão somente pelos engenheiros civis Camila Soares Netto, Jhônatas Vinicius Muniz Nunes e Diogenes Henrique Muniz Nunes e pelo engenheiro eletricista Alanderson Vieira.

Dessa forma, ainda que os responsáveis técnicos fossem iguais, tal fato, por si só não traria um prejuízo ao caráter competitivo da licitação, nesse sentido:

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Seção Cível de Direito Público Processo: MANDADO DE SEGURANÇA (CÍVEL) n. 8000053-97.2018.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: LABOAR COMERCIO SERVICOS E REPRESENTACOES DE EQUIPAMENTOS TECNICOS LTDA - ME Advogado (s): ANTONIO JOSE ARCANJO IMPETRADO: SECRETÁRIO DE SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): ACORDÃO MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E INÉPCIA DA INICIAL. REJEITADAS. MÉRITO.

RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:059252917
78

Assinado de forma digital
por RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:05925291778
Dados: 2024.03.13 12:02:36
-03'00'

LICITAÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS. CONSORCIADAS. NÃO COMPROVAÇÃO. VIOLAÇÃO DO SIGILO DAS PROPOSTAS. APRESENTAÇÃO DO MESMO RESPONSÁVEL TÉCNICO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL E DO CREA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. ILEGALIDADE. AFASTADA. ATESTADO DE IDONEIDADE. DEVIDAMENTE APRESENTADO. PROCEDIMENTO ESCORREITO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. Rejeita-se a preliminar de ausência de interesse de agir, pois não há como não impedir que o requerente busque o Poder Judiciário para apreciação de lesão ou ameaça a direito, sob pena de afrontar à Constituição Federal em vigor. Atinente a preliminar de inexistência de prova pré-constituída e ausência de liquidez e certeza do direito, esta confunde-se com o mérito do mandamus. No mérito, restou apurado que tanto a empresa vencedora e a outra concorrente atuaram no procedimento autonomamente, sem qualquer formalização de vínculo. Isso porque, as mencionadas empresas estão sediadas em endereços distintos, com diferente quadro societário, cujo objeto social não são equivalentes, subsumindo não formarem mesmo grupo econômico. **A simples participação, no mesmo procedimento licitatórios, de duas empresas com o mesmo responsável técnico, não configura violação ao sigilo da licitação nem fraude comprometedora da competitividade do certame, inclusive porque não há qualquer vedação legal nem do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia - CREA. Com isso, não há óbice para que um profissional figure como assistente técnico em mais de uma empresa, inexistindo qualquer ofensa ao princípio do sigilo das propostas e da competitividade, como afirma o impetrante.** Precedentes Jurisprudenciais. Caso seja comprovada a violação do sigilo das ofertas, o responsável responderá penalmente pela conduta delituosa, nos termos do art. 94 da Lei 8.666/93 em procedimento próprio. Tendo a empresa vencedora apresentado atestado de capacidade técnica válido emitido pelo Hospital das Clínicas da Universidade Federal de Minas Gerais, despreza-se o atestado emitido pela outra empresa participante do certame. Portanto, não se justifica a paralisação do procedimento licitatório, haja vista a ausência dos vícios apontados pela impetrante, sobretudo, diante do interesse público envolvido, afastando-se, consequentemente, o direito pretendido. Vistos, relatados e discutidos estes autos do Mandado de Segurança nº 8000053-97.2018.8.05.0000 em que figura como impetrante, Laboar Comércio Serviços e Representações de Equipamentos Técnicos Ltda - ME e impetrado, a Secretário de Saúde do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Seção Cível de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, REJEITAR AS PRELIMINARES e, no mérito, DENEGAR A SEGURANÇA, nos termos do Voto do Relator. Sala de Sessões do Seção Cível de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, aos 14 dias do mês de março do ano de 2019. Des (a). Presidente Desembargador Jatahy Júnior Relator Procurador (a) de Justiça 54 (TJ-BA - MS: 80000539720188050000, Relator: EDMILSON JATAHY FONSECA JUNIOR, SECAO CÍVEL DE DIREITO PUBLICO, Data de Publicação: 15/03/2019). (grifo nosso).

Nesse mesmo sentido caminhou o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, julgando o processo TC 9924/2013 (Acórdão TC-402/2016-Plenário) apontado pela Comissão Permanente de Licitação:

RAFAEL GARCIA DE SOUZA:059252917
78

Assinado de forma digital por RAFAEL GARCIA DE SOUZA:05925291778
Dados: 2024.03.13 12:02:48 -03'00'

1. Indicação de mesmo responsável técnico por licitantes distintos. Trata-se de Representação, com pedido para concessão de medida cautelar, em face da Secretaria de Estado de Saneamento e Habitação e

Desenvolvimento Urbano – SEDURB, em razão de irregularidades contidas no Edital de Concorrência Pública. Dentre as irregularidades, foi apontada cláusula no edital que previa: “no caso de dois ou mais licitantes indicarem um mesmo profissional como responsável técnico todas serão inabilitadas”, o que poderia restringir o caráter competitivo do certame. A área técnica analisou as seguintes justificativas da defesa: “caso o mesmo profissional seja indicado como responsável técnico por mais de uma empresa, os aspectos inerentes ao sigilo das propostas e, por decorrência lógica, a competitividade e a isonomia esperadas para o certame restarão frustradas, o que é defeso pela legislação que rege a matéria”. Na sequência, o corpo técnico se manifestou no seguinte sentido: “Tratando da questão levantada, quanto ao risco de perda do sigilo das propostas, temos que, em virtude dessa obrigatoriedade de assinatura pelo profissional que elaborou a planilha orçamentária, não sendo este, necessariamente, o mesmo profissional indicado como responsável técnico pela direção/execução da obra, tem a Comissão de Licitações o poder dever de verificar, se aquele profissional, elaborou planilhas orçamentárias para mais de uma empresa, o que, de fato configuraria quebra do sigilo das propostas. Enfim, entende-se importante a preocupação do órgão quanto ao sigilo das propostas, porém não há amparo legal que permita a inabilitação de empresas apenas por apresentarem um mesmo Responsável Técnico pela direção/execução da obra”. (Grifo nosso) O relator acompanhou o entendimento esposado pela área técnica e concluiu pela manutenção da irregularidade, tendo em vista que não há respaldo legal para a pretensão inicial de sanção de inabilitação para as licitantes que indicarem o mesmo responsável técnico. (Grifo nosso) O Plenário, à unanimidade, decidiu por manter a irregularidade. Acórdão TC-402/2016-Plenário, TC 9924/2013, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 02/05/2016.

Sendo assim, devemos entender que ainda que o responsável técnico indicado pela Fortaleza Construções possua qualquer ligação com outra empresa participante do certame, tal fato, por si só, não é capaz para demonstrar cabalmente a existência de violação no caráter competitivo da licitação, não devendo tal fato ocasionar a inabilitação da empresa em questão.

3.2. DA LEGALIDADE DA LEI MUNICIPAL:

Prossegue o recorrente se insurgindo contra o dispositivo da Lei Municipal nº 6.870/2021 em seu artigo 1º, incisos VI e VII que assim dispõem:

- VI - abertura dos envelopes e apreciação da documentação relativa à habilitação dos concorrentes cujas propostas tenham sido classificadas até os 03 (três) primeiros lugares;
- VII - deliberação da Comissão de Licitação sobre a habilitação dos 03 (três) primeiros classificados.

RAFAEL GARCIA DE SOUZA:059252917
78
Assinado de forma digital
por RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:05925291778
Dados: 2024.03.13 12:03:01
-03'00'

VIII - se for o caso, abertura dos envelopes e apreciação da documentação relativa à habilitação de tantos concorrentes classificados quantos forem os inabilitados no julgamento previsto no inciso VII deste artigo.

Argumenta o recorrente que tal norma é ilegal pois estaria conferindo uma proteção indevida à vencedora do certamente, e que isso acarretaria em uma desconformidade da lei municipal em face à federal, porém, mais uma vez o argumento não deve proceder.

Como se sabe a Constituição Federal concedeu aos entes federativos a competência para legislar acerca do tema “licitações e contratos”, ou seja, ainda que exista a Lei Federal, os demais entes possuem a competência para traçar a linhas específicas acerca do procedimento a ser adotando no momento em que for realizar seus procedimentos.

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

Dessa forma, ao tratar sobre o tema o município não usurpa a competência da União, ou legisla em contrariedade com a Constituição Federal, muito pelo contrário, age em conformidade com os poderes conferidos a ela pela Carta Magna, não se trata aqui de uma relação de hierarquia em que a lei federal se sobrepõe a municipal ou estadual, mas sim de uma relação de coordenação em que a Constituição Federal delimita os limites legais e os entes federativos podem (e devem) atuar dentro de tais limites.

Ademais, afirmar que a lei municipal favorece ao vencedor da licitação não deve proceder, ora, trata-se de uma lei geral e abstrata, que em momento nenhum foi criada para criar tal benesse, mas sim para criar procedimentos que o legislador municipal considera mais céleres e benéficos para os interesses públicos.

De fato, não pode o município, no exercício de sua competência, suplementar ou se sobrepor à norma geral estabelecida por Lei Federal, mas não é o que ocorre no caso em comento tendo em vista que não existe normas gerais promulgadas pela União que desabone ou vá de encontro com a norma meramente procedimental criada pelo Município de Colatina, que aliás é aplicada também pelo Estado do Espírito Santo¹ e demais outros entes da federação.

¹ Art. 1º A licitação poderá ser processada e julgada observadas as seguintes etapas consecutivas:

V - devolução dos envelopes fechados aos concorrentes desclassificados, com a respectiva documentação de habilitação, desde que não tenha havido recurso ou após a sua denegação;

Caso a Comissão Permanente de Licitação conheça e dê provimento ao recurso, aí sim estaríamos diante de um favorecimento ilegal, tendo em vista que será realizado em claro desacordo com a lei municipal que traça prévia e abstratamente as regras a serem seguidas no procedimento licitatório. Derradeiramente, acerca do tema, não cabe a Comissão Permanente de Licitação decidir se determinada lei municipal é ilegal ou não, cabendo tal incumbência ao Poder Judiciário.

4. DOS PEDIDOS:

Diante de todo o exposto requer que o presente recurso seja conhecido e indeferido o recurso apresentado pela empresa Hangar Construção, tendo em vista a ausência de fato cabal que comprove a violação do caráter competitivo da licitação e impossibilidade de abertura dos envelopes que constam os documentos das empresas que foram classificadas abaixo da terceira posição no certame em razão da existência de vedação expressa em Lei Municipal.

Termos em que,
Pede e espera deferimento.

Vitória/ES, 13 de março de 2024.

YASMIN T. DE LAZZARI A. ESPIGARIOL
OAB/ES 28.203

HERICK FADINI CARDOSO
OAB/ES 28.218

NYTANELLA CASAGRANDE PEREIRA
OAB/ES 31.193

FERNANDO FONTES RIBEIRO DE
REZENDE:14238562798

Assinado de forma digital por
FERNANDO FONTES RIBEIRO DE
REZENDE:14238562798
Dados: 2024.03.13 11:55:56
-03'00'

FERNANDO REZENDE
OAB/ES 27.285

RAFAEL GARCIA DE SOUZA:059252917
78

Assinado de forma digital por
RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:05925291778
Dados: 2024.03.13 12:03:33
-03'00'

VI - abertura dos envelopes e apreciação da documentação relativa à habilitação dos concorrentes cujas propostas tenham sido classificadas até os 3 (três) primeiros lugares; disponível em:
<https://www3.al.es.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/lei90902008.html>

INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: FORTALEZA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 20.327.178/0001-59, com sede estabelecida na Rua Waldemar Siepierski, Nº 200, Sala 1508, Bloco 5, Rio Branco, Cariacica/ES, CEP: 29.147-600, neste ato representada pelos sócios administradores RAFAEL GARCIA DE SOUZA, inscrito no CPF sob o nº 059.252.917-78, endereço eletrônico: e telefone: (27) 99883-2875; e GILBERTO FERREIRA PIRES, inscrito no CPF sob o nº 102.207.747-30, endereço eletrônico: e telefone: (27) 99890-1423;

OUTORGADOS: YASMIN TEREZA DE LAZZARI ARAÚJO ESPIGARIOL, brasileira, casada, advogada, inscrita na OAB/ES sob o nº 28.203, endereço eletrônico: <yasmin@espigariol.com>; **NYTANELLA CASAGRANDE PEREIRA**, brasileira, solteira, advogada, inscrita na OAB/ES sob o nº 31.193, endereço eletrônico <nytanella@espigariol.com>; **FERNANDO FONTES RIBEIRO DE REZENDE**, brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB/ES sob o nº 27.285, endereço eletrônico: <fernando@espigariol.com>; **HERICK FADINI CARDOSO**, brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB/ES sob o nº 28.218, endereço eletrônico: <herick@fadiniadv.com>, com escritório profissional estabelecido à Av. Nossa Senhora dos Navegantes, nº 451, Ed. Petro Tower, Sl. 1302, 13º andar, Enseada do Suá – Vitória/ES, CEP 29050-335, com escritório profissional estabelecido à Av. Nossa Senhora dos Navegantes, nº 451, Ed. Petro Tower, Sl. 1302, 13º andar, Enseada do Suá – Vitória/ES, CEP 29050-335.

PODERES: por este instrumento particular de procuração, constituo meus procuradores outorgados, concedendo-lhes os poderes da cláusula *ad judicia et extra*, em qualquer Juízo, instância ou Tribunal, ficando, os mesmos, para o fim especial de representá-lo, podendo, portanto, promover quaisquer medidas judiciais ou administrativas, em qualquer instância, assinar termo, substabelecer com ou sem reserva de poderes, e praticar ainda, todos e quaisquer atos necessários e convenientes ao bom e fiel desempenho deste mandato.

PODERES ESPECÍFICOS: A presente procuração outorga aos Advogados acima descritos, os poderes para receber citação, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, receber, dar quitação, firmar compromisso, pedir justiça gratuita e assinar declaração de hipossuficiência econômica. (Em conformidade com a norma do art. 105 do CPC15)

Os poderes específicos acima outorgados poderão ser substabelecidos, com ou sem reservas e desconstituir advogados substabelecidos com reservas.

Vitória/ES, 22 de fevereiro de 2024.

RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:05925291778

Assinado de forma digital por
RAFAEL GARCIA DE
SOUZA:05925291778
Dados: 2024.03.13 12:05:24 -03'00'

FORTALEZA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA

PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA PROTOCOLO
13 MAR. 2024
N.º _____
Ass.: _____



COORDENADORIA DE PROTOCOLO GERAL

A/C: licitação (bras)

Colatina - ES, 13 de Maio de 2024

Jub.

Assinatura