



<http://www.catalao.go.gov>.
secomcatalao@gmail.com

TACIANE.PAULA*

PROTOCOLO: 2018040323 **Autuação** 27/11/2018 **Hora:** 14:53
Interessado: MARPA TERRAPLENAGEM E COMERCIO LTDA ME
C.G.C.: 21.580.476/0001-19 **Data**
N. **PROT.** -
Valor: R\$ -
Assunto: LICITAÇÃO
SubAssunto: OUTROS
Comentário: PROCESSO Nº 2018030449 CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 005/2018.
SubAssunto: PROTOCOLO

PROTOCOLO	2018040323	Autuaçã	27/11/2018	Hora	14:53
Interessado:	MARPA TERRAPLENAGEM E COMERCIO LTDA ME				
C.G.C.:	21.580.476/0001-19	Fone:	(31)99832-9359		
Endereço:	EIXO PRINCIPAL 1	Bairr	VL MAFALDA		
N.		Data		PROT.	-
Valor:	R\$ -				
Assunto:	LICITAÇÃO				
SubAssunto:	OUTROS				
Comentário:	PROCESSO Nº 2018030449 CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 005/2018.				
SubAssunto:	PROTOCOLO				

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CATALÃO, ESTADO DE GOIÁS.

SECRETÁRIO MUNICIPAL DE TRANSPORTES

Processo nº: 2018030449

Natureza: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 005/2018

Recorrente(s): MARPA TERRAPLANAGEM E COMÉRCIO VAREJISTA DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.

MARPA TERRAPLANAGEM E COMÉRCIO VAREJISTA DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob nº 21.580.476/0001-19, com sede à Av. João XXIII, nº 338, Setor Central, CEP 75.701-485, no Município de Catalão, Estado de Goiás vem, com o devido respeito, à digna presença de Vossa Excelência, por intermédio de seu procurador, *Felipe Augusto Arcanjo Pedrosa*, na condição de sócio administrador devidamente qualificado junto aos documentos já colacionados ao feito, com fundamento no item 14 e subitens do Edital de Abertura do Processo Licitatório acima referenciado, de CONCORRÊNCIA PÚBLICA, bem como no artigo 109 da Lei de Licitações (8.666/93), inciso I, alínea "a", apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO
CONTRA HABILITAÇÃO DE PEDREIRA HVB LTDA.
(CNPJ/MF nº 09.642.280/0001-06).

nos presentes autos, aduzindo para tanto os seguintes fatos e demais fundamentos:

1. DO CABIMENTO DO RECURSO E DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO:

O presente Recurso tem previsão no artigo 109 da Lei 8.666/93, inciso I, alínea "a", nos seguintes preceitos:

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

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

c) anulação ou revogação da licitação;

d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;

f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

II - representação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato, de que não caiba recurso hierárquico;

III - pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese do § 4º do art. 87 desta Lei, no prazo de 10 (dez) dias úteis da intimação do ato.

Com efeito, a ciência do Recorrente sobre a decisão proferida pela Comissão de Licitação ocorreu em 20 de Novembro de 2018 (terça-feira), de modo que o termo *a quo* para interposição do presente recurso restará findado em 27 de Novembro de 2018 (terça-feira), circunstância que demonstra sua perfeita tempestividade.

Assim, restando comprovado o cumprimento do prazo recursal determinado pela Lei 8.666/93 para a interposição do presente recurso, seu conhecimento e provimento é medida inabdicável ao necessário resguardo da justiça.

E ainda, nos termos do artigo § 2º, do artigo 109, **parte final** da Lei nº 8.666/93, preceitua que:

*§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, **podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.***

Desse modo, **requer** que o presente Recurso seja recebido no **efeito suspensivo**.

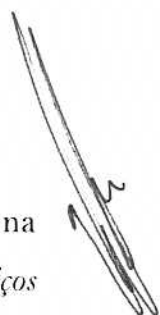
O pleito de concessão de efeito suspensivo se faz necessário, ao caso, principalmente porque há receio de grave lesão ao Recorrente, acaso se concretize novas fases do processo licitatório em evidência.

De tão relevante a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso que, do contrário, sequer poderá legitimamente participar o Recorrente das ulteriores fases do processo, e se julgado procedente o mesmo, alterar-se-ia todo o resultado da homologação, sagrando o Recorrente como vencedor do processo.

Ante o exposto, pugnamos, de pronto, que esta Comissão de Licitação proceda com o recebimento do presente recurso em seu regular efeito suspensivo, culminando com a paralisação do Procedimento Administrativo licitatória epígrafado, até que advenha decisão final acerca das razões de mérito do presente.

2. SÍNTESE DA DECISÃO ATACADA:

Versam os autos sobre processo administrativo licitatório, na modalidade CONCORRÊNCIA PÚBLICA, cujo objeto é “contratação de serviços padronizados de pavimentação asfáltica, envolvendo recapeamento com CBUQ (Concreto



Betuminoso Usinado a Quente), atendendo as necessidades da Secretaria Municipal de Transportes e da Secretaria Municipal de Administração através do Município de Catalão, de acordo com as especificações, quantidades e exigências estabelecidas no Termo de Referência e anexos a este Instrumento Convocatório”, do processo em epígrafe.

A controvérsia cinge-se à INDEVIDA HABILITAÇÃO da Recorrida PEDREIRA HVB LTDA, inscrita no CNPJ nº 09.642.280/0001-06, fundamentada com o seguinte teor:

*“a empresa **Pedreira HVB Ltda**, inscrita sob nº de CNPJ 09.642.280/0001-06, neste ato representada por seu bastante procurador, o Sr. Marcelo Dias Costa, apresentou na íntegra e na forma do Edital toda a documentação exigida no ato convocatório, sendo considerada **HABILITADA**.”*

Referida decisão fora tomada pela Comissão de Licitação no ato de abertura dos envelopes, da Sessão de Abertura e Julgamento das propostas, designada para o dia 20 de novembro de 2018, às 9h00min, na Sede da Prefeitura Municipal de Catalão/GO, consoante previsão do Edital.

Frente à nulidade da decisão proferida, de indevida HABILITAÇÃO, se interpõe o presente Recurso Administrativo em razão de compreender o Recorrente como estando violados os requisitos do Instrumento Convocatório por parte da licitante Pedreira HVB Ltda, mormente os itens **9.4.2 e 9.4.3** do Edital, conforme se verá adiante.

O interesse recursal à espécie, portanto, resta evidenciado, mormente em razão do prejuízo causado à Recorrente pela decisão desta Colenda Comissão de Licitação que fora favorável à Recorrida.

Este é, em resumo, o processado e o conteúdo da lide administrativa.

3. DO MÉRITO RECURSAL:

3.1 – DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO:

Preambularmente, insta salientar que a ora Recorrente interpõe o presente Recurso Administrativo por estar prejudicado com referida decisão

proferida pelo Ilustre Secretário Municipal de Transporte no dia 20 de novembro de 2018.

Entende a Recorrente que a decisão impugnada equivocou-se ao considerar ter havido o cumprimento integral dos requisitos de capacidade técnica-operacional previstos em Edital por parte da Recorrida Pedreira HVB LTDA.

Além de ter apresentado atestado de capacidade técnica pretensamente fraudulento (item 9.4.2), deixou a Recorrida de carrear ao feito a Certidão de Acervo Técnico – CAT, nos moldes exigidos pelo Instrumento Convocatório (Item 9.4.3)

Em sendo assim, requer **seja reconsiderada a decisão aqui impugnada**, porquanto contraria o regramento do certame, estando em frontal desrespeito ao direito material do Recorrente.

3.2 – PRETENZA FRAUDE JUNTO AO ATESTADO DE CAPACITAÇÃO TÉCNICO OPERACIONAL APRESENTADO POR PEDREIRA HVB LTDA. E AUSÊNCIA DE CAT – CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO:

Respeitável Presidente desta Comissão de Licitação, nobres Integrantes,

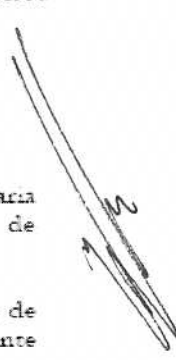
Preclaro Secretário Municipal de Transportes.

Como amplamente sintetizado, cuida a insurgência da Recorrente quanto ao fato de ter restado INDEVIDAMENTE HABILITADA a licitante Pedreira HVB LTDA, a um, com base no fato de que o atestado de capacitação técnico operacional se mostra fraudulento, pretensamente, estando em **desconformidade com o item 9.4.2, subitem 9.4.2.1**, do Instrumento Convocatório que prevê o seguinte:

9.4. A documentação relativa à qualificação técnica consistirá em:

9.4.1. Registro ou inscrição da empresa licitante no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia) e/ou CAU (Conselho de Arquitetura e Urbanismo), conforme as áreas de atuação previstas no Projeto Básico, em plena validade;

9.4.2. Quanto à capacitação técnico-operacional: Apresentação de um ou mais atestados de capacidade técnica, fornecidos por Pessoa Jurídica de Direito Público ou Privado devidamente



identificada, em nome do licitante, relativo à execução de obra ou serviço de engenharia, compatível com as características do objeto da presente licitação, comprovando já ter executado o mínimo de 50% dos serviços objetos do Termo de Referência, que correspondem a:

- 9.4.2.1. Concreto Betuminoso Usinado a Quente – CBUQ - PAV.URB - 1.541,35 m² e;
9.4.2.2. Limpeza (Pavimentação Urbana) – 51.377,64 m²;

Como se vê, para a comprovação da capacitação técnico operacional, haveria o licitante de apresentar um ou mais atestados, relativos à execução de obra ou serviço de engenharia compatível com as características do objeto da licitação epigrafada, comprovando, no mínimo, já se ter concretizado 50% dos serviços identificados no Termo de Referência, quais sejam:

*9.4.2.1 Concreto Betuminoso Usinado a Quente – CBUQ –
PAV.URB – 1.541,35 m² e;*

9.4.2.2 Limpeza (Pavimentação Urbana) – 51.377,64 m²;

Ocorre que a Licitante/Recorrida apresentara Atestado fornecido pelo Município de Nerópolis, de Processo Licitatório cujo objeto jamais englobara o item Limpeza (pavimentação urbana), consoante se infere da íntegra do Edital de Abertura do Certame que gerou o impugnado Atestado de Capacidade Operacional.

Como se infere tanto do Edital de Abertura do Certame nº 3550/2017, Concorrência Pública 001/2017 da Prefeitura de Nerópolis, como de suas memórias de cálculo, planilhas orçamentárias, cronogramas físico-financeiro, composições e etc, jamais constara o item discriminado na numeração 9.4.2.2 do presente certame como tendo sido objeto de contratação junto à entidade fornecedora do Atestado de Capacitação Técnico-Operacional que ora é impugnado.

Desta forma, por não ter sido objeto de contratação, jamais poderia aquele Ente Público fornecer qualquer atestado à Licitante-Recorrida, que lhe confira a capacidade técnico-operacional para a execução do referido item 9.4.2.2 do Instrumento Convocatório.

Ora, tratado serviço (Limpeza Urbana), como se conhece, é item que, necessariamente, engloba o objeto da presente licitação, figurando inclusive como item da tabela da AGETOP para composição dos custos da obra, de forma global, IDENTIFICADO SOB RUBRICA 44001, na forma do que se comprova anexo.

Figura, a bem da verdade, como um dos objetos principais do certame, o que se conclui ao analisar o teor do supletivo requisito constante do item 9.4.3:

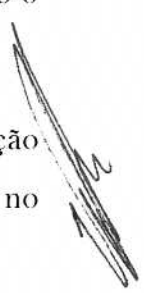
9.4.3. Comprovação da capacitação técnico-profissional, mediante apresentação de Certidão de Acervo Técnico – CAT, expedida pelo CREA da região pertinente ou da sede do licitante, nos termos da legislação aplicável, em nome do(s) responsável(is) técnico(s) e/ou membros da equipe técnica que participarão da obra, que demonstre a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART ou o Registro de Responsabilidade Técnica - RRT, relativo à execução dos serviços que compõem as parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da contratação, nos mesmos moldes dos subitens 9.4.2.1 e 9.4.2.2.

Como se vê, até mesmo haveria de estar previsto na CAT do licitante a demonstração da Anotação de Responsabilidade Técnica – ART ou Registro de Responsabilidade Técnica – RTT que comprove a execução dos serviços que compõe as parcelas de maio relevância técnica e valor significativo da contratação, mencionando-se expressamente o item 9.4.2.2 (Limpeza - Pavimentação Urbana).

Mas não fora objeto da licitação do Município de Nerópolis (GO) referido item, tampouco fora objeto de execução por parte da Licitante-Recorrida, não constando sequer das ART's por ela apresentadas neste certame, não havendo qualquer validade o atestado impugnado em tal ponto, porque certificara serviço não prestado pela Recorrida, a elucidar patente fraude.


Ora, deve ser de pronto INABILITADA a Recorrida Pedreira HVB LTDA, porquanto não prova indene dúvidas a capacitação técnico-operacional para o desenvolvimento de um dos objetos do presente certame, reputando-se inválido o atestado fornecido pelo Município de Nerópolis-GO ao caso.

Ao caso, tem-se como cogente a necessidade de a Administração Pública proceder, além da inabilitação da Recorrida, com todas as providências no




sentido de torna-la inidônea à contratação. Vejamos, quanto ao ponto, como se posiciona o TCU – Tribunal de Contas da União em casos como tais (IJ 31, anexo):

Fraude à licitação: apresentação de atestado com conteúdo falso como razão suficiente para declaração de inidoneidade de licitante pelo TCU. Representação formulada ao TCU noticiou que na Concorrência nº 3/2008, realizada pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas – Ifam, cujo objeto constituiu-se na construção do **campus** do Centro Federal de Educação Tecnológica no Município de Presidente Figueiredo/AM, empresa licitante apresentou atestado de capacidade técnica com conteúdo possivelmente falso, com vistas a sua habilitação no certame. Para apuração dos fatos, a unidade técnica responsável pela instrução do feito promoveu uma série de audiências, inclusive da própria empresa responsável pela potencial fraude, a qual alegou erro de entendimento quanto ao que fora exigido a título de comprovação de capacidade técnica. De acordo com a empresa respondente, o texto do edital seria dúbio, ao requerer “execução de obra ou serviço com complexidade equivalente”. Daí, apresentara atestado no qual constava, erroneamente digitado, construção de obra em vez de projeto. Todavia, a unidade técnica registrou não se sustentar o argumento da potencial fraudadora de se tratar de equívoco quanto à interpretação. Para a unidade técnica, a evidência de fraude quanto ao conteúdo do atestado de capacidade técnica seria determinante para o Tribunal declarar a inidoneidade da licitante. Ao se pronunciar nos autos, o representante do Ministério Público junto ao TCU – MP/TCU - afirmou que a potencial fraudadora “apresentou atestado de capacidade técnica com informação falsa. O documento informava que a empresa foi a responsável pela execução de obras de engenharia, quando na verdade apenas elaborou os projetos para essa execução”, sendo “clara a intenção da empresa em



*demonstrar que foi a responsável pela execução física das obras de engenharia”. Assim, ante a evidência de fraude à licitação, o MP/TCU considerou adequada a proposta da unidade técnica de se declarar a inidoneidade da licitante responsável pela apresentação do documento. O relator do feito, ministro-substituto André Luís de Carvalho, concordou com as análises procedidas tanto pela unidade técnica, quanto pelo MP/TCU, acerca do intuito da licitante: fraudar o processo licitatório. Todavia, para o relator, haveria incerteza se a situação examinada perfaria “todos os elementos caracterizadores da ‘fraude comprovada a licitação’, para fins de declaração de inidoneidade da empresa”. Citando precedente jurisprudencial do TCU, destacou o relator que a fraude comprovada à licitação, como sustentáculo para declaração de inidoneidade de licitante pelo Tribunal, exigiria a concretização do resultado, isto é, o prejuízo efetivo ao certame, tendo em conta o estabelecido no art. 46 da Lei Orgânica do TCU (Art. 46. Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.). Como, na espécie, não teria havido a materialização do prejuízo, uma vez que a falsidade da documentação fora descoberta pelo Ifam, não caberia ao TCU, por conseguinte, punir a tentativa de fraude por parte da licitante. Todavia, o ministro-revisor, Walton Alencar Rodrigues, dissentiu do encaminhamento proposto pelo relator do feito. Para o revisor, o atestado apresentado pela potencial fraudadora, absolutamente falso, viabilizou a participação desta no processo licitatório. E, ainda para o revisor, **“Nos termos da consolidada jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a mera apresentação de atestado com conteúdo falso caracteriza o ilícito administrativo previsto no art. 46 da Lei Orgânica do TCU e faz surgir a possibilidade de declarar***




*a inidoneidade da licitante fraudadora". Desse modo, acolhendo as conclusões da unidade técnica, votou pela declaração de inidoneidade da licitante responsável pela apresentação do atestado com conteúdo falso, no que foi acompanhado pelos ministros Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro. Ficaram vencidos, na linha da proposta do relator, os ministros Valmir Campelo, Augusto Nardes e Aroldo Cedraz. O relator, ministro-substituto André Luís de Carvalho, não votou, por não estar substituindo naquela oportunidade. Precedentes citados: Acórdãos 630/2006 e 548/2007, ambos do Plenário. **Acórdão n.º 2.179/2010-Plenário, TC-016.488/2009-6, rel. Min-Subst. André Luís de Carvalho, revisor Min. Walton Alencar Rodrigues, 25.08.2010.***

Por tudo que se expôs, há de ser declara INABILITADA a Recorrida Pedreira HVB LTDA, por apresentação de Atestado de Capacitação Operacional incompatível com predominante serviço objeto da presente licitação, qual seja: Limpeza (pav. Urb – item 9.4.2.2 do Edital), uma vez que tal não fora objeto da licitação do Município de Nerópolis-GO, que gerou o atestado apresentado neste certame.

Por conseguinte, crucial que sejam adotadas as pertinentes providências por parte deste Ente Federado ora contratante, afim de apurar eventuais crimes/fraudes cometidas pela Recorrida no certame, nos termos das previsões da Lei 8.666/93, artigo 90 e seguintes.

Ora, a Municipalidade - aqui e restritamente quanto ao ponto contratação público-privada – personificada nos agentes públicos componentes, somente é conferida a prerrogativa de agir consoante as previsões do Instrumento Convocatório, admitindo a participação de licitante somente mediante o cumprimento de regras que estejam traçadas no Edital.

Não é conferida à Comissão de Licitação e à Administração *latu sensu*, *data máxima vênia*, quanto às decisões administrativas do processo de contratação,



enrijecer ou abrandar o conteúdo do edital que, diga-se por bem, faz as vezes de Lei entre todos os polos envolvidos.

A interpretação é restritiva, estreitamente vinculada ao conteúdo objetivo composto no processo. Quanto ao ponto, a Lei de Licitações é clara ao dispor que:

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. § 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;


Lançar mão da interpretação objetiva, restritiva ao que previsto no Instrumento Convocatório para, assim o fazendo, permitir a participação de licitante que não adimpla com os requisitos do Edital é, a mínimo, desarrazoado, violador do direito à ampla participação ao processo dos demais licitantes que se incumbiram de seguir as regras do certame a contento.

Tantos posicionamentos jurisprudenciais existem quanto ao ponto aqui destacado, a exemplo dos seguintes:



CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. DOCUMENTOS NÃO EXIGIDOS NO EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. 1. Tratando-se de licitação, deve ser observado o princípio da vinculação ao edital, que obriga tanto a Administração Pública quanto os licitantes a sua estreita observância. OMISSIS. 3. Sentença mantida. 4. Apelação e remessa oficial desprovidas. A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial. (AC 0006032-48.2012.4.01.3100, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:19/07/2018 PAGINA:.)

EMENTA: REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE PARTICIPANTE POR DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO. LESÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO CARACTERIZADO. SEGURANÇA DENEGADA. SENTENÇA CONFIRMADA. 1. O edital de concurso público é norma que vincula tanto a administração pública como o candidato. Pelo princípio da vinculação ao edital, os procedimentos e regras nele traçados deverão ser rigorosamente observados sob pena de violação dos princípios da legalidade e da publicidade. 2. Revela-se ilegal e lesiva ao direito líquido e certo do participante, a sua inabilitação por descumprimento de requisito não previsto no instrumento convocatório. 3. Remessa oficial conhecida.



4. *Sentença que concedeu a segurança confirmada no reexame necessário.(TJMG - Reexame Necessário-Cv 1.0480.13.010434-6/001, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes , 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 27/09/2016, publicação da súmula em 07/10/2016).*

Ao admitir licitante ao processo, habilitando-a mesmo diante de requisito não cumprido, a Comissão, em vasto atropelo ao princípio da legalidade estrita e vinculação ao instrumento convocatório, cerceia o direito da Recorrente e dos demais participantes na efetiva participação do processo de contratação administrativa.

Ora, se previsto no edital, não há como como prevalecer a decisão impugnada, desprovida de respaldo expresso e que DEIXA de observar os requisitos do certame em relação à Recorrida, admitindo-a como habilitada mesmo diante de clara ausência de comprovação da capacitação técnico-operacional.

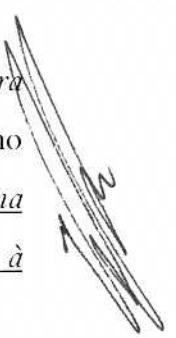
Pelo princípio da legalidade, entende-se que a Administração, aqui personificada por esta Comissão Licitatória, só pode agir mediante prévia autorização legislativa.

Tal primado é o fruto da submissão do Estado à lei.

Nas palavras do Ilustre doutrinador *Celso Antônio Bandeira de Melo* é “a consagração da ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de comandos complementares à lei”.

Ora, se assim o é, deve a Administração Pública tão-somente obediência às Leis, cumprindo-as e pondo-as em prática.

Michel Stassinopoulos esclarece que “além de não poder atuar contra *legem* ou *praeterlegem*, a Administração só pode agir *secundumlegem*”. Aliás, no mesmo sentido é a observação de Alessi ao averbar que “a função administrativa se subordina à legislativa não apenas porque a lei pode estabelecer proibições e vedações à




Administração, mas também porque esta só pode fazer aquilo que a lei antecipadamente autoriza".

E o princípio da legalidade estrita ora abordado, para os processos licitatórios, é desdobrado no primado da vinculação ao instrumento convocatório, havendo força de lei o edital que regula o certame, entre os polos participantes que se submetem ao Edital.

Nesse sentido é a jurisprudência dominante, a exemplo da ementa do seguinte provimento jurisdicional:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. LEI Nº 8.666/93. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. VINCULAÇÃO AO EDITAL. ILEGALIDADE. DESCUMPRIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital, a forma e o modo de participação dos licitantes e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento, se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

Entretanto, incumbe ao impetrante provar o descumprimento dos requisitos do edital. A lei de regência possibilita à Comissão de Licitação realizar diligências que visem ao esclarecimento e à complementação de informações já existentes (artigo 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93). Assim, a Administração pode solicitar informações a respeito de documentos apresentados pelos participantes do processo licitatório quando, por si só, não forem suficientes à comprovação das exigências previstas no edital,



podendo, inclusive, autorizar a juntada de novos documentos que esclareçam ou complementem as informações constantes dos documentos já apresentados. Na hipótese, percebe-se das provas carreadas aos autos que não restou demonstrado o alegado direito líquido e certo a ser amparado em sede mandamental, porquanto não restou comprovada qualquer violação ao princípio da isonomia, eis que não foram constatados vícios insanáveis, aptos a desclassificar a empresa concorrente; . A despeito da aplicação das normas do edital, não se pode deixar de considerar que a razoabilidade e o senso de justiça devem orientar a prática administrativa, de forma a garantir o atendimento ao interesse público, buscando a proposta mais vantajosa, com a observância da igualdade de tratamento e condições entre os participantes. (TRF4, AC 5009067-24.2016.4.04.7200, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 24/04/2017).

O Diploma Mestre dos processos licitatórios (Lei nº 8.666/1993) é claro ao dispor que o Edital faz às vezes de Lei na contratação pela Administração Pública, devendo ser por ela, sobretudo, observado e cumprido: É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

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.

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:


[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

A melhor doutrina elucida a questão, tecendo considerações relevantes acerca da necessidade de observância estrita aos termos do Instrumento Convocatório, senão vejamos:

“Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos



do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.


Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.” (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001).

“A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela.

*Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto”. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.)*



Dessa forma, compreendemos que qualquer ato administrativo praticado no bojo do certame necessita de modo improrrogável obedecer às objetivas prescrições do Edital.

O Recorrente, portanto, se vale da presente e legítima via para questionar a habilitação da Recorrida, constituindo sérias provas da invalidade do Atestado de Capacitação Técnico-Operacional por ela carreado ao feito, indicativo de medida fraudulenta pelas razões alhures aventadas.

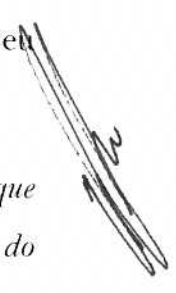
Além disso, pelos mesmos fundamentos jurídicos acima elucidados, serve-se do presente para argumentar o fato de que a Recorrida **deixou de apresentar documento imprescindível exigido no Edital, qual seja:**

9.4.3. Comprovação da capacitação técnico-profissional, mediante apresentação de Certidão de Acervo Técnico – CAT, expedida pelo CREA da região pertinente ou da sede do licitante, nos termos da legislação aplicável, em nome do(s) responsável(is) técnico(s) e/ou membros da equipe técnica que participaram da obra, que demonstre a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART ou o Registro de Responsabilidade Técnica - RRT, relativo à execução dos serviços que compõem as parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da contratação, nos mesmos moldes dos subitens 9.4.2.1 e 9.4.2.2.

Além de não comprovar a capacitação técnico-operacional, deixou a Recorrida de comprovar a capacitação técnico-profissional relativa ao profissional técnico responsável junto ao CREA, mormente porque não apresentou documento imprescindível a tanto: a CAT – Certidão de Acervo Técnico, em nome do profissional e que demonstre a execução de serviço que compõem as parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da contratação, sob as rubricas dos itens 9.4.2.1 e 9.4.2.2 do Instrumento Convocatório.

Sabido é que, nos termos da legislação de regência, o principal e exigido ao caso instrumento que comprova a capacitação técnico-operacional do profissional vinculado à pessoa jurídica licitante de obra é a CAT – Certidão de Acervo Técnico, a teor da Resolução 1.025/2009 – CONFEA, que prega em seu artigo 49 que:

Art. 49. A Certidão de Acervo Técnico – CAT é o instrumento que certifica, para os efeitos legais, que consta dos assentamentos do



Crea a anotação da responsabilidade técnica pelas atividades consignadas no acervo técnico do profissional.

Ora, a falta de tal documento, compatível com as prescrições do Edital, de igual forma, demonstra grave violação às regras do processo a deixar de comprovar a capacidade do profissional responsável perante o CREA, gerando, inequivocamente, a necessidade de inabilitação da Recorrida, posto que não resta demonstrado o acervo técnico de atividades profissionais a que submeteu o profissional nomeado pela licitante como responsável pelo objeto licitado.

Neste ponto, frisamos que, sozinha, a Anotação de Responsabilidade Técnica apresentada com objetos distintos dos principais da presente licitação não se presta a demonstrar ou comprovar eficazmente a necessária experiência do profissional indicado pelo Licitante como responsável pelo cumprimento da obra em voga, conduzindo à inabilitação, por descumprimento do item 9.4.3 do Instrumento Convocatório.

Ante o exposto, deve ser anulada a decisão de HABILITAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO da Recorrida, para considerá-la como **INABILITADA** a participar dos ulteriores termos e fases do processo, porquanto violados os itens 9.4.2 e 9.4.3 do Edital.

4. PEDIDOS FINAIS:

“Ex Positis”, requer a esta Comissão de Licitação, bem como, se a ele competir, ao Gestor nomeado para o processo, na forma do que previsto em Edital, o quanto se segue:

- 1) Que seja **RECEBIDO E PROCESSADO** o presente recurso, apresentado a tempo e modo;
- 2) Que seja **DEFERIDO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, para os fins de suspender os atos da licitação até que se aprecie o presente, sob pena de nulidade e violação grave aos direitos do Recorrente;



-
- 3) Que sejam os Recorridos, demais licitantes, intimados para manifestarem sobre o presente, caso assim desejarem;
 - 4) Que seja exercida a **RETRATAÇÃO** da decisão impugnada, consoante faculta o regramento aplicável à espécie, para considerar **INABILITADO** o Recorrido Pedreira HVB LTDA., porquanto provadas consideráveis violações aos itens 9.4.2 e 9.4.3 do Edital;
 - 5) No mérito, sejam acolhidas as razões recursais, para os fins de que seja modificada a decisão de **HABILITAÇÃO** da Recorrida Pedreira HVB LTDA., para considerá-la como **INABILITADA** a participar dos ulteriores termos e fases do processo, porquanto violados os itens 9.4.2 e 9.4.3 do Edital;
 - 6) Que seja aplicado ao caso, havendo necessidade, as disposições do artigo 43, §3º da Lei Federal nº 8.666/93, para, em diligência, se esclareça o conteúdo do Atestado de Capacidade Técnico-Operacional apresentado pela Recorrida Pedreira HVB LTDA.;
 - 7) Se constatado indícios de falsidade no documento, tal como argumentado e provado nas razões recursais alhures expendidas, sejam aplicadas as sanções administrativas aplicáveis à espécie em face da Recorrida, sem prejuízo de remessa dos autos à Polícia Civil, ao Ministério Público Estadual e ao Poder Judiciário, para aplicação das medidas civis e criminais incidentes em face de Pedreira HVB LTDA.

Termos em que,

Pede e Espera Deferimento e Provimento.

Catalão (GO), aos 27 de Novembro de 2018.

MARPA TERRAPLANAGEM E COMÉRCIO VAREJISTA DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA
Felipe Augusto Arcanjo Pedrosa
Sócio-Administrador
