

Joel Macedo Portela Construção -ME

CNPJ/MF sob nº 26.994.166/0001-64

RECURSO PARA O EDITAL Nº 04/2018 Processo n.º 10001-693/2018 Modalidade: Tomada de Preços

No dia 12 de dezembro de 2018, às 10 horas, deu-se início ao Processo n.º 10001-693/2018 em epígrafe, Aberta a fase de credenciamento foi constatado que a empresa RB CONSTRUTORA E ENGENHARIA LTDA com seu representante JOAO HENRIQUE DOS REIS BOLETTA, não possuía em seu contrato social o CNAE compatível com o objeto da licitação. Entre tanto com base nos julgamentos do TCU

“ Impedir que uma empresa participasse do certame com base nesse detalhe cadastral é levar a norma extravagante a limites muito além do necessário e diminuir a competitividade do certame, o que configura irregularidade grave”

Porém foi argumentado ao Sr. pregoeiro a respeito dos devidos atestados que pediria no envelope nº2 habilitação

R) Comprovação da Capacitação Técnico-Profissional: A licitante deverá comprovar o vínculo direto e permanente do profissional indicado como responsável técnico, na data prevista para entrega da proposta. Comprovar, ainda, que o responsável indicado seja detentor de Atestado de Responsabilidade Técnica ou Registro de 8 Av. Getúlio Vargas, 850 – Centro - Jacarezinho / Paraná – 86400-000 Responsabilidade Técnica por execução de obra de característica semelhante, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com a devida comprovação de registro da obra no CREA ou no CAU, atestado este que deverá ser referente à mesma ART ou RRT constante no acervo técnico emitido pelo CREA ou CAU,

Portanto, não será por meio da análise do contrato social que se poderá afirmar a capacidade da empresa para desempenhar o objeto do contrato. Tal função é posteriormente aferida quando da análise dos documentos de habilitação da capacitação técnica (art. 30). “

Entre tanto foi julgado improcedente por pular fases do devido processo

Assim ocorreu a fase das propostas “ envelope 1” que a mesma foi a vencedora

Aberto o envelope 2

Houve a verificação de que a empresa detém capacidade insuficiente para executar o objeto licitado não se mostra condizente com o ordenamento jurídico pátrio

“Justamente por isso, o ideal é que a Administração ateste que o particular detém aptidão técnica insuficiente para executar o objeto da licitação, por meio de que não prestara um bom serviço

Segue anexos 1 e 2 do processo ocorrido contendo os atestados da mesma

A jurisprudência vem se firmando no sentido de que, nas contratações de serviços prestados mediante dedicação exclusiva, os atestados de capacidade técnica devem, em regra, comprovar a habilidade da licitante na gestão do objeto

Em instrução inicial, entende-se estar presente o interesse público para atuação do TCU (conforme orientação) e concluiu-se que:

Deve-se considerar a intenção do legislador vilipendiando aos princípios da isonomia, moralidade entre outros.

Observe-se que sob este olhar a empresa poderia ser alijada do certame.

Destarte, é uma questão de entendimento.

Por giro, a empresa não comprovou através do atestado de capacidade técnica a similaridade com objeto licitado, assim descumprindo regra estabelecida no edital, cabendo a Administração a inabilitar a empresa sob a luz do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. A saber:

Dispõem os artigos 3º e 41º da Lei 8666/93,:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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. (grifo nosso)

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

Como não poderia ser diferente, com sapiência, o mestre Hely Lopes Meirelles ensina:

"A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora." (in Licitação e contrato administrativo, 14ª ed. 2007, p. 39) (Grifei e negritei)

Outrossim, Marçal Justen Filho leciona:

"O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regra de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia." (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 401)

O STF se manifestou sobre o assunto:

"A Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital [art. 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V da Lei n. 8666/93], sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto. (MS-agrnº 24.555/DF, 1º T., rel. Min. Eros Grau, j. Em 21.02.2006, DJ de 31.03.2006)" (Grifei e negritei)

Entre linha acertada de do acervo técnico foi emitida na data 23/05/2018 ,porem em conformidade com o edital

"Não constando o prazo de validade, será aceita somente a certidão expedida até 90 (noventa) dias antes da abertura das propostas"

Vale frisar que o caminho a seguir é o caminho da Lei, sobretudo porque, como bem ensinou o saudoso mestre *Hely Lopes Meirelles*:

"Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'pode fazer assim'; para o administrador significa 'deve fazer assim'".^[1]

Sendo assim, a prova e a contraprova estão amparadas nos dispositivos legais, pois se o edital foi obedecido pela licitante, de rigor sua habilitação ou classificação, ao passo que se ele foi inobservado, cogente a sua inabilitação ou desclassificação

OURINHOS 17 DE DEZEMBRO DE 2018

JOEL M. PORTELA