

São Paulo/SP, 1º de maio de 2020.

**À COMISSÃO DE LICITAÇÕES –
MUNICÍPIO DE IBIRUBÁ/RS**

PREFEITURA MUNICIPAL DE IBIRUBÁ	
PROTOCOLO GERAL	
N.º	2403/2020
Para:	Luci Torres
Em:	08 / 10 / 20
Chefe Protocolo	



REF: TOMADA DE PREÇOS Nº 019/2020

TRAÇADO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS

LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 00.472.805/0001-38, com sede na Rua Alferes Magalhães, nº 92, sala 77, Bairro Santana no Município de São Paulo/SP, nos termos do EDITAL e com amparo na Lei nº 8.666/93, vem, por seu representante legal infrafirmado, apresentar **RECURSO CONTRA HABILITAÇÃO** das Licitantes abaixo arroladas, nos termos que seguem.

1. PREAMBULO

Trata, o edital Tomada de Preços nº 019/2020, do Município de Ibirubá/RS, de busca de empresa objetivando "Contratação de empresa para execução de empreitada global (material e mão de obra) para realizar os serviços de obras de Reperfilamento Asfáltico de 19.162,66 m², em ruas do município de Ibirubá – RS (Ruas: Dourados, Paulina Streit, Professora Érica Kanitz, Reinoldo Braatz, Barão do Rio Branco, 3 de Outubro e Ido Weissheimer), de acordo com o memorial descritivo, planilha orçamentária e cronogramas que fazem parte do edital.", nos termos do item do edital do certame.

Apresentados os documentos, houveram empresas habilitadas e uma empresa inabilitada.

No entanto Excelência, o presente Recurso Administrativo origina-se no não cumprimento, pelas licitantes Bolognesi Infra-Estrutura Ltda e Construtora Centro-Norte, de requisitos exigidos no edital do certame, com amparo no Princípio da Vinculação ao Edital.

Este o caso posto neste recurso.

2. Dos Fatos e Fundamentos

2.1 Irregularidades – Motivos de Inabilitação das Licitantes

a) Da Licença de Operação de Usina – Item 5.1.1.1, alínea “f”

O Edital de Tomada de Preços 19/2020, deste respeitável Município de Ibirubá, no item referente à Qualificação Técnica (item 5.1.1.1) na alínea “f” versa da seguinte forma:

*f) LICENÇA DE OPERAÇÃO, emitida pelo setor competente, válido, da usina de asfalto a quente de origem do C.B.U.Q. em nome da empresa participante deste certame. **No caso da usina não for de propriedade do licitante, deverá ser apresentada declaração de disponibilidade do proprietário para atendimento do objeto licitado, com firma reconhecida em cartório, mesmo sendo empresa filial (CNPJ diferente do licitante para qual foi emitido o CRC) (grifou-se)***

Sob tal determinação normativa, a empresa Bolognesi Infra Estrutura Ltda, CNPJ: 09.513.212/0001-47 apresentou Licença de Operação da Usina de Asfalto de propriedade da empresa Bolognesi Engenharia Ltda, inscrita no CNPJ 88.298.138/0001-60, portanto, CNPJ diverso do que fora cadastro e credenciado para o certame.

Muito embora a empresa tenha apresentado um Contrato de Comodato, deixou de apresentar a **declaração de disponibilidade para**

PK
R1.



atendimento do objeto licitado, contrariando assim o disposto e exigido em edital, sendo este de cumprimento obrigatório para habilitação no certame.

Sem a declaração de disponibilidade hígido, não há como entender habilitada a empresa ao certame sob análise, justamente pela insegurança diante das incertezas que a falta de tal documento traz ao ente público e ao erário.

Por sua vez, a empresa Construtora Centro Norte Ltda, CNPJ: 00.850.419/0001-32, utilizou-se de Licença de Operação da Usina de Asfalto de propriedade da empresa Matt Construtora Limitada, CNPJ 00.220.982/0001-27, apresentando no entanto, uma Declaração de Disponibilidade genérica, também não atendendo ao disposto no edital.

Nesse caso, a exigência editalícia exigia declaração de disponibilidade do proprietário para atendimento do objeto licitado, portanto, tal declaração de disponibilidade deveria ser apresentada mencionando a disponibilidade para o objeto específico da licitação, ou seja, deveria, no mínimo mencionar o processo licitatório em que pretende habilitar-se.

Assim, princípios de isonomia e da vinculação ao edital não foram respeitados por esta digna Comissão de Licitações na análise da documentação das mesmas, pelo qual pugna desde já pela inabilitação das Licitantes Bolognesi e Centro Norte, pelos argumentos acima expedidos.

1.

Do Direito

Por todo o exposto acima, douta Comissão, a inabilitação das Licitantes mencionadas atende aos preceitos legais atinentes aos processos licitatórios. Diversamente, a habilitação das mesmas feriria tantos princípios, entre eles o da vinculação ao edital, já que não comprovaram, especialmente, a qualificação técnica para execução de item relevante estabelecido no edital de regência.

Vinculação ao edital que está dentre as principais garantias de atendimento aos princípios constitucionais mencionados. Trata-se de

RM
REI

uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

O Superior Tribunal de Justiça, do RESP 1717180, em posicionamento recente, destaca a existência de jurisprudência pacífica no referido Tribunal acerca de ser o edital lei entre os licitantes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ILEGALIDADES NO PROCESSO LICITATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EDITAL DE LICITAÇÃO E CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO EXIGIDO PELA NORMA DISCIPLINADORA DO CERTAME. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou (fls. 893-894, e-STJ): "Note-se, tanto a Lei n.º 8.666/93 quanto o edital não determinam nova expedição de certidão. A exigência contida no edital visa validar a certidão apresentada, isto é, verificar a sua autenticidade e não a expedição de outro documento. (...) Outrossim, a Administração e os interessados em participar da concorrência pública têm o dever de respeitar o que ficou consignado no edital, nada lhe acrescentando ou excluindo. No caso em testilha, reitere-se, a Comissão Especial de Licitação da SABESP incluiu, posteriormente, documento que deveria ser juntado, como o foi, no envelope de documentos para habilitação e adotou expediente não contemplado no instrumento convocatório, em violação aos princípios que norteiam a licitação, como o da vinculação ao edital e ampla concorrência".

2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

3. O STJ possui jurisprudência firme e consolidada de ser o edital a lei interna do concurso público, vinculando não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, com regras dirigidas à observância do princípio da igualdade (AgInt no RMS

RK
REI

50.936/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.10.2016).

5. Para contrariar o estatuído pelo Tribunal a quo, acatando os argumentos da parte recorrente, seria necessário examinar as regras contidas no edital, bem como o contexto fático-probatório dos autos, o que é impossível no Recurso Especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

6. Nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, é facultado à comissão licitatória, em qualquer fase, promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, sob pena de ofensa de ofensa ao princípio da vinculação ao edital.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao [Tribunal de Contas](#) da União, o instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a **Administração não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

O mesmo autor prossegue no exame da questão, e reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, §2º, da Lei 8.666:

“Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria à sua exclusão do processo” (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.417).



O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma incorreta pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo

PK
REI

veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", **este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.**

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288): "Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada" (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, **não pode esta se furtar ao seu cumprimento**, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste recurso e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

"Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993".

Decisões recentes reforçam essa posição do TCU, como se constata no sumário dos acórdãos a seguir transcritos:



Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO

Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

Assim, a manutenção da inabilitação das licitantes acima mencionadas, pelos motivos expostos na Ata do certame por esta digna Comissão, bem como pelos argumentos acima acrescidos, encontra guarida nos princípios da legalidade e isonomia, adstritas ao processo licitatório como supedâneos garantidores da lisura e transparência.

Pede e Espera Deferimento.

De São Paulo/SP para Ibirubá/RS, aos sete dias do mês de outubro de 2020.

Gismael Jaques Brandalise
OAB/RS 58.228

Raquel Hauser da Silva
OAB/RS 100.383

BK
R1

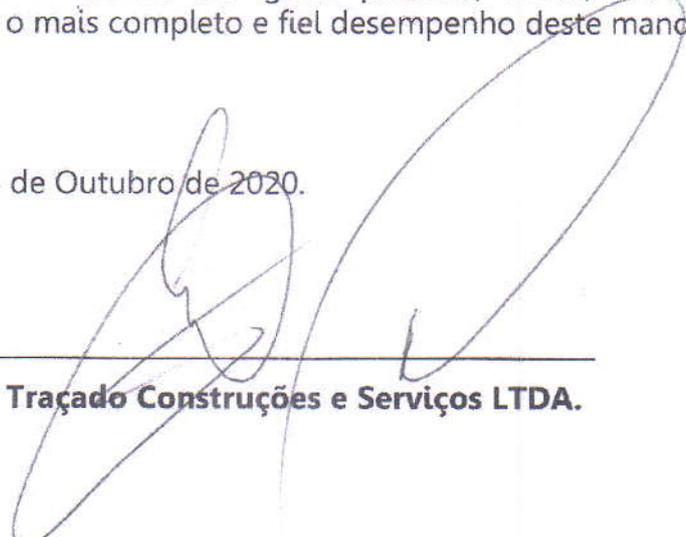
PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: TRAÇADO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, empresa inscrita no CNPJ Sob o nº 00472.805/0001-38, com sede na Rua Alferes Magalhães, nº 92, Bairro Santana, São Paulo/SP, CEP: 02.034-006, representada por seus sócios **RODRIGO ANDRETTA**, brasileiro, casado, inscrito no CPF Sob o nº CPF: 681.718.620-04, residente e domiciliado na Rua Victorio Pagliosa, nº 81, Bairro Ipiranga, Município de Erechim/RS e **EVERTON ANDRETTA**, brasileiro, casado, inscrito no CPF sob o nº 623.044.450-04, residente e domiciliado na Rua Ulderico Franklin da Silva, nº 195, Bairro José Bonifácio, Município de Erechim/RS.

OUTORGADOS: GISMAEL JAQUES BRANDALISE, brasileiro, casado, advogado, portador do CPF nº 965.784.910-15, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil sob nº 58.228, Seção do Estado do Rio Grande do Sul, Subseção Erechim/RS, com endereço profissional na Rua Clementina Rossi, nº 76, sala 06, CEP 99704-094, Erechim/RS.

PODERES: Todos os constantes da cláusula "*ad judicium et extra*" para, em nome do (a) outorgante, apresentar Recurso Administrativo na Tomada de Preços nº 019/2020 no Município de Ibirubá/RS, podendo para tanto representar e defender, em conjunto ou separadamente, judicialmente ou extrajudicialmente, perante terceiros, propondo, contestando, recorrendo, requerendo o que for preciso até o final do julgamento, perante todos os Juízos, Tribunais, inclusive se necessário for, podendo variar de ações, confessar, dar quitação, transigir, desistir, praticar, podendo ainda substabelecer com reservas de iguais poderes, enfim, todos os atos necessários para o mais completo e fiel desempenho deste mandato.

São Paulo/SP, 08 de Outubro de 2020.



Traçado Construções e Serviços LTDA.



BRANDALISE
ADVOCACIA

SUBSTABELECIMENTO

GISMAEL JAQUES BRANDALISE, brasileiro, inscrito(a) na Ordem dos Advogados do Brasil sob nº 58.228, com endereço profissional na Rua Clementina Rossi, nº 76, sala 06, Erechim/RS, **substabelece com reservas**, na pessoa da advogada **Raquel Hauser da Silva**, brasileira, advogada, inscrita na OAB/RS sob o nº 100.383, com endereço profissional em Ibirubá/RS, os poderes que lhe foram outorgados por **Traçado Construções e Serviços Ltda na Tomada de Preços nº -19/2020, do Município de Ibirubá/RS, especialmente para firmar e protocolar Recurso Administrativo.**

Erechim, 07 de outubro de 2020.

Gismael Jaques Brandalise

OAB/RS 58.228