

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA VALEC.

Edital nº 13/2017

CONSÓRCIO AMBIENTAL PROGAIA / HOLLUS, neste ato representado pela empresa líder **HOLLUS SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 06.267.018/0001-30, estabelecida na cidade de Goiânia/GO, sito na Rua 118, nº 288, Qd. F-37, Lt. 16, Sala 01, Setor Sul, CEP 74.085-400, telefone: (62) 3997-8719, e-mail: comercial@holluseng.com.br, neste ato por sua representante legal Luciana Dutra de Souza, portadora da carteira de identidade nº 3673887 2ª via DGPC-GO, inscrita no CPF/MF sob o nº 852.860.521-34, vem, com o respeito e acato devidos, ante a conspícua presença de Vossa Senhoria, com fulcro na alínea “b”, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8.666/93, tempestivamente apresentar suas

RAZÕES RECURSAIS

em face da Decisão dessa Douta Comissão de Licitação, proveniente da **habilitação** da licitante **PROSUL PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA**, ora recorrida, no âmbito do Edital nº 13/2017 – Concorrência, que tem por objeto a “*Contratação de empresa especializada para a execução, dos serviços de apoio à Gestão Espeleológica dos empreendimentos da VALEC*”, fazendo pelos relevantes fatos e fundamentos jurídicos a seguir articulados, por suas razões de irrisignação, as quais requer que sejam recebidas, autuadas, e atendidas as formalidades de estilo, remetidas ao exame da autoridade superior, caso não exercido o juízo de reconsideração, na forma do Art. 109, § 4º, da Lei de Licitações.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Antes do enfrentamento do mérito da questão em comento, cumpre destacar a tempestividade das presentes razões, tendo em vista que de acordo com a alínea “b”, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8.666/93, o prazo para interpor o Recurso Administrativo é de 05 (cinco) dias úteis contados da intimação do ato ou da lavratura da ata, tal preceito está repetido no edital do certame no item 13.1.

Considerando que a publicação do Resultado da Habilitação foi publicada no Diário Oficial da União no dia 20 de março de 2019, temos que o termo final para apresentação dos recursos finalizará em 27 de março de 2019 (quarta-feira). Portanto, o presente recurso é plenamente tempestivo.

2. DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL DA NÃO APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONHECIMENTO DE SERVIÇOS PELA PROSUL

Aberto o envelope de Habilitação, verificou-se que a empresa PROSUL Projetos, Supervisão e Planejamento Ltda. não apresentou a Declaração de Conhecimento dos Serviços, prevista no item 9.1.5 do Edital:

9.1.5. DECLARAÇÕES	
a) De Opção pelo SICAF, conf. modelo do Anexo III-B;	NÃO FEZ OPÇÃO
b) De que Não Emprega Menor, conf. modelo do Anexo III-C;	SIM (fls. 507*)
c) De Conhecimento dos Serviços, conf. modelo do Anexo III-D; e	NÃO APRESENTOU EXPLICAÇÃO ABAIXO
d) De Inexistência de Fatos Impeditivos, conf. modelo Anexo III-E.	SIM (fls. 509*)

Data venia, as considerações tecidas por essa ilustre Comissão acerca da omissão da Recorrida demonstram o acochamboamento das normas editalícias ao entender que “à apresentação de declaração de indicação de instalações, aparelhamento e pessoal, o que por si, demonstra o conhecimento dos serviços”.

Ora, Edital estabeleceu critérios objetivos para o julgamento da habilitação das empresas. Não poderia, a Comissão, de maneira absolutamente subjetiva e com evidente direcionamento, alegar que o documento exigido no instrumento era desnecessário e que poderia ser suprimida pela apresentação de outra declaração, também exigida em edital.

O próprio instrumento editalício impõe a inabilitação das empresas que não apresentarem a documentação necessária:

12.4.2. Serão inabilitadas as licitantes que apresentarem certidões com validade vencida, que não detenham a qualificação econômico-financeira exigida, ou que deixarem de apresentar a documentação necessária, conforme estabelecido neste Edital ou em legislação específica.

Verifica-se que essa Comissão de Licitações incorreu em inobservâncias aos princípios da legalidade e vinculação ao edital, uma vez que o administrador somente pode fazer o que a lei determina. Neste sentido é insigne Hely Lopes Meirelles leciona:

“Legalidade - A legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem-comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.

Na Administração Pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração

Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim".

As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública, e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contém verdadeiros poderes-deveres, irrevogáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade, não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador, sem ofensa ao bem-comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa.”¹

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ensina que a inobservância ao princípio de vinculação ao edital enseja a nulidade do procedimento:

“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).”²

Ademais, convém ressaltar que a Constituição Federal determina que a Administração Pública obedeça não só ao princípio da legalidade, mas também da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput). Explicita ainda a Constituição a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Dentre as principais garantias decorrentes, pode-se destacar a vinculação da Administração ao Edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de 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.

Ainda sobre a vinculação ao Edital, Marçal Justen Filho afirma que *“Quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação”* (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305). Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita a não apresentação de documento exigido em edital e/ou a apresentação de documento em desconformidade com o edital.

¹ Direito Administrativo Brasileiro, 10ª ed. 1984 – Ed. Ver. Dos Tribunais, p. 60

² Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir demonstrado.

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 escorreita 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 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 TRF-1 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".

O mesmo TRF-1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) **O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada.** Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...) (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Por fim, para além dos tribunais judiciários, 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 parecer 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*”.

Pois bem. O princípio da vinculação ao edital aduz que, uma vez nele estabelecidas as regras do certame, elas devem ser cumpridas, em seus exatos termos, tendo em vista que o instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Estabelecidos no Edital os procedimentos e os critérios de julgamento da habilitação, estes obrigam tanto as empresas proponentes, quanto a promotora da licitação, sendo vedada a utilização de qualquer procedimento ou critério diverso do que fora previamente previsto.

Logo, pelo princípio da vinculação ao edital, não poderia a VALEC considerar que a declaração de indicação de instalações, aparelhamento e pessoal, é capaz de demonstrar que a PROSUL tinha conhecimento dos serviços, inexistindo a apresentação de declaração de Conhecimento dos Serviços, prevista no item 9.1.5 e modelo constante do Anexo III-D.

4. DOS PEDIDOS

Ex positis, requer à Vossas Senhorias que o presente Recurso Administrativo seja conhecido e no mérito, seja provido, reformando a decisão em apreço, para inabilitar a licitante **PROSUL PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA.**

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer que a Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este recurso subir à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º do mesmo artigo.

Por fim, a Recorrente requer, o recebimento do presente RECURSO ADMINISTRATIVO com o efeito suspensivo do § 2º do art. 109 da Lei nº 8.666/93, para que as ilegalidades sejam afastadas antes do prosseguimento do certame.

Termos em que pede e espera deferimento.

Goiânia, 20 de março de 2019.


HOLLUS SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS LTDA.
Luciana Dutra de Souza
Representante Legal