

EXMA. SRA.

ANA LÚCIA PEREIRA BAÍA

DD. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

PREFEITURA MUNICIPAL DE REDUTO – MG

PREFEITURA MUNICIPAL DE REDUTO
PROTOCOLO Nº <u>667</u>
DATA <u>12</u> / <u>05</u> / <u>2020</u>
HORARIO <u>09:40</u>
<u>SFB</u>
ASSINATURA DO FUNCIONÁRIO

**REFERÊNCIA:** EDITAL DE LICITAÇÃO PAL 21/2020

TOMADA DE PREÇOS 02/2020

## **RECURSO ADMINISTRATIVO**

A empresa **FAQ CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI**, inscrita no CNPJ sob o nº 18.905.452/0001-88, com endereço à Um de março, nº 60, Centro, cidade de Sericita – MG, licitante participante do processo licitatório acima referenciado, neste ato representada pelo Sr. **HUGO RODRIGUES FERREIRA**, brasileiro, casado, portador do CPF 015.866.526-05 e RG 13.988.393 SSP/MG, residente e domiciliado na Av. Raul Soares, 345, apto 101, centro – Abre Campo/MG, Carta de Credenciamento / Procuração já acostada aos autos do processo em referência, vem perante Vossa Senhoria interpor a presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** motivado pela **INABILITAÇÃO** da recorrente, pelos fatos e fundamentos descritos a seguir.

### **DA TEMPESTIVIDADE**

Tempestiva se mostra o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO PELA INABILITAÇÃO**, com protocolo até a data de 13/05/2020, levando-se em consideração os prazos legais definidos no § 2º, art. 41, da Lei 8.666/93, e Ata da sessão realizada no dia 06/05/2020, concedendo os 05 (cinco) dias úteis para protocolo de eventuais recursos.

A contagem de prazo iniciou-se no primeiro dia útil subsequente à data da sessão (07-05-2020) e término no dia 13/05/2020, que totaliza os prazos estipulados no Art. 109, inciso I, letra "a", da Lei 8.666/93.

### **DOS FATOS ALEGADOS PARA A INABILITAÇÃO**

Extraímos da Ata da Sessão de abertura dos envelopes contendo a documentação de habilitação, *in verbis*:

"... Inicia-se a fase de conferência dos documentos de habilitação, neste momento constata-se que as licitantes **FAQ CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI** e CONSTRUTORA ANDRADE E MOZZER LTDA **deixaram de apresentar os contratos que comprovam que executaram serviços com órgãos da administração pública federal/estadual/municipal ou Distrito Federal ou Empresas Privadas conforme exigência no memorial descritivo parte integrante do edital**, ademais a licitante CONSTRUTORA ANDRADE E MOZZER LTDA também não apresentou atestados operacionais da empresa e do profissional responsável em quantidades suficientes exigidas pelo memorial descritivo, **sendo portanto, inabilitadas**".

A Comissão Permanente de Licitação resolveu **INABILITAR** a empresa ora recorrente, **FAQ CONSTRUTORA E INCORPORADORA EIRELI**, sob a alegação de que não foi apresentado os contratos que comprovam que executaram serviços com órgãos da administração pública federal/estadual/municipal ou Distrito Federal ou Empresas Privadas.

A exigência do dito documento estava inserida no Memorial Descritivo, linha isolada do contexto, caracterizando a famosa "pegadinha", porém, sem nenhuma utilidade para o processo.

A nossa defesa será esboçada e provada a seguir.

### **DO MEMORIAL DESCRITIVO**

Conforme definido no próprio preâmbulo da peça técnica, que no seu bojo foi intitulada de "Generalidades", cuja cópia abaixo transcrevemos:

#### **GENERALIDADES:**

*Este memorial descritivo tem por finalidade complementar as informações contidas no projeto e planilha para a execução da Pavimentação em Bloquete Sextavado e Drenagem Superficial/Pluvial no Trecho 03 na estrada de acesso do Distrito de Jaguaráí. Para a interpretação deste documento é imprescindível o acompanhamento do projeto e planilha que fazem parte do objeto licitado.*

*Todos os itens presentes no projeto deverão ser executados conforme o mesmo e o projeto não poderão ser alterados sem consulta prévia do engenheiro/arquiteto Responsável técnico.*

*Todos os materiais deverão seguir rigorosamente as normas*

*Técnicas da ABNT e INMETRO e passar por prévia aprovação do fiscal da contratada, antes de serem executados ou*

*instalados, sob pena de serem recusadas pela fiscalização da obra.*

*Serão de responsabilidade da contratada a realização de plotagens e cópias de projetos, e documentações que se fizerem necessárias no decorrer da obra.*

Está bastante claro que a finalidade do "**Memorial Descritivo**" é única e exclusivamente complementar as informações contidas no projeto e planilha para execução dos serviços, esclarecendo a metodologia a ser empregada, uniformização de procedimentos, sobre a Ordem de Serviço e a vinculação obrigatória de vínculo empregatícios dos funcionários alocados na obra, manutenção do Diário de Obras atualizado e ainda, ressaltando eventuais dúvidas e/ou divergências que poderão ocorrer entre o Projeto Arquitetônico, Memorial Descritivo e Planilha de Orçamento.

Registre-se que o Memorial Descritivo foi elaborado e assinado pela Engenheira Civil "LUCIANE OTONI DA SILVA", tendo também a assinatura do Exmo. Sr. Prefeito Municipal, Rubens Torquato de Souza.

Neste mesmo "Memorial Descritivo" foi exigido a apresentação de comprovante da capacidade técnico Operacional, cujo texto extraído foi o seguinte:

**CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL:**

*Apresentação de um atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado devidamente identificada, em nome do licitante, relativo à execução de obra ou serviço de engenharia, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação, envolvendo as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação.*

**Prova de capacidade técnica da pessoa jurídica.**

*As empresas deverão comprovar que executaram por meio de contratos celebrados com "Órgãos da Administração Pública Federal", ou "Estadual", ou "Municipal", ou do "Distrito Federal", ou de "Empresas Privadas".*

**DA DEFESA**

Registramos que a comprovação exigida para comprovação da Capacidade Técnica da Pessoa Jurídica através de contrato fere de morte a Lei 8.666/93, em seu **Art. 30**, que abaixo transcrevemos *in verbis*:

**Art. 30.** A documentação **relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:**

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

**§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)**

**I - capacitação técnico-profissional:** comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

a) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

**§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)**

**§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.**

**§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita**

através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

**§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.**

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 7º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 11. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 12. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

O primeiro fato relevante é que "Contratos Celebrados com Órgãos da Administração Pública Federal, ou Estadual, ou Municipal, ou do Distrito Federal, ou de Empresas Privadas **não comprovam que a licitante EXECUTOU** os serviços. Pode existir o contrato, mas não existir Ordem de Serviço e conseqüentemente a não execução do contratado, até por conveniência das partes contratantes.

Conforme determina o **Art. 30**, a **exigência legal** é de **Atestado de Capacidade Técnica**, que é emitido pela contratante, afirmando que os serviços foram executados.

Neste sentido, a ora recorrente apresentou "**ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA**" que comprovam a **CAPACIDADE TÉCNICA DA PESSOA JURÍDICA**, ora recorrente.

### **DAS DECISÕES EMANADAS DE NOSSOS TRIBUNAIS**

É importante transcrever o Art. 3º da Lei 8.666/93, o qual servirá de base para todo o exposto nesse instrumento de Recurso Administrativo:

"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." (Grifamos)

A Presidente e os membros da Comissão Permanente de Licitação, não levou em consideração que a comprovação da "Capacidade Técnica da Pessoa Jurídica" ficou comprovada suficientemente com os atestados de capacidade técnica registrados no sistema CONFEA/CREA.

Duvidar dos atestados apresentados pela ora recorrente é colocar em dúvida a autenticidade dos documentos chancelados pela entidade de classe, da qual a "**Engenheira signatária do Memorial Descritivo**" faz parte e é de pleno conhecimento que a **comprovação da capacidade técnica** se faz com os **atestados registrados naquele órgão**.

A Ilustre **Comissão Permanente de Licitação**, dentro da sua capacidade e, acreditamos plenamente, **com plenos conhecimentos da Lei das Licitações**, **jamais admitiria exigências ilegais** que poderiam frustrar o certame.

A comprovação da **capacidade técnica operacional da pessoa jurídica foi plenamente atendida** com a apresentação dos "Atestados de Capacidade Técnica" devidamente registrados no sistema CONFEA/CREA, se este era o objetivo do órgão promotor do certame.

Como já citado anteriormente, a simples apresentação de "**CONTRATOS**" não comprova que a contratada tenha executado os serviços.

A **ART**, a **CAT** e os **Atestados de Capacidade Técnica** são os instrumentos legais para comprovação dos serviços de engenharia.

O TCU se manifestou no sentido de rigor formal:

“O apego aos formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a relevância de defeitos. Sob este ângulo, as exigências da Lei ou do edital, devem ser interpretadas como instrumentais.” (004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p.203).

Mesmo a redação não sendo suficientemente clara, facultando a apresentação de um ou de outro, o importante é que a recorrente acabou por satisfazer a exigência material, apresentando **Atestado de Capacidade Técnica** com quantitativos superior ao exigido no edital.

Importante salientar que, para emissão dos Atestados de Capacidade Técnica, obrigatoriamente existiu o contrato, cujos números são citados nos Atestados e nas CATs.

Oportuna, aqui, a doutrina do festejado Hely Lopes Meirelles:

“A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta **deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes**, por um simples lapso de redação, **ou uma falha inócua na interpretação de edital**, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. Aplica-se aqui a regra universal do *utile per inutile non vitiatur*, que o direito francês resumiu no *pas de nullité sans grief*. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconstentâneo com o caráter competitivo da licitação.” (in Licitação e Contrato Administrativo, 9ª ed., Ed. RT, p. 136).

Está claro que a recorrente executou os serviços cujos atestados foram carreados junto com os documentos de habilitação, comprovando a sua capacidade técnica operacional.

Por esta **INABILITAÇÃO** podemos afirmar que estão sendo abandonados os princípios elencados no Art. 3º da Lei das Licitações: “a seleção da proposta mais vantajosa para a administração” e que “a licitação será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa”.

A manutenção da INABILITAÇÃO da ora recorrente por excesso e formalismo acaba por acarretar prejuízos à administração pública.

Espera-se que a Comissão Permanente de Licitação, reveja sua posição de que os Atestados de Capacidade Técnica seriam suficientes para comprovar a capacidade da ora recorrente.

Fundamentando este rigorismo, no que tange à inabilitação de licitante por descumprimento de exigência editalícia, o TRF decidiu, conforme segue abaixo:

“Certo que Administração, em tema de licitação, está vinculado às normas e condições estabelecidas no Edital (art. 41 do 8.666/93) e, especialmente, ao princípio da legalidade estrita, **não deve, contudo (em homenagem ao princípio da razoabilidade), prestigiar de forma tão exacerbada o rigor formal, a ponto de prejudicar o interesse público que, no caso, afere-se pela proposta mais vantajosa**”. (TRF/1ª R. 6ª T. REO nº 36000034481/MT. Processo: 200036000034481. DJ 19 abr. 20002. P. 211).

Também nesse sentido há outro posicionamento relevante do STJ quanto ao rigor no julgamento:

“Cláusulas editalícias com dicção condicional favorecem interpretação amoldada a sua finalidade lógica, devendo ser afastada exigência obstativa à consecução do fim primordial de licitação aberta para ampla concorrência. A interpretação soldada ao rigor tecnicista, deve sofrer tepramentos lógicos, diante de inafastáveis realidades, sob pena de configuração de revolta contra a razão do certame licitatório.” (STJ. 1ª Seção. MS nº 5784/DF. Registro nº 1998002770221. DJ 29 mar. 1999. P 058).

Segundo Marçal Justen Filho, na página 75, no Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª Edição, nos itens 2.8 e 2.8.4 esclarecem os seguintes pontos respectivamente:

“O Formalismo e o instrumento das formas - A expressão legislativa sintetiza todas essas considerações quando estabelece que a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem para Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples formalismo do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a serie formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. **Ademais, será nulo o procedimento licitatório quando qualquer fase não for concretamente**

**orientada para a seleção da proposta mais vantajosa ara a Administração. "**

"A mitigação do formalismo pela jurisprudência – A temática do formalismo das licitações somente pode ser examinada à luz da jurisprudência (judicial e dos tribunais de contas), que induziu importantes inovações para a solução de problemas práticos. Por certo, um precedente fundamental residiu num famoso julgado do Tribunal Superior de Justiça. Ao decidir o **Mandado de Segurança nº 5-418/DF**, houve profunda e preciosa análise das questões através de ilustrado voto ao Min. Demócrito Reinaldo. A relevância precedente autoriza a transcrição integral da emenda, cujo teor vai abaixo reproduzido: **Direito Público: mandato de segurança. Procedimento Licitatório. Vinculação ao Edital. Interpretação das Cláusulas do Instrumento Convocatório pelo Judiciário, fixando-se o Sentido e o Alcance de cada uma delas e Escoimando Exigências Desnecessárias e de Excessivo Rigor Prejudiciais ao Interesse Público. Possibilidade. Cabimento do Mandado de Segurança para esse fim. Deferimento"**.

#### **DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Demonstramos de forma clara e dentro da legalidade que todos os objetivos do município de Reduto - MG, quanto à garantia de que a empresa ora recorrente, se vier a sagrar-se vencedora deste certame, possui plenas condições e capacidade técnica para executar os serviços pretendidos pela administração.

Os atestados de Capacidade Técnica juntados aos autos, devidamente registrados no sistema CONFEA/CREA são mais que suficientes para comprovação da capacidade técnica da pessoa jurídica.

As exigências contidas no "Memorial Descritivo", estão afrontando de morte, o enunciado no Art. 30 da Lei as Licitações, conforme já demonstrado anteriormente.

Os nossos tribunais têm emanado decisões **rechaçando de vez o excesso de formalismo** que restringe a concorrência em detrimento amplitude da participação de demais licitantes, tendo os grandes professores administrativistas, como Hely Lopes Meirelles e Marçal Justem Filho, também se manifestado contra o excesso de formalismo que em nada acrescenta aos interesses da administração pública.

#### **DOS PEDIDOS**

Diante dos fatos e fundamentos apontados, corroborados pela legislação que rege as licitações, pelas decisões de nossos tribunais e pelas doutrinas

defendidas pelos grandes mestres da administração pública, conforme demonstrado nesta peça, requeremos:

- a) Que seja acatado o presente "Recurso Administrativo" por tudo que foi apresentado nesta peça, reconsiderando a **INABILITAÇÃO** da ora requerente, inserindo-a novamente no **rol das licitantes habilitadas** para prosseguir na disputa do certame, com a consequente abertura das Propostas Comerciais para escolha da melhor proposta que atenda aos anseios da administração municipal;
- b) Em decisão contrária, que faça prova nos autos contradizendo todas as alegações aqui apresentadas pela ora requerente;
- c) E por último, em se mantendo a INABILITAÇÃO da ora requeente, o que se admite somente por absurda hipótese e amor ao debate, que faça subir ao grau hierárquico superior o presente Recurso Administrativo junto com aos autos do processo em epígrafe para a devida e fundamentada decisão terminativa, por acreditar que o atual Prefeito seja cumpridor da lei.

A insistência pela manutenção das ilegalidades apontadas e o excesso de formalismo, ensejará, por parte da ora recorrente, na defesa de seus interesses e direitos, a propositura de uma REPRESENTAÇÃO junto ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e também DENÚNCIA formal e documentada junto a Promotoria Pública do Estado de Minas Gerais.

NESTES TERMOS PEDE  
E ESPERA DEFERIMENTO  
EM NOME DA MAIS LÍDIMA JUSTIÇA.

De Sericita – MG para Reduto – MG, em 11 de maio de 2020.

18905452/0001-88  
FAQ CONSTRUTORA INCORPORADORA  
EIRELI  
RUA PRIMEIRO DE MARÇO, 60 - CENTRO  
CEP 35368-000-SERICITA - MG  
faqconstrutora@gmail.com

HUGO RODRIGUES FERREIRA  
CPF: 015.866.526.05

