

Ilma. Comissão Julgadora de Licitações do Município de Itirapina – Estado de São Paulo

Ref. Tomada de Preços nº 07/2023

Processo Administrativo nº 1720/2023

CHG ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 08.698.415/0001-92, com sede na Av. Ana Costa, nº 416, Cj. 61, Gonzaga, Santos – SP, CEP 11.060-002, por seu Representante Legal, vem, tempestivamente, perante a Ilma. Comissão, nos termos do subitem 15.3 do Edital e do art. 109 da Lei nº 8.666/93, apresentar **CONTRARRAZÕES** em face dos recursos administrativos interpostos por MAURÍCIO DELFINO BUENO DA SILVA TERRAPLANAGEM e JVS SISTEMAS CONSTRUTIVOS, conforme razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. DA SÍNTESE DA TOMADA DE PREÇOS Nº 07/2023

1.1. O Edital de Tomada de Preços nº 07/2023 tem como objeto a *contratação de empresa para execução da 4ª vala (etapa 7) de disposição de resíduos sólidos domiciliares, maquinários e mão de obra para escavação, regularização de taludes, com fornecimento e instalação de manta tipo geomembrana de polietileno 2,00 mm e de bidim, localizado na estrada de acesso ao bairro de Graúna – Itirapina/SP, conforme especificações dos anexos técnicos, com valor estimado para o certame de R\$ 343.331,22 (trezentos e quarenta e três mil, trezentos e trinta e um reais e vinte e dois centavos).*

1.2. Conforme Ata da Sessão Pública de Abertura e Julgamento dos Envelopes nº 01 – Habilitação, ocorrida em 28/09/2023, participaram as seguintes empresas: MAURÍCIO DELFINO BUENO DA SILVA TERRAPLANAGEM, JVS SISTEMAS

CONSTRUTIVOS e a CHG ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA. Com exceção da CHG, as demais empresas foram desclassificadas pelo não atendimento ao subitem 12.6.2 do Edital, que estabelece a obrigatoriedade de apresentação da Certidão de Registro da Empresa no CREA ou no CAU, com validade na data de apresentação da proposta, devidamente atualizada em todos os seus dados cadastrais e contratuais.

1.3. Com a devida vênia, a decisão proferida pela Comissão determinando a habilitação somente da empresa CHG deve se manter mantida, pois as empresas RECORRENTES apresentaram certidões inválidas, descumprindo os requisitos do Edital quanto à qualificação técnica, conforme será adiante exposto.

2. DAS RAZÕES PARA DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. DA APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE REGISTRO DA PESSOA JURÍDICA JUNTO AO CREA VENCIDA. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO AO EDITAL.

2.1. Nos termos do subitem 12.6.2 do Edital, exige-se para a qualificação técnica das empresas participantes a apresentação de “Certidão de Registro da Empresa no CREA ou no CAU, **com validade** na data de apresentação da proposta, devidamente atualizada em todos os seus dados cadastrais e contratuais”.

2.2. A Comissão, em análise dos documentos de habilitação das **RECORRENTES**, verificou a apresentação irregular da Certidão de Registro de Pessoa Jurídica junto ao CREA, uma vez que foram apresentados documentos fora do prazo de validade (como também assumido pelas empresas em seus próprios recursos).

2.3. As **RECORRENTES** apresentam fundamentos similares, argumentando que a finalidade do Edital teria sido atingida, pois os documentos fornecidos comprovariam o registro das empresas junto ao CREA. Contudo, os argumentos não devem prosperar, **tendo em vista que a finalidade do Edital é verificar não apenas o registro da empresa junto ao CREA ou CAU, mas também assegurar a regularidade e validade de tal registro, para demonstrar que a empresa está apta para executar o objeto licitado.**

2.4. Ainda que as empresas tenham apresentado nova documentação no momento da interposição do Recurso Administrativo, caso a Comissão entenda pela habilitação e reforme a decisão proferida, **estimulará e reforçará a participação de empresas que não atendem ao que está expressamente previsto no Edital**, anuindo com a participação de empresas que apresentam documentação vencida e irregular, em nítida **quebra de isonomia entre participantes**.

2.5. O Edital constitui norma básica do procedimento licitatório, submetendo tanto a Administração Pública quanto os participantes aos seus termos, de forma que **não poderá ter a sua aplicação ressalvada ou excepcionada**, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia entre participantes, o que ocorreria no presente caso com a reforma da decisão.

2.6. Nesse sentido, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a violação da vinculação ao edital e à ampla concorrência com a juntada posterior de documentos de habilitação em envelope de Concorrência (assemelhando-se ao presente caso):

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): (...) 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**". (...) 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 50.936/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.10.2016). (...) (REsp 1.717.180/SP, 2ª T., rel. Min. Herman Benjamin, DJe 13/11/2018)

2.7. Em complemento, eventual aceitação de novos documentos ferirá o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que é caracterizado por Egon Bockmann Moreira e Fernando Vernalha Guimarães da seguinte forma:

A vinculação ao instrumento convocatório pode ser entendida como princípio de limitação material e procedimental: a partir de sua divulgação, a Administração Pública e os particulares estão subordinados a ele. **Devem estrito cumprimento aos seus termos e estão subordinados proibidos de o inovar** (não só durante o processo licitatório, mas também quando da execução do contrato). (...)

O instrumento convocatório assume natureza de ato regulamentar vinculante. Ele se desdobra no tempo e disciplina a relação jurídico-processual que se desenvolverá entre Administração Pública, interessados e terceiros. **O instrumento regulamenta, em termos específicos, como se dará aquela determinada licitação e a relação administrativa material que surgirá quando da assinatura do futuro contrato. Por isto não pode ser alterado e muito menos desrespeitado: uma vez publicado, cogente é o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.**¹

2.8. Nesse mesmo sentido, Marçal Justen Filho discorre que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos no curso da licitação (o que ocorrerá com a habilitação de empresa que deixou de apresentar documento na forma prevista em edital) acarreta a invalidade dos referidos atos:

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 as regras 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 aceção 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.²

2.9. Para a situação específica de apresentação de Certidão de Registro de Pessoa Jurídica junto ao CREA em desconformidade com o Edital, há também jurisprudência sobre o tema, pela necessária desclassificação da empresa participante:

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. DESCLASSIFICAÇÃO. **LICITANTE QUE APRESENTA CERTIDÃO EM DESCONFORMIDADE COM O EDITAL. ILEGALIDADE INEXISTENTE.**

I. De acordo com a inteligência dos artigos 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal, e 3º e 41, caput, da Lei 8.666/1993, como lei interna da licitação o edital não pode ter a sua aplicação ressalvada ou excepcionada, sob pena de ofensa aos princípios da legalidade, da isonomia e da impessoalidade.

¹ MOREIRA, Egon Bockmann; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. **Licitação Pública**. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 79/80.

² JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. São Paulo: Dialética, 2009. p. 543.

II. Não pode ser considerada ilegal desclassificação do concorrente que apresenta Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica - CREA em desconformidade com o edital da licitação.

III. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ-DF 07063143120198070018 DF 0706314-31.2019.8.07.0018, Relator: JAMES EDUARDO OLIVEIRA, Data de Julgamento: 12/08/2020, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no PJe : 11/09/2020 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

2.10. Ademais, nos termos do art. 41, *caput* da Lei nº 8.666/93: “*A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada*”.³ O *caput* do art. 3º da mesma lei define que a licitação deverá observar a isonomia entre participantes, a igualdade e a vinculação ao instrumento convocatório (dentre outros princípios): “*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*”.

2.11. Acerca do dever de diligência mencionado pelos **RECORRENTES**, tem-se que o art. 43, §3º da Lei nº 8.666/93 é expresso: É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.**

2.12. Logo, não havia nenhum ponto de esclarecimento ou complemento da instrução do processo, pois incontroversa a apresentação de Certidões de Registro de Pessoa Jurídica no CREA na forma irregular (vencidas). Sem ponto controvertido ou obscuro, não há dever de diligência – que, frisa-se, em fato é uma faculdade na condução do processo do processo licitatório, destinada a corrigir erros de natureza meramente formal – o que não se aplica ao presente caso.

³ “Os requisitos estabelecidos no edital de licitação, ‘lei interna da concorrência’, devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente.” (STJ, 2ª Turma, REsp 253.008/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARINS, julg. 17.09.2002.)

2.13. Conforme entendimento exarado no Acórdão nº 3.340/2015 – Plenário (TCU), deve-se observar que, nos termos da lei, não é possível a inclusão de documentação que deveria ter sido originariamente apresentada, pois isso configuraria um tratamento anti-isonômico entre os participantes, uma espécie de prêmio para aquele que descumpriu uma regra do edital.

2.14. Pretendem os **RECORRENTES** a inclusão de documento que deveria ter sido apresentado no interior dos envelopes, em desacordo com o previsto pela Lei de Licitações para a possibilidade de realização de diligências. A documentação fornecida foi irregular, fora do prazo de validade e suficiente para ensejar a inabilitação das participantes, face ao não atendimento aos requisitos de habilitação.

2.15. Diante de todo o exposto, tem-se claro que a decisão de inabilitação das empresas **RECORRENTES** observou adequadamente a legislação e jurisprudência aplicáveis, bem como os princípios do processo licitatório, razão pela qual os Recursos Administrativos não comportam provimento e a decisão proferida deverá ser mantida, em seus exatos termos.

3. DOS PEDIDOS

3.1. Ante o exposto, requer-se o acolhimento e processamento das Contrarrazões apresentadas, dada sua tempestividade e regularidade. Em seu mérito, pugna pelo **desprovimento dos Recursos** apresentados pelas empresas MAURÍCIO DELFINO BUENO DA SILVA TERRAPLANAGEM e JVS SISTEMAS CONSTRUTIVOS, **mantendo-se a decisão que declarou a empresa CHG ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA como única habilitada**, em atenção aos requisitos de habilitação previstos em Edital e aos princípios que norteiam o processo licitatório.

Termos em que pede deferimento.

Itirapina-SP, 12 de outubro de 2023

CHG ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.
CNPJ Nº 08.698.415/0001-92
ELIAS HABIB DE SOUZA GEORGES - CPF Nº 300.083.538-59