

Ao Ilustríssimo Senhor, Pedro De Alcantara Soares, Presidente Da CPLe de Obras e Serviços de Engenharia.

<b>PMSRC</b>
Proc.: 2620/20
Fls.: 02
<i>CPLe</i>

Tomada de Preço 010/2020

PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO ROQUE DO CANAÃ		
PROTOCOLO		
N.º 2620/2020	FLS.: -	LIVRO: -
S. R. DO CANAÃ-ES, 02 / 20 / 2020		
<i>Edmundo C. G.</i>		
RESPONSÁVEL		

**SUPREMA CONSTRUÇÕES EIRELI - ME**, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ sob o n.º. 31.767.999/0001 -22, situada na Rua David Torezani, n.º 140, sobreloja, Bairro Vila Lenira, Colatina/ES, CEP: 29702-310, representada por **GENILDA BRUNOU**, brasileira, solteira, empresária, filha de Walter Brunou e Maria Leonor Brunou, inscrita no CPF sob o n.º. 843.076.767-34 e portadora do RG n.º. 751.148 SSP/ES, residente e domiciliada na Travessa Santa Julia, n.º. 46, 3º andar, Vila Lenira, Colatina/ES, CEP: 29702-340 vem tempestivamente, com fulcro na alínea "a", do inciso I, do art. 109, da Lei n.º 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor

## RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir demonstradas:

### TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, salienta-se que nos termos do inciso I, do art. 109 da Lei 8.666/93, cabe recurso administrativo no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, que ocorreu em 28/09/2020. Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.

### SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de licitação na modalidade Tomada de Preço do tipo menor preço cujo objeto é contratação de empresa especializada para execução de obras e serviços de engenharia

*deuf*

objetivando a construção do centro de convivência do idoso, serviço alusivo à secretaria municipal de assistência social.

A recorrente veio dele participar do certame com a mais estrita observância das exigências editalícias, mas a comissão permanente julgou a recorrente inabilitada por não ter apresentado comprovação exigida no item 7.1.3.1 alínea b.1.3 (item 7 e 8).

Ocorre que, essa decisão não se mostra coerente razão pela qual deve ser revisto pelos seguintes motivos.

## DA NECESSARIA HABILITAÇÃO DA EMPRESA

O edital prevê a exigência de capacidade técnica operacional bem como técnico-profissional, vejamos:

### 7.1.3.1 Capacidade técnico-operacional:

- a) Registro ou Inscrição do licitante no Conselho Regional da região da sede da empresa que ateste sua habilitação e atribuições para a execução de obras/serviços de características técnicas semelhantes ou superiores ao objeto deste termo de referência (art. 30, I, da Lei Federal nº 8.666/93).
- b) Comprovação de que o licitante executou/prestou, sem restrição, serviço/obra de características técnicas semelhantes ou superiores ao objeto deste termo de referência, considerando-se as parcelas de maior relevância e quantitativos mínimos abaixo definidos. A comprovação será feita por meio de apresentação de no mínimo 1 (um) Atestado ou Certidão de Acervo Técnico, certificado pelo Conselho Regional, devidamente assinado e carimbado pelo órgão ou entidade pública ou privada declarante.

### 7.1.3.2 - Capacidade técnico-profissional:

- a) Registro ou Inscrição do responsável técnico indicado no Conselho Regional da região da sede da empresa que ateste sua habilitação e atribuições para a execução de obras/serviços de características técnicas semelhantes ou superiores ao objeto deste termo de referência (art. 30, I, da Lei Federal nº 8.666/93).
- b) Comprovação de que o licitante possui em seu quadro permanente profissional devidamente reconhecido pelo Conselho Regional, de nível superior, e que seja detentor de no mínimo 1 (uma) Certidão de Acervo Técnico por execução de serviços/obras de características técnicas semelhantes ou superiores ao objeto deste edital, e considerando-se ainda as parcelas de maior relevância a seguir definidas:

Desta forma entende-se atestado de capacidade técnico-profissional a existência, nos quadros permanentes de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução de obra similar àquela pretendida pela Administração, já o atestado capacidade técnico-operacional é a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participou anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.

O atestado de capacidade técnico-profissional está previsto no art. 30, § 1º, I, da Lei n. 8.666/93, já a exigência do atestado de capacidade técnico-operacional antes era

prevista no art. 30, § 1º, II, b, da Lei n. 8.666/93, mas foi vetado pelo Presidente da República, dessa forma, a lei de licitações não mais cita expressamente, não sendo possível assim cobrar a sua exigibilidade.

Um dos argumentos para não haver mais essa exigência é a inviabilização dos prováveis competidores, pois pode afastar pequenos e médios competidores, possibilitando assim um possível direcionamento em proveito de empresas de maior porte, tal possibilidade mostra-se um flagrantemente contrários ao interesse público.

Assim a exigência de comprovação de capacitação técnico-operacional é ofensiva à competitividade do certame, na medida em que restringe a contratação, abrindo margem apenas para as empresas de grande porte, que já tenham celebrado contratos com o Poder Público.

Desta forma a exigência prevista no edital implica em restrição indevida da competitividade no certame. Afinal é isso que o constituinte, quis evitar sendo possível constar no art. 37, XXI, da Constituição Federal o seguinte:

Art. 37 [...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Nessa mesma linha de entendimento o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul rechaça a possibilidade de exigência de atestado de capacitação técnica-operacional, por ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A Decisão Plenária TP n. 511/2009 seguiu o posicionamento do Exmo. Sr. Conselheiro Relator, Cezar Miola, que em seu voto destacou o seguinte:

Entende que tal exigência é desproporcional e, conseqüentemente, restritiva ao caráter competitivo do certame. Nesse caso, prevalece a ideia de que a mais ampla concorrência proporciona a melhor oferta para Administração, em observância ao disposto no art. 3º, da Lei n. 8.666/93. Tal entendimento deixa evidente a preocupação de que a exigência de capacitação técnico-operacional é, de fato, capaz de restringir a competitividade do certame, direcionando a contratação a certos grupos econômicos. Com efeito, mesmo aqueles que reconhecem a legalidade de tal requisito, admitem que a ausência de certa cautela é capaz de produzir esse resultado.

Portanto a exigência de atestado técnico operacional está violando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade restringindo assim a competitividade do certame, fato este que deve ser inadmissível perante a administração.

Mesmo que a comissão permanente de licitação parta da premissa que o atestado de capacitação técnica-operacional é cabível, hipótese está que a recorrente levanta de maneira subsidiária é necessário que o objeto a ser executado reveste-se de significativa complexidade, de modo a impedir que sua execução se faça através da atuação de um sujeito isolado. Bem como é indispensável que, consigne expressa e publicamente os motivos dessa exigência e demonstre, tecnicamente, que os parâmetros fixados são adequados, necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado.

<b>P M S R C</b>
Proc.: 2620/20
Fis.: 04
ASS: Eery

Nesse sentido temos o entendimento de Marçal Justen Filho, vejamos:

Deve considerar-se que incumbe à Administração justificar as exigências de experiência anterior que introduz no ato convocatório. Não é dever dos particulares demonstrarem que as exigências impostas pela Administração são excessivas. Ou seja, não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção de legitimidade de atos administrativos para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição.

Mas há outro motivo para isso. É que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnica operacional não significa que a Administração possa escolher as que bem entender. A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas. Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração revelar publicamente os motivos de sua decisão. Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela como dispensável, seu ato não pode prevalecer. O que é fundamental destacar é o pleno cabimento do controle jurisdicional acerca das exigências de qualificação técnica operacional impostas no ato convocatório. Trata-se de restrição ao universo de licitantes, o que somente se revela como constitucional quando for indispensável à segurança da Administração Pública.

Isto posto, quanto ao primeiro questionamento, sugere-se que a presente consulta seja respondida no sentido de que é possível a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional como requisito habilitatório nas licitações, desde que o objeto seja de valor superior a cem milhões de reais e também apresente grau de complexidade significativo, o que necessariamente será motivado pela Administração, sob pena de invalidade.

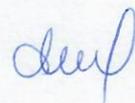
Ocorre que no caso em tela o objeto a ser executado não reveste-se de significativa complexidade, ao contrário sensu, o objeto licitado não possui características especiais a esse ponto, bem como em momento algum do edital, foi apontado os motivos/justificativas da exigência do atestado técnico operacional, além do mais o valor da obra não é superior a cem milhões de reais, portanto a administração não seguiu assim os requisitos necessários para essa exigência.

Vale ressaltar, ainda, que o próprio CONFEA emitiu resolução em que se veda a emissão de CAT em nome de pessoa jurídica, sendo explícita ao determinar que essa se presta a comprovar a capacidade técnico-profissional da pessoa jurídica, desde que a pessoa física responsável pela obra ou serviço de engenharia pertença ao seu quadro técnico. Veja o disposto no art. 55 da Resolução nº 1.025/2009:

Art. 55. É vedada a emissão de CAT em nome da pessoa jurídica.

Parágrafo único. A CAT constituirá prova da capacidade técnico-profissional da pessoa jurídica somente se o responsável técnico indicado estiver a ela vinculado como integrante de seu quadro técnico

Portanto, é ilegal a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional por meio de atestados ou certidões de experiência anterior, devendo tal comprovação ocorrer por meio de outros documentos que demonstrem que a licitante possui os requisitos materiais necessários à execução do objeto licitado.



Assim sendo a exigência de capacitação técnica-operacional na fase habilitatória mostra-se desnecessária, excessiva, desproporcional e, portanto, inválida.

Apesar da recorrente não aceitar a necessidade de apresentação capacidade técnica-operacional, mesmo assim apresentou dos 13 (treze) itens exigidos no edital, entretanto foi inabilitado pela comissão sobre o argumento que não apresentou dos itens 7 e 8.

Entretanto o recorrente apresentou no acervo técnico do profissional Eleomar Medani para execução de obra/serviço edificações da empresa contratante Caixa Econômica Federal em que o item 7 coberturas e forros mais especificamente o 7.4 é um produto com características técnicas superiores ao exigido no item 7 do edital vejamos:

Item	Descrição dos serviços	Unidade	Quantidade
7	Cobertura e forros		
7.4	Telhado em telha metálica sanduiche termo acústico trapezoidal ref. Metform MF-40 espessura 0,65mm, 1028mm, sendo 980mm de largura útil cor: Branco Neve ref. RAL 9003, com estrutura de apoio. Inclinação mínima conforme orientações do fabricante	m <sup>2</sup>	520.00

O exigido no edital é Cobertura telha termoacustico tipo forro aço galvanizado trapezoidal 40, e=0.43mm, pintura face superior, cor branca, face inferior Plana revestimento Pelicula PVC Text., incl. acess. fix. nucleo isolante poliuretano (injeção contínua) e=30mm. Assim o apresentado no atestado de capacidade operacional é um produto com características técnicas superiores ao exigido, portanto não há motivos para a recorrente ser inabilitada nesse item.

O mesmo ocorreu no item 8 do edital, em que o recorrente mais um vez apresentou um produto com características técnicas superiores ao exigido, afinal o item 7 coberturas e forros mais especificamente o 7.1 é o equivalente ao produto exigido no item 8 do edital. Vejamos:

Item	Descrição dos serviços	Unidade	Quantidade
7	Cobertura e forros		
7.1	Fornecimento e montagem de forro e fibra mineral Hunter Douglas Navi Branco Perfil Lay In ou equivalente 62,5x62,5cm com estruturas	m <sup>2</sup>	2.150,00

<b>PMSRC</b>
Proc.: 2620/20
Fls.: 06
Ass: EAG

O exigido no edital é Forro em drywall, para ambientes comerciais, inclusive estrutura de fixação. Assim mais uma vez o apresentado no atestado de capacidade operacional é um produto com características técnicas superiores ao exigido, portanto não há motivos para a recorrente ser inabilitada nesse item.

Bem como vale ressaltar que a empresa habilitada ora, GONZALES ENGENHARIA LTDA, apresentou o mesmo produto para esse item do edital e foi habilitada, entretanto a recorrente que também apresentou foi desclassificada, assim está ferindo o princípio da isonomia, pois está conferindo tratamento diferenciado, gerando prejuízo a recorrente sem qualquer amparo legal.

Portanto, a inabilitação da empresa recorrente se trata de inequívoco descumprimento aos termos do edital devendo culminar com a sua imediata **HABILITAÇÃO**.

## **DOS PEDIDOS**

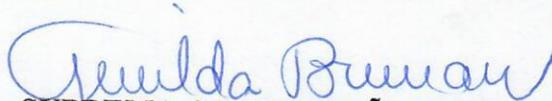
Isto posto, diante da plena comprovação de atendimento ao edital, REQUER, o recebimento do presente recurso, em seu efeito suspensivo, nos termos do art. 109, § 2º, da Lei 8.666/93.

Ao final, julgar totalmente procedente o presente recurso, para fins de rever a decisão de inabilitação da recorrente, declarando a nulidade de todos os atos praticados a partir do relatório de análise e julgamento das habilitações da tomada de preço com imediata **HABILITAÇÃO** da recorrente.

Não alterando a decisão, requer o imediato encaminhamento à Autoridade Superior nos termos do art. 109, §4º da Lei 8.666/93.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Colatina-ES, 01 de outubro de 2020.

  
**SUPREMA CONSTRUÇÕES EIRELI - ME**  
Representante legal: Genilda Brunou