JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 6563/2017
Modalidade: Concorrência Pública Nº 005/2017, Tipo: Menor Preço – Valor Global – Execução Indireta, por meio de empreitada GLOBAL.
Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRAS PARA CONSTRUÇÃO DO CER II - CENTRO ESPECIALIZADO EM REABILITAÇÃO, GURUPI-TO.

RECURSO: PAVIMENTO ENGENHARIA LTDA
Protocolo: Nº 2018001193 – 26/02/2018 às 15h37min
Assunto: Recurso Administrativo interposto pela empresa **PAVIMENTO ENGENHARIA LTDA**, onde requer a reforma da decisão exarada na sessão do dia 19/02/2018, que lhe julgou inabilitada, em face do não cumprimento do item 10.6.4 do Edital, uma vez que não apresentou comprovação da capacitação técnico-operacional, mediante a apresentação de um ou mais Atestado(s) de Capacidade Técnica em seu nome referente à parcela de maior relevância descrita no item 10.6.8, "d" do Edital (item 14.3.2 – ABRIGO PARA HIDRANTE, 75X45X17CM...).

I-DA ADMISSIBILIDADE

Preliminarmente, quanto ao referido recurso, vislumbra-se que preenche todos os pressupostos de admissibilidade, em especial a TEMPESTIVIDADE.

Registra-se que a sessão de julgamento da Concorrência Pública nº 005/2017 foi realizada no dia **19/02/2018**, ficando a empresa recorrente devidamente intimada em ata, quanto ao julgamento da sua inabilitação; assim, o termo inicial do prazo recursal se deu no dia 20/02/2018, tendo como prazo final o dia **26/02/2018**; portanto, tem-se que **o recurso protocolizado é tempestivo**, ou seja, foi interposto dentro do prazo legal.

Deste modo, preenchidos os demais fundamentos de admissibilidade, quais sejam legitimidade *ad causam*, possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir e inconformismo da empresa insurgente, o recurso apresentado pela licitante **PAVIMENTO ENGENHARIA LTDA** deve ser conhecido e analisado.

A Comissão Permanente de Licitação - CPL cientificou e disponibilizou as razões recursais apresentadas pela recorrente aos demais licitantes no dia **27/02/2018**, em obediência ao disposto no §3º, do art. 109, da lei 8.666/93, conforme comprova a notificação juntada aos autos.

Assim, no dia **28/02/2018** iniciou-se o prazo para apresentação de contrarrazões recursais, o qual veio a se esgotar em **06/03/2017**, entretanto, não foram apresentadas quaisquer impugnações ao mencionado recurso.

II - DA ANÁLISE DE MÉRITO DO RECURSO

Analisando as razões recursais da empresa **PAVIMENTO ENGENHARIA LTDA**, a Comissão Permanente de Licitação - CPL decide **negar provimento ao recurso**, conforme os seguintes fatos e fundamentos:

Consignou-se na ata da sessão do dia 19/02/2018, as razões pelas quais a recorrente foi julgada inabilitada, conforme os seguintes termos: "A empresa **PAVIMENTO ENGENHARIA LTDA-EPP** não cumpriu a exigência prevista no item 10.6.4 do Edital, uma vez que não apresentou comprovação da capacitação técnico-operacional, mediante a apresentação de um ou mais Atestado(s) de Capacidade Técnica **em seu nome** referente à parcela de maior relevância descrita no item 10.6.8, "d" do Edital (item 14.3.2 – ABRIGO PARA HIDRANTE, 75X45X17CM...), **restando INABILITADA**".

Em suas razões recursais, a recorrente sustenta, em síntese, que: "O atestado apresentado, acompanhado da CAT nº 441853/2017 possuem no item 17 – INSTALAÇÃO DE COMBATE E PREVENÇÃO A INCÊNDIO – referentes ao serviço a uma obra de 1.211,92 m2. (...) Pelo o atestado acompanhado da CAT 441853/2017, apresentado pela recorrente, pode se perceber que foi executado as instalações prevenção e combate a incêndio **de uma construção maior que os 30% da área da obra licitada**, demonstrando nitidamente **comprovada a sua capacidade técnica para a execução de obras de complexidade equivalente ao objeto licitado**"(grifos nossos).

Sustenta, ainda, que o item debatido (10.6.8, "d" do Edital) é insignificante e de pouca relevância técnica, devendo ser aplicados os princípios da racionalidade, da proporcionalidade, da segurança jurídica e do formalismo moderado na análise do julgamento da habilitação, razão pela qual pleiteia o provimento do recurso para o fim de declarar a empresa recorrente habilitada.

Verifica-se que a celeuma instaurou-se devido à insurgência da empresa recorrente, quanto à sua inabilitação no certame, pois assevera que apresentou atestado de capacidade técnica que comprova a execução de obras de complexidade equivalente ao objeto licitado.

Instada a manifestar-se a respeito da questão, a servidora **Pollyana Batista Rodrigues Leite, Engenheira Civil CREA nº 201110/D-TO,** que atua como apoio técnico da CPL, afirmou em seu parecer:

> "A empresa realmente apresentou em seu acervo operacional **itens que podem ser considerados equivalentes á instalação de hidrantes**, estes podem ser aceitos como **acervo técnico** pois um dos **profissionais responsáveis** faz parte do quadro da empresa, entretanto **não podem ser aceitos como acervo operacional**, pois estes precisam estar obrigatoriamente em nome da empresa PAVIMENTO, no entanto este acervo a que nos referimos está em nome de outra empresa: **HABITE**

PROJETOS E CONSTRUÇÕES (pg. 62 da documentação de habilitação apresentada)

CONCLUSÃO: NESTE ITEM A EMPRESA APRESENTOU QUANTITATIVO SUFICIENTE PARA SUPRIR O ACERVO TÉCNICO, ENTRETANTO NÃO APRESENTOU QUANTITATIVO SUFICIENTE PARA SUPRIR O ACERVO OPERACIONAL." (grifos nossos)

Em que pese a recorrente demonstrar, via recurso, que apresentou atestados de capacidade técnica que comprovam a execução de obra de complexidade equivalente ao objeto licitado, pode se constatar que o motivo do não atendimento do item 10.6.4 do Edital e, portanto, da sua inabilitação técnica, **não se refere apenas ao aspecto quantitativo da experiência técnica apresentada, mas refere-se também ao aspecto pessoal da própria concorrente/recorrente, visto que o apoio técnico apontou em seu parecer que um dos atestados apresentados identifica outra pessoa jurídica como sendo a executora da obra atestada**.

Ou seja, apesar dos atestados comprovarem a execução de obra equivalente ao mínimo de **30% (trinta por cento)** das parcelas de maior relevância, especialmente quanto ao item 10.6.8, "d" do Edital (item 14.3.2 - ABRIGO PARA HIDRANTE, 75X45X17CM...), há atestados **que não comprovam que a pessoa da recorrente, de fato, executou obra semelhante ao objeto licitado, uma vez que foi emitido em nome de pessoa jurídica distinta** (HABITE PROJETOS E CONSTRUÇÕES) e, desta forma, não podem ser considerados aptos para comprovar a capacidade técnica-operacional da licitante/recorrente.

O item 10.6.4 do Edital dispõe claramente:

"**10.6.4.** Comprovação da capacitação **técnico-operacional**, mediante a apresentação de **um ou mais Atestado(s) de Capacidade Técnica**, fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito publico ou privado devidamente identificadas, **em nome da empresa licitante**, vinculado e acompanhado da respectiva CAT (Certidão de Acervo Técnico), comprovando a execução de obra de engenharia de características semelhantes ao objeto desta licitação, **compatíveis em características, prazos e cujos quantitativos correspondam, no mínimo, a 30% (trinta por cento) das parcelas de maior relevância especificadas na Planilha de Itens de Maior Relevância anexada ao Termo de Referência**" (grifos nossos).

Portanto, induvidosamente, a transcrita cláusula do Edital exige que a comprovação da capacidade técnica-operacional se dê por meio da apresentação de Atestados de Capacidade Técnica, **emitidos em nome da empresa licitante**, obviamente, **referindo-se à empresa que disputa o certame**. Assim, a empresa que concorre na licitação carece demonstrar a execução de obra semelhante, equivalentes ao mínimo de **30% (trinta por cento)** das parcelas de maior relevância definidas no ato convocatório.

Ocorre que, de tal ônus não se desincumbiu a recorrente, visto apresentar atestados técnicos emitidos em nome de terceiro.

Até porque, a **capacidade técnica operacional** ou qualificação técnica operacional "**consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participara anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública**". (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Marçal Justen Filho, 14ª Edição, pág. 436).

A capacidade técnica operacional é, por conseguinte, **a demonstração da experiência anterior relacionada ao próprio licitante**, ou seja, **relaciona-se exclusivamente a própria empresa que pretende executar a obra ou serviço, via licitação. Não se confunde com a capacidade técnica-profissional (item 10.6.5 do Edital).**

Consoante análise da engenheira **Pollyana Batista Rodrigues Leite** há acervo **técnico profissional** suficiente, visto que a recorrente demonstrou a execução de itens, por um dos profissionais responsáveis que faz parte do quadro da empresa recorrente, que podem ser considerados equivalentes à instalação de hidrantes, contudo, o acervo apresentado não comprova a **capacidade técnica operacional da recorrente**, haja vista, **que o atestado apresentado foi emitido em nome de outra pessoa jurídica**.

Por conseguinte, é evidente o desatendimento do item 10.6.4 do Edital.

Ao discorrer sobre a questão, CARLOS ARI SUNDFELD esclarece:

"(...) enquanto a capacitação técnico-profissional comprova-se, fundamentalmente, pela avaliação do corpo técnico da empresa – especialmente da habilitação individual de seus engenheiros -, **a comprovação da capacitação técnico-operacional envolve o exame de um conjunto muito mais extenso de qualidades empresariais, como a estrutura administrativa da empresa, seus métodos organizacionais, seus processos internos de controle de qualidade, o entrosamento da equipe**, etc.
(...) **O método, por excelência, para verificar se dada empreiteira é ou não capaz de operar eficientemente (isto é, se tem ou não 'capacidade técnico-operacional') é a análise de seu desempenho anterior**. A razão é simples: essa capacidade envolve um somatório imenso de fatores basicamente imateriais (organização, sistemas gerenciais, técnicas de controle, etc.), que não podem ser medidos por ensaios ou vistorias. **Só se pode afirmar com algum grau de segurança a capacidade de uma empresa operar eficientemente *se ela assim já tiver operado*; se ela nunca operou, pode-se por certo *antever* sua eficiência, mas não pode haver garantias a respeito**." (grifos do original). (*in* Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, nº 12, 2008, disponível na internet: http://www.direitodoestado.com.br/redae.asp, acesso em 10/08/2012).

Por outro lado, o atestado a que se refere a recorrente em suas razões recursais – o qual, por sua vez, acompanha a CAT 441853/2017 – no seu item 17, apesar de se referir a "INSTALAÇÕES DE COMBATE E PREVENÇÃO A INCÊNDIO" não comprova a execução de, no mínimo, a **30% (trinta por cento) das parcelas de maior relevância especificada no item 10.6.8, "d" do Edital** (item 14.3.2 – ABRIGO PARA HIDRANTE, 75X45X17CM...).

Os subitens relacionados no item 17, do atestado a que se prende a recorrente, consagram serviços que não obstante comporem o gênero "INSTALAÇÕES DE COMBATE E PREVENÇÃO A INCÊNDIO", não comprovam inequívoca execução anterior dos serviços especificado no item 10.6.8, "d" do Edital (item 14.3.2 – ABRIGO PARA HIDRANTE, 75X45X17CM...), **muito menos tratam da execução de serviços semelhantes, ou equivalentes, ou de características compatíveis com o disposto na referida parcela**, destacada como sendo de maior relevância técnica.

O atendimento ao item 10.6.4 do Edital **é limitado às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado**, definidas no item 10.6.8 do ato convocatório. Não se exige comprovação de obra equivalente a 30% **de toda a área da obra licitada**, ou pouco importa se a experiência apresentada no atestado é maior ou menor do que a totalidade do objeto licitado, **pois o que se exige é a demonstração da execução anterior da parcela de maior relevância destacada, ou de serviços similares a esta última, conforme os limites definidos no Edital**.

Além do que, a **especificidade** do item 10.6.8, "d" do Edital não é atendida com a descrição genérica "INSTALAÇÕES DE COMBATE E PREVENÇÃO A INCÊNDIO"; especialmente, se os serviços descritos no item 17, ou em seus subitens, do aduzido atestado, **não trazem qualquer relação técnica de similitude com a parcela exigida pelo Edital**.

Os princípios da racionalidade, da proporcionalidade, da segurança jurídica e do formalismo moderado não socorrem a inabilitação técnica da recorrente, uma vez que não podem ser utilizados para fundamentar o flagrante **descumprimento do instrumento convocatório da licitação**, tão pouco permitem que sejam dispensados tratamentos desiguais entre os concorrentes.

Mesmo porque, se a recorrente considerou haver maior rigorismo formal nas exigências de qualificação técnica, deveria ter se insurgido contra o Edital **no momento apropriado**. No entanto, aceitou participar do certame mesmo ciente de que não atendia aos requisitos de habilitação técnica nele exigidos.

Ademais, na presente fase resta **preclusa** qualquer insurgência com relação **à eleição das parcelas de maior relevância e valor significativo da obra**, posto que a recorrente não apresentou impugnação, ou mesmo pedido de esclarecimento a respeito da questão, aceitando participar do certame sem oferecer qualquer objeção prévia quanto às mesmas, nos

termos dos itens 7.3, 7.3.1, 7.3.2 "a" e 7.4 do Edital. Aliás, dispõe expressamente o item IV.3. do Edital:

> "**IV.3. Decairá do direito de impugnar os termos deste Edital perante a Administração, a licitante que não o fizer no prazo estabelecido**, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso". (grifos nossos).

Deste modo, restou cabalmente demonstrado que a empresa recorrente **não ostenta a capacidade técnica-operacional** exigida no item 10.6.4 do Edital, razão pela qual deve ser mantida a sua inabilitação técnica, em especial, por força do **princípio de vinculação ao instrumento convocatório da licitação** e **tratamento isonômico**.

III - DOS ENCAMINHAMENTOS E DELIBERAÇÕES FINAIS

Por oportuno, é submetido o presente procedimento licitatório ao Senhor Secretário Municipal de Saúde, de acordo com o disposto no § 4º do art. 109 da Lei nº 8.666/93, para análise e julgamento do recurso interposto, para que sofra o duplo grau de julgamento, com o seu "DE ACORDO", ou querendo, prolatar opinião própria.

Gurupi/TO, 07 de março de 2018.

MEMBROS:

MARCELO ADRIANO STEFANELLO _____

RAIMUNDO FREIRE LEITE _____

LÚCIO LIRA BARROS _____

PATRÍCIA VENÂNCIO DOS SANTOS FONSECA _____

KELLY CRISTINA AIALA BESSA _____

YNARA DOURADO CABRAL
Presidente da CPL
Decreto nº 0290/2018

ACOLHO, APROVO E RATIFICO O JULGAMENTO DA CPL – COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO, ACERCA DO RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PELA EMPRESA PAVIMENTO ENGENHARIA LTDA, NOS AUTOS DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 005/2017, POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 6563/2017

Por consequência, determino que seja dada imediata ciência aos interessados.

E, em continuidade, seja dado prosseguimento à licitação, com a expedição de convocação para a realização de sessão de abertura e julgamento das propostas das concorrentes habilitadas.

Gurupi -TO, 07/03/2018

Vânio Rodrigues de Sousa
Secretário Municipal de Saúde
Decreto nº 0895/2016

Vânio Rodrigues de Souza
SECRETÁRIO MUNICIPAL DE SAÚDE
DECRETO Nº0895/2016