

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO DO MUNICÍPIO DE IMBIA, ESTADO DE SANTA CATARINA,

RECURSO ADMINISTRATIVO

TOMADA DE PREÇOS Nº. 36/2017

PROCESSO LICITATÓRIO Nº. 36/2017

ANA PAULA PEREIRA URBANIZADORA – ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº. 11.210.469/0001-71, com sede a Rua Ilario Antônio Prim, nº 55, Loteamento Santa Catarina, Bairro Gabiroba, Ituporanga/SC, CEP:88400-000, por sua representante legal ANA PAULA PEREIRA, inscrita no CPF sob nº. 024.911.959-50, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência na pessoa do **PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO**, tempestivamente apresentar

**RECURSOS CONTRA DECISÃO
DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.**

Proferida na Tomada de Preços nº.01/2017, aberta pela Secretaria da Educação, pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos.

I - DOS FATOS

Nos termos da Lei Nº. 8.666/93, alterada pela Lei No. 8.883, de 08 de junho de 1994 e legislação complementar a Secretaria da Educação deste Município abriu procedimento licitatório - na modalidade Empreitada Menor Preço Por Lote, Tomada de Preços, nº 36//2017, para Contratação de Empresa para fornecimento de mão de obra, para construção objeto do Edital retro no Município de Imbuia/SC.



No dia 19 de maio de 2017, data designada para o julgamento da documentação, a Comissão Permanente de Licitação em observância dos termos do Edital, sem apresentar manifestação quanto a regularidade dos documentos em consonância com o Edital, recebeu a manifestação dos participantes que apresentaram Impugnações mutuas quanto ausência de documentação conforme segue:

1.1 - DA MANIFESTAÇÃO/IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELA PARTICIPANTE ANA PAULA PEREIRA URBANIZADORA-ME.

- 1) A recorrente Ana Paula Pereira – ME, aduziu que a Participante **KURTZ EMPRENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA-EPP**, não cumpriu o item 6.2.2, (Qualificação Técnica), vez que não comprovou por documentos execução de obra similar aquela que é objeto do Edital.

COM RAZÃO

Não consta no processo Administrativo nº. 36/2017, comprovante apresentado pela Impugnada (KURTZ) Atestado de capacidade técnica-operacional devidamente Registrado no CREA da região onde foram realizadas, acompanhada da Certidão de Acervo Técnico (CAT)), comprovando a execução de obra idêntica, similar ou superior.

Veja o Item 6.2.2.1 do edital, entre outras obras traz expresso como requisito a participação do certame "**Recomposição Asfáltica**", se fazendo necessário comprovação de execução de obra anterior em Asfalto ou Similar, ou ainda de qualidade superior.

A Impugnada (KURTZ) não comprovou com documentos ter realizado obras com material (ASFALTO), ou similares, quando se trata por "similar" não se esta a permitir todo e qualquer material ou obra, mas sim devera ser especificamente relacionado com a natureza do material a ser utilizado na Obra "similar".

A Lei 8.666/. art. 27, inciso, III, exige que o participante comprove qualificação técnica, do que fácil se depreende que nesta esta intrínseco a exigência de comprovação de capacidade comprovada mediante Atestados de obras similares realizadas anteriormente visando demonstrar sua



condição a realização da obra objeto do certame, fato que não ocorreu na espécie.

A impugnada não comprovou com documentos aptidão técnica para realizar a obra asfáltica, não havendo falar com obras com lajotas “paver” como sendo similares já que em muito diferem na composição e implantação de respectivas obras.

Aceitar a participação no Certame de Empresa que não comprovou com documentos capacidade técnica para realização da obra objeto do Edital, seria no mínimo aceitar de forma expressa e assumir juntamente com a licitante as responsabilidades por eventual evento danoso que advier da ineficiência da execução do serviço.

A Administração Pública não pode criar direitos e ou obrigações, esta sim sujeita a interpretação da lei, sua omissão fatalmente enseja crime de improbidade administrativa, não obstante acredite estar amparada pela legislação de regência ante erro de interpretação.

ISSO, POSTO, a Recorrente, pugna pela PROCEDENCIA da Impugnação apresentada em face da participante KURTZ EMPRENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA-EPP, por ausência de comprovação do requisito descrito no item. 6.2.2.1 do Edital.

**1.2 - DA MANIFESTAÇÃO/IMPUGNAÇÃO
APRESENTADA PELA PARTICIPANTE KURTZ EMPRENDIMENTOS
IMOBILIARIOS LTDA-EPP.**

- 2) A empresa Kurtz Empreendimentos Imobiliários, apresentou Impugnação em face da Empresa Ana Paula Pereira-ME, aduzindo que esta não cumpriu o item 6.2.2 – quanto a qualidade técnica, 6.2.2.1 – Atestado (s) de capacidade técnica-operacional devidamente registrado no CREA da região onde os serviços foram executados, acompanhados da respectiva certidão de Acervo Técnico (CAT), que comprove que a licitante tenha executado para órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta, federal, estadual, municipal ou Distrito Federal, ou ainda, para empresas privadas, obras/serviços de características técnicas similares ou superiores.

SEM RAZÃO

A documentação apresentada pela Licitante Ana Paula - ME, cumpre integralmente os requisitos editalícios, estando conforme com as exigência do certame.

Não há que falar em ausência de Atestado de Capacidade técnica-operacional registrada no CREA, acompanhado da Certidão do Acervo Técnico se esta foi apresentado e consta do processo administrativo.

Ainda que eventual Atestado de Capacidade técnica-operacional seja de pessoa física por si só não se presta a inabilitar a licitante, vez que a aferição da capacidade ocorre na pessoa do gestor e não da empresa, por ser esta inanimada, recaindo a necessária comprovação técnica na pessoa física vinculada a licitante.

O art. 3º, §1º, inc. I, da Lei 8.666/93, impede a cláusula restritiva que frustre a competição e que privilegie licitantes em razão de qualquer "*circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato*".

Toda exigência desnecessária ou desproporcional constitui afronta ao princípio constitucional da isonomia, este o teor da doutrina.

A ampliação do universo de licitantes e a vedação ao direcionamento motivam o controle das exigências técnicas. São dois objetivos que caracterizam a égide da Lei de Licitações, como anotado por MARÇAL JUSTEN FILHO: "*Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. O objetivo é eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, em que os requisitos de qualificação técnica acabavam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação. A legislação vigente não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais.*" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 414).

Conforme dito a Empresa Ana Paula – ME, preenche os requisitos necessários a participação na Licitação, vez que tem participado de inúmeras concorrências públicas em condições idênticas nas quais logrou êxito por preenchidos os requisitos documentais objeto da presente.

II - DA ALEGAÇÃO ATESTADO E CERTIDÕES EMITIDAS PESSOA FISICA.



Alega a Licitante KURTZ que a Recorrente apresentou Certidões e atestados de qualificação técnica de pessoa física que respectivos documentos não se prestam a comprovar a qualificação a que se propõem, devendo ser de pessoa Jurídica.

SEM RAZÃO

Conforme dito alhures a Recorrente apresentou toda documentação nos termos legais, todavia, ainda que respectivas Certidões e atestados fossem emitidos por pessoa física, tal não se traduz em inexistência de documentos aptos a comprovar a qualificação técnica.

De início cumpre mencionar que a qualificação técnica deve ser do profissional, sendo a pessoa jurídica inanimada,.

Por meio da Resolução 1.025/2009, o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (Confea), que tem competência para regulamentar os procedimentos relacionados à Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e Certidão de Acervo Técnico (CAT), "*indica que ser o atestado do Crea o documento apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa licitante.*" (TCU. Acórdão 655/2016 – Plenário).

Vale observar, por fim, que esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, representado pelo Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara e o recém-publicado Acórdão 655/2016 do Plenário:

1.7. Recomendar à UFRJ que exclua dos editais para contratação de empresa para a execução de obra de engenharia a exigência de registro no CREA dos atestados para comprovação da capacitação técnica operacional das licitantes, tendo em conta a recomendação inserta no subitem 1.3 do Capítulo IV combinado com o subitem 1.5.2 do Capítulo III do Manual de Procedimentos Operacionais para aplicação da Resolução CONFEA nº 1.025/2009, aprovado pela Decisão Normativa CONFEA nº 085/2011". (Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara)

9.4. dar ciência ao Município de Itagibá/BA, de modo a evitar a repetição das irregularidades em futuros certames patrocinados com recursos federais, de que: (...) 9.4.2. a exigência de comprovação de aptidão técnica devidamente

registrada junto ao Crea, dando conta de que a empresa interessada já desenvolveu serviços idênticos/semelhantes ao previsto no objeto do edital, contraria a Resolução 1.025/2009 do Confea e o Acórdão 128/2012 – TCU – 2ª Câmara; (Acórdão 655/2016 do Plenário).

Em 22.02.2017 foi publicado o Acórdão 205/2017 que confirma o entendimento do Plenário do TCU no sentido de configurar falha a “exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome da empresa licitante, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Crea, o que não está previsto no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, que ampara a exigência do referido atestado, contida no item 8.7.2 do instrumento convocatório, e contraria a Resolução Confea 1.025/2009 e os Acórdãos 128/2012-TCU-2ª Câmara e 655/2016-TCU-Plenário”.

A Empresa que ora se manifesta apresentou a tempo e modo toda documentação nos termos do edital, não havendo falar em inabilitação, devendo ser acolhido a presente manifestação para habilitar a participante até decisão final.

III - DO INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A concorrência pública visa possibilitar a livre participação observando condições de igualdade entre os participantes do certame, já quanto a administração pública esta devesse observar que o objeto da Licitação seja executado nos termos apresentados, devendo ser considerada a proposta mais vantajosa, sendo este o primor a ser observado pelo ente público.

Nestes termos a Lei. 8.999/93 que debuta:

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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (Regulamento) (Regulamento) (Regulamento)

Segundo ressaltado por MARÇAL JUSTEN FILHO, "a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnico 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. [...] Trata-se de restrição ao universo de licitantes, o que somente se revela como constitucional quando for indispensável à segurança da Administração Pública." (Comentários..., p. 433434) Segundo ressaltado por MARÇAL JUSTEN FILHO, "a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnico 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. [...] Trata-se de restrição ao universo de licitantes, o que somente se revela como constitucional quando for indispensável à segurança da Administração Pública." (Comentários..., p. 433434)

Pelas mesmas razões, o doutrinador formulou a advertência assim lançada, com específica aplicação sobre o tema objeto em comento: "Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. (...) Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. Vale dizer, sequer se autoriza a exigência de objeto idêntico." (Comentários..., p. 442).

Nos termos acima, resta cristalina a possibilidade de habilitação da Empresa Ana Paula –ME, a participar do certame, suposta ausência de documentos apontada pela participante KURTZ, não pode prosperar, vez que respectivos atestados foram apresentados a tempo e modo, consoante exigência do edital, devendo ser julgada improcedente a impugnação apresentada.

IV - DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA X CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO

Questão importante a ser considerada as divergências de interpretação que ocorre comumente quanto a exigências de atestados e certidões.

4.1 - Atestado de Capacidade Técnica consiste na apresentação de documento que tem por objetivo Atestar o fornecimento de materiais, a prestação de serviços ou a execução de obras por parte de uma empresa, comprovando a execução de obras e ou serviços com a mesma natureza daquela para a qual será utilizada/apresentada, **sendo emitido por pessoa física ou Jurídica** de direito Público ou privado.

Conforme o Art. 58 da **Resolução nº 1025/09** do Confea, "as informações acerca da execução da obra ou prestação de serviço, bem como os dados técnicos qualitativos e quantitativos do atestado, devem ser declarados por profissional que possua habilitação nas profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea". Fonte <
<http://www.creasp.org.br/perguntas-frequentes/acervo>>

4.2 - Certidão de Acervo Técnico (CAT) é o instrumento que certifica, as obras ou serviços técnicos registrados no CREA-SC e que **constituem o acervo técnico do profissional**, sendo este o acervo técnico o conjunto das atividades desenvolvidas ao longo de sua vida profissional, compatíveis com suas competências e registradas no CREA-SC por meio de Anotações de Responsabilidade Técnica – ART.

Considera-se Acervo Técnico do profissional toda a experiência por ele adquirida ao longo de sua vida profissional, compatível com as suas atribuições, desde que registrada a respectiva responsabilidade técnica – ART, nos Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia, conforme o Art. 47 da **Resolução nº 1025/09** do Confea. É obtido por meio de Certidão de Acervo Técnico – CAT. Fonte <
<http://www.creasp.org.br/perguntas-frequentes/acervo>>

O **Atestado de Capacidade Técnica e (CAT)**, conforme dito alhures, foi apresentado a tempo e modo, não havendo razão a eventual inabilitação em razão das impugnações apresentadas que teve origem na suposta ausência de respectivo documento.

V - PRINCIPIO DA EVENTUALIDADE



Pelo princípio da eventualidade, caso restem superadas as alegações retro, deverão as participantes serem habilitadas a fase seguinte do certame, vez que aparentemente ambas preencheram os requisitos documentais, restando a ser avaliada a melhor proposta, esta sim do interesse público.

A fase documental visa proporcionar condições de igualdade entre os licitantes, fase aparentemente cumprida por ambas, já quanto a fase seguinte do melhor preço, esta sim, de interesse direto da administração e que devera ser considerada no presente caso.

Por tais razões, em sendo superadas as fazes retro, deverão ser habilitadas todas as participantes impugnante e impugnada, possibilitando a tomadora dos serviços pela proposta mais vantajosa financeiramente, sem com isso ferir os termos do edital e da legislação de regência.


VI - ISSO POSTO, requer

- a) O recebimento do presente recurso para julgar **IMPROCEDENTES** as impugnações apresentadas pela Empresa **KURTZ EMPRENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA-EPP**, vez que os ATESTADOS E CERTIDÕES objeto do edital item 6.2.2.1, que comprovam qualificação técnica bem como execução de obra anterior ou similar com a mesma natureza foram apresentadas a tempo e modo, ainda por ser irrelevante quanto se tratar de documentos emitidos por pessoa física ou jurídica nos termos acima, necessário tão somente que a licitante apresente os mesmos;
- b) Requer seja acolhida a impugnação apresentada em face da Licitante **KURTZ EMPRENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA-EPP**, por descumprimento do item 6.2.2.1 do Edital, já que não comprovou a execução anterior de obra idêntica, similar com a mesma natureza, ou superior;
- c) Pelo Princípio da eventualidade, em não sendo acolhidos os pedidos retro, Requer que todas as licitantes sejam habilitas, vez que o fim maior do certame visa o interesse público, assim, devera habilitar as participantes e considerar vencedora a proposta mais vantajosa;
- d) A Intimação dos demais licitantes para querendo se manifestem;

- e) Requer ao final seja a Recorrente declarada habilitada a participar na Tomada de Preços nº. 36/2017, Processo Licitatório nº. 36/2017, por ter cumprido todos os requisitos do edital.

**PEDE E ESPERA
DEFERIMENTO**

Ituporanga, 24 de maio de 2017


ANA PAULA PEREIRA URBANIZADORA – ME
CNPJ sob nº. 11.210.469/0001-71