**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE PRIMAVERA DO LESTE-MT**

RECEBIDO
14/07/2020
Licitação

**REF.: TOMADA DE PREÇO N° 008/2020**

**PROC. ADM.: N.º 448/2020**

DA MATA CONSTRUTORA EIRELI – EPP
CNPJ: 08.617.758/0001-85
AVENIDA BRASIL Nº 147 CENTRO – POXORÉU – MT
EMAIL: damataconstrutoraeireli@gmail.com

**SANDRO OLIVEIRA DA MATA EIRELI - EPP**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 08.617.758/0001-85, com sede na Av. Brasil, 147, Bairro Centro, CEP 78.800-000, Poxoréu- MT, representada por seu proprietário infra assinado, SANDRO OLIVEIRA DA MATA, portador do CPF n.º 848.983.721-04 e do Rg. N.º 1200339-5 SSP/MT, participante do certame licitatório de Tomada de Preços N° 008/2020, tendo tomado ciência da r. decisão que a INABILITOU na Primeira Fase – DOCUMENTAÇÃO, do referido certame, por meio da ATA datada de 09/07/2020 – resultante do Julgamento de Recurso contra Habilitação proveniente da Ata Reservada datada de 09/07/2020, vêm, à honrosa presença de Vossa Senhoria, dizer que, "Data Vênia", discorda da r. decisão, razão pela qual, com amparo nos Art. 109 e seguintes da Lei 8.666/93 e também no respectivo Edital – parte RECURSOS - , vem nesta oportunidade interpor o presente

## RECURSO POR INABILITAÇÃO

Pelos fatos e fundamentos a seguir expostos :

A Empresa SANDRO OLIVEIRA DA MATA EIRELI - EPP, tomou conhecimento do Edital de Tomada de Preços EDITAL N° 008/2020, por meio de publicação no site da Prefeitura Municipal de Primavera do Leste – MT.

Conhecendo o conteúdo do edital, buscando preparar sua documentação e proposta para atender satisfatoriamente às exigências, e participar do certame, tendo para tanto, realizado dispendiosos esforços e gastos, tudo para formalizar as Documentações e Propostas dentro do prazo estipulados.

Observando e cumprindo as exigências editalícias, reuniu as documentações e demais providências exigidas, a fim de atender ao chamamento supra.

No dia e hora marcado, compareceu ao local indicado e entregou seus envelopes de "DOCUMENTAÇÃO" e "PROPOSTA COMERCIAL", oportunidade que a Comissão de Licitação procedeu a abertura dos trabalhos e lavrou a respectiva Ata, onde todos os participantes e a comissão vistaram toda documentação apresentada e ainda os envelopes de propostas e suspendeu a sessão para analise da documentação.

No dia 08/07/2020, a douta comissão se reunião e, em ata reservada, julgou INABILITADA a ora recorrente, analisando a documentação apresentados na sessão de recebimento da documentação e proposta ocorrida em data de 03/07/2020. Entretanto, ao apreciar a documentação quedou por INABILITAR a ora Recorrente, por supostamente não atender ao item 10.4.4.1 do Edital (atestado de capacidade técnica em nome da Licitante devidamente reconhecido pela entidade profissional competente).



9

Para a comprovação da capacidade técnica a Recorrente/Licitante apresentou atestado fornecido pela Prefeitura Municipal de Poxoréu - MT, em cujo documento consta como RESPONSÁVEL TÉCNICO o Engenheiro Antônio Alexandre de Freitas Araújo, portador do CPF n.º 036.761.931-80 e do Rg. N.º 2144570 SSP/MT – este indicado no certame em apreço (TP 008/2020), na qualidade de responsável técnico.

Como é cediço, a capacidade técnica operacional da pessoa jurídica é obtida através dos Atestados de Capacidade Técnica e/ou Acervo Técnico, devidamente registrado no CREA, dos profissionais responsáveis técnicos de nível superior pertencentes ao quadro permanente da empresa(ou a ela vinculados), de acordo com a Resolução nº 1.025/2009 do CONFEA que, em seu artigo 48, define ciaramente o que é a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica (capacidade técnico-operacional), conforme abaixo **colacionado:**

**CAPÍTULO II**

**DO ACERVO TÉCNICO PROFISSIONAL**

*"Art. 48. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico."*

A Licitante/Recorrente, através de seu responsável técnico, possui vasto acervo inclusive de obra igual a do objeto dessa Tomada de Preços que a capacita/habilita ao objeto do certame, na esteira do que se pode inferir dos atestados já colacionados com o envelope documento/habilitação:

Em que pese o atestado estar em nome da pessoa jurídica distinta da Licitante (Construtora Oliveira da Mata), o que deve ser observado, na essência do documento (atestado) é que este, junto ao respectivo conselho, demonstra que o profissional técnico incumbido da execução dos serviços a serem contratados, o habilita a tal.

É cediço, também, que, desde o ano de 2009, o CREA não registra atestado em nome de pessoa jurídica, por vedação imposta pelo artigo 55 da Resolução nº 1.025/2009 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA:

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

Portanto não se pode falar em exigir atestado de capacidade técnica em nome da empresa licitante registrado no CREA, o que estaria se fazendo uma exigência impossível, uma vez que a entidade fiscalizadora, CREA, não registra CAT em nome de pessoa jurídica, o que não é o caso do presente Edital.

Ressaltamos que o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA) é uma autarquia pública, responsável pela regulamentação das atividades profissionais relacionadas ao serviço contratado. Não estamos tratando de serviços onde não há fiscalização, portanto deverá ser atendido o que a autarquia regulamentadora prescreve, no caso o CONFEA.

Sobre o registro de Atestado de Capacidade Técnica este é regido pelo Art. 57 da Resolução CONFEA Nº 1.025/09, que para ilustrar melhor colacionamos abaixo:

*"Art. 57. É facultado ao profissional requerer o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado contratante com o objetivo de fazer prova de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos."*

Assim, somente o profissional e não a pessoa jurídica poderá solicitar o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado. Devendo o atestado estar em nome do profissional e não em nome da empresa.

É evidente que, a prevalecer o entendimento acolhido pela douta Comissão na ata de 08/07/2020, estar-se-ia restringindo a participação de empresas capacitadas para execução dos serviços limitando a competição, e impedindo possibilidade das empresas com expertise nos serviços de participarem oferecendo melhores preços.

Dessa forma, em respeito ao princípio da legalidade e obediência às normas legais e principalmente à transparência pública e ampliação da disputa entre os licitantes, impera seja observado o artigo 55 da Resolução nº 1.025/2009, para acolher o documento exigido no item 10.4.4.1 (e sub-itens seguintes) em nome de seu responsável técnico.

**DA CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL X CAPACIDADE TÉCNICA PROFISSIONAL**

Cumpre asseverar, quanto a capacidade técnica de uma empresa é comum a exigência da comprovação:

- Capacidade técnica profissional - É a capacidade técnica dos profissionais, responsáveis técnicos, que compõe o quadro da empresa.

O CONFEA, como já alinhavado, é uma autarquia pública, responsável pela regulamentação e julgamento final das atividades profissionais relacionadas à engenharia, então, devem ser observadas as suas regulamentações legais, especialmente no que tange à contratação de serviços de engenharia.

A Resolução nº 1.025/2009 do CONFEA em seu artigo 48, define claramente o que é a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica (capacidade técnico-operacional), conforme abaixo colacionado:

Ao sopesar o artigo 55 - que proíbe a emissão de atestado de capacidade técnica em nome de pessoa jurídica - com o artigo 48, ambos da resolução 1.025/09 do CONFEA, fica visível que a exigência de atestado unicamente em nome da sociedade empresarial/Licitante não observa as prescrições legais que regulamentam a questão, por 02 (dois) motivos:

01- Conforme anteriormente dito, o CREA não registra atestado de capacidade técnica em nome da pessoa jurídica (artigo 55 da resolução 1.025/09 CONFEA);

02- **A capacidade técnica operacional (capacidade de uma pessoa jurídica) é comprovada pela certidão do CREA que comprove a empresa possuir responsáveis técnicos, detentores de acervo técnico registrado no CREA, compatíveis com o objeto contratado, conforme determinado pelo artigo 48 da resolução 1.025/09 CONFEA, supracitada.**

**DA EXIGÊNCIA DE ATESTADO EM NOME DA LICITANTE E DA CAPACIDADE TÉCNICO OPERACIONAL.**

Convém destacar que existem diversas decisões já proferidas quanto ao tema, conforme passaremos a expor.

No caso de serviços de engenharia, o edital deve apenas exigir o atestado de capacidade técnica em nome dos responsáveis técnicos da licitante (capacidade técnico profissional), uma vez que o CONFEA por intermédio da Resolução 317/86, dispõe:

*"Art. 1º - 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 anotada a respectiva responsabilidade técnica nos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.*

***Art. 4º - O Acervo Técnico de uma pessoa jurídica é representado pelos Acervos Técnicos dos profissionais do seu quadro técnico e de seus consultores técnicos devidamente contratados.***

*Parágrafo único - O Acervo Técnico de uma pessoa jurídica variará em função de alteração do Acervo Técnico do seu quadro de profissionais e consultores."*

Na verdade, todo o registro dos atestados, quando da realização de uma obra ou serviços, é feito em nome do profissional e não da empresa, tendo em vista a legislação do CONFEA acima apontada.

A capacidade técnico-operacional da empresa é composta do quadro de profissionais que carregam consigo a experiência profissional adquirida com os trabalhos desenvolvidos.

O Manual de Procedimentos Operacionais para a aplicação da Resolução n°1.025, de 30 de outubro de 2009, elaborada pelo próprio CONFEA, não deixa dúvidas ao dispor que não é possível o registro de atestados de capacidade técnico operacional para pessoas jurídicas, pelo fato de não poder ser emitida CAT (Certidão de Acervo Técnico) em nome de pessoas jurídicas, conforme os trechos transcritos abaixo:

**"CAPÍTULO III**

**(...) 1.5.2. Da capacidade técnico-operacional**

Da leitura do art. 30, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, observamos que inexiste dispositivo legal na Lei de Licitações que obrigue o Crea ao registro do atestado para comprovação da capacidade técnico operacional, uma vez que esta exigência, constante do art. 30, § 1º, inciso II, foi vetada pelo Presidente da República por meio da Lei nº 8.883, de 1994, fundamentado nos argumentos de que esta exigência contrariava os princípios propostos no projeto de lei, como demonstra o extrato do veto abaixo transcrito:

Razões do veto

Assim se manifestou a Advocacia-Geral da União sobre estas disposições:

*"Reconhecidamente, a competição entre possíveis interessados é princípio ínsito às licitações, pois somente ao viabilizá-la o Poder Público pode obter a proposta economicamente mais vantajosa, barateando, assim, os preços de suas obras e serviços. Ora, a exigência de "capacidade técnico-operacional", nos termos definidos no primeiro dos dispositivos supra, praticamente inviabiliza a consecução desse objetivo, pois segmenta, de forma incontornável, o universo dos prováveis competidores, na medida em que, embora possuindo corpo técnico de comprovada experiência, uma empresa somente se habilita a concorrer se comprovar já haver realizado obra ou serviço de complexidade técnica idêntica à que estiver sendo licitada. Impõem-se, assim, expungir do texto os dispositivos em foco, que, por possibilitarem possíveis direcionamentos em proveito de empresas de maior porte, se mostram flagrantemente contrários ao interesse público. (...)"*

Apesar do veto, contudo, é praxe os editais de licitação exigirem a comprovação da capacidade técnico-operacional das empresas, muitas

9

vezes solicitando a emissão da CAT em nome da empresa contratada, situação que apenas dificulta a participação das empresas nos certames.

De maneira que a determinação do CONFEA, do CREA, do TCU e da AGU, por ser impossível registrar no CREA um atestado de capacidade técnica em nome da licitante pessoa jurídica, deve-se somente exigir o ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA EM NOME DO RESPONSÁVEL TÉCNICO DA LICITANTE.

A Lei nº 8.666/93, em seu artigo 30, estipula que:

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

*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;*

*1 - 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:*

*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;"*

Ora, no caso de serviços de engenharia, qualquer exigência que não esteja previsto na Lei, configura ilegalidade e inobservância da norma.

Assim, quanto à qualificação técnica em serviços de engenharia, cabe à contratante apenas exigir o que está prescrito na Lei, qual seja, **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA EM NOME DOS RESPONSÁVEIS TÉCNICOS DA LICITANTE**, não podendo, portanto exigir atestado de capacidade técnica em nome da licitante. A exigência de atestado de capacidade técnica em nome da licitante configura uma exigência não prevista na norma. Ademais, por falta de previsão legal que autorize o administrador fazer a referida exigência, constar no edital a

9

exigência em questão gera nulidade dos atos subsequentes face à inobservância da norma.

Desta feita, a exigência de atestado de capacidade técnica em nome da licitante, configura uma exigência editalícia restritiva da competição, nos termos do art. 3º, §1º,inc. I da Lei 8.666/93.

Com efeito, proclama o mencionado artigo:

*"§1º do art. 3º. É vedado aos agentes públicos:*

*I-admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabelecem preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede, ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato"*

Ora, a resolução do CONFEA é do ano de 2009. A Recorrente possui registro no CREA desde 2017.

Ademais, como já asseverado, a empresa Recorrente, com o objetivo de se adequar às normas legais, para participar em licitações, efetuou gastos e investimentos, capazes de atender ao serviço licitado, não podendo, assim, ser desprestigiada com a mantença da decisão de inabilitá-la por uma razão não amparada pela lei.

A Lei nº 8.666/93, prescreve que, para fins de comprovação de capacidade técnica, as exigências deverão limitar-se à comprovação de capacidade técnica dos responsáveis técnicos da licitante, devendo ser respeitada esta limitação. A ilegalidade de apresentação de capacidade técnico-operacional, além de latente, no presente caso, já foi objeto de apreciação por órgão colegiado Federal, conforme jurisprudência abaixo:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO - CAT. INABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA COMPROVADA. ILEGALIDADE.*

*I - Em sendo a certidão de acervo técnico - CAT documento hábil a comprovar a qualificação técnica do licitante, não se afigura legítima, na espécie, a inabilitação da impetrante, em razão da ausência de apresentação de atestado de capacidade técnico operacional, na espécie*

*II - Apelação e remessa oficial desprovidas. Sentença confirmada. (AMS 0000217-73.2009.4.01.4200 / RR, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.848 de 30/08/2013)"*

Mesmo se fosse permitido por lei exigir a comprovação de capacidade técnico-operacional, no caso de serviços de engenharia, conforme regulamentação, esta deveria ser comprovada pelo conjunto de profissionais que compõe o quadro técnico da empresa (conforme CONFEA) e não por meio de apresentação de atestados.

Por todo o exposto, manter a inabilitação da Recorrente, nos moldes do que consta da ata de resultado da fase de habilitação, não procedeu, a Douta Comissão, com o costumeiro acerto, incorrendo em severo julgamento em prejuízo, inclusivo, a todos os princípios basilares de direito e, sobretudo, da lei específica (8.666/93).

Há que salientar ainda, que Administração Pública deve buscar o maior número de participantes nos procedimentos licitatórios visando adjudicar a proposta mais vantajosa

É certo que a exigência da qualificação técnica visa atender aos interesses da Administração Pública a fim de selecionar licitante que tenha, efetivamente, capacidade de executar futuro contrato.

Tal exigência, se consubstancia, portanto, num meio de se aferir a capacidade da licitante. Não pode, de forma alguma, transformar-se numa "trincheira" que tem por escopo unicamente excluir do certame licitantes que demonstram, por todas as demais formas (outros documentos, etc.) que possuem tal requisito.

Com efeito, a licitante demonstrou, por todas as demais documentações acostadas ao certame – notadamente no envelope 01 (um) – que possui e atende a capacidade técnica exigida para o certame.

Como já dito, é imperioso que se tenha como norte na hora da apreciação e avaliação das licitantes, primeiramente atender aos princípios da licitação e não ficar atentando para o formalismo que, muitas vezes, privam a Administração Pública da melhor contratação.

Como bem lecionado o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, obra licitação e contrato administrativo, ed. Malheiros, p. 27, verbis

*" O principio do procedimento formal, todavia, não significa que a Administração deva ser "formalista" a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes."*

9

E acrescenta ainda o mestre:

*"A regra é a dominante nos processos judiciais : não se decreta nulidade onde não houve dano para qualquer das partes – pas de nullité sans frief, no dizer dos franceses."*

Assim, é evidente que, ao apreciar a documentação desta empresa, certamente o zelo que norteiam os atos de Vossas Senhorias e a benemérita avaliação que sempre fazem nos casos que lhes são expostos, foi prejudicada por, talvez uma questão de tempo, em face das grandes e valorosas tarefas desempenhadas em vários setores pelos membros desta comissão, os privou de fazer uma melhor avaliação, vindo, por conseqüência, a proferir, precipitadamente, tal decisão.

É cristalino, que o julgamento da documentação apresentada pela recorrente, conforme nota-se na ATA, é nula de pleno direito, como demonstrado, não encontra fundamentação suficiente para inabilitá-la. A documentação da recorrente é incontroversa e atende todas as exigências legais.

A documentação apresentada pela recorrente é robusta e atende satisfatoriamente aos requisitos básicos exigidos no edital, e demonstra seriedade, é firme, e concreta com conteúdo bem determinado. Portanto, não merece guarida a decisão da r. Comissão de Licitação, vez que, a recorrente, apresentou documentação que não omitiu qualquer ponto.

No caso, a Administração deve ter cautela para que um excessivo rigorismo formal não venha redundar em prejuízo dela própria, com a inabilitação de uma empresa sólida e respeitável.

A fase de habilitação e posteriormente a de propostas visa elidir do processo, a escória eventualmente existente, e não pode estender à pessoas idôneas que tem apenas o nobre interesse de colaborar com a Administração, oferecendo a proposta mais vantajosa.

Na jurisprudência encontramos, o voto do Excelentíssimo Ministro Adhemar Paladim Ghisi, nos autos do Processo na TC 006.029.95.7, cujo teor, é o seguinte:

*"Nas fases de habilitação e proposta a comissão de licitação não deve confundir o procedimento formal inerente ao processo licitatório com o formalismo, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias, e cujo desatendimento, por sua irrelevância, não venha a causar prejuízo à administração ou aos licitantes".*

Diante das exposições retro, não nos resta outra expectativa senão o de ver nosso recurso provido por esta respeitável comissão, pelo que então, passamos a pedir.

**DO PEDIDO**

Por todo o exposto, e confiante na benemérita compreensão dessa justa autoridade julgadora e/ou comissão, pedimos:

1 – Seja julgado procedente o presente recurso, dando-lhe total provimento, para habilitar a recorrente e declarar apta a participar da segunda fase do procedimento, ou seja, abertura de propostas, revendo, assim, a r. decisão que inabilitou-a com base no descumprimento ao item 10.4.4.1(...) do Edital (atestado de capacidade técnica operacional...);

2 – Determinada, desde logo, o efeito suspensivo, nos moldes do artigo 109, parágrafo 2° da Lei 8.666/93, de todo o procedimento licitatório de Tomada de Preços N° 008/2020;

3 – A notificação dos interessados, a teor do artigo 109, parágrafo 3° da lei regulamentadora;

4 – Que, por ocasião da certa reconsideração a ser feita por essa comissão, seja republicado a nova lista de HABILITADOS do presente certame;

5 – Na remota hipótese de não se ver tal decisão reconsiderada, que forneça cópia de todo o procedimento licitatório, do início até a presente data, para subsidiar posterior procedimento judicial, e que seja remetido à autoridade superior, conforme definido dentro do regulamento desse órgão, para conhecimento e posterior deliberação.

Na expectativa de que tudo se resolva administrativamente, sem a necessidade de se buscar a tutela jurisdicional, e, tudo por ser questão de direito e de se fazer a mais lídima Justiça!!!

Nestes termos, Pede Deferimento.

Primavera do Leste – MT, 14 de julho de 2020.

SANDRO OLIVEIRA DA MATA EIRELI - EPP
CNPJ: 09.666.823/0001-25
SANDRO OLIVEIRA DA MATA
CPF: 848.983.721-04
RG: 1200339-5 SSP/MT

DA MATA CONSTRUTORA EIRELI – EPP
CNPJ: 08.617.758/0001-85
AVENIDA BRASIL Nº 147 CENTRO – POXORÉU – MT
EMAIL: damataconstrutoraeireli@gmail.com