

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

- Estado de São Paulo -

Processo Administrativo nº 34.724/2022 – Pregão Eletrônico E-113/2022.

Taboão da Serra, 28 de fevereiro de 2023.

Vistos, relatados e discutidos:

Tratam-se os autos de Recursos Administrativos apresentados, tempestivamente, pelas empresas SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA, URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA e CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, em face das r. decisões de inabilitação.

Consta nos autos que as recorrentes foram inabilitadas, em síntese, pelos seguintes motivos: (i) Soluções Serviços Terceirizados Ltda - “não juntou os documentos de habilitação”; (ii) Urban Obras e Comércio Ltda - “A empresa não apresentou todos os Atestados de Vistoria Individualizado dos locais indicados no Anexo VIII”; (iii) Construserra Construções Ltda - por ter apresentado “atestados de capacidade técnica” e “certidão de acervo técnico” de outra empresa.

O D. Pregoeiro, motivadamente, manteve as decisões proferidas em sessão ocorrida em 30/01/2023.

Em relação às decisões dos Recursos das empresas Soluções Serviços Terceirizados Ltda e Urban Obras e Comércio Ltda, o D. Pregoeiro manteve as decisões exaradas em sessão pública amparadas, em síntese, no princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Já, em relação à decisão do Recurso da Construserra Construções Ltda, o D. Pregoeiro, em atendimento ao princípio da indisponibilidade do interesse público, manteve a decisão de inabilitação proferida em sessão, mas por motivos fundamentados no Acórdão nº 1246/20 – TCU- PLENÁRIO.

Os autos, nesta data, vieram à decisão. Presentes estão os pressupostos recursais, tempestividade e interesse recursal. Pois, bem!

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório se mostra corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias; impondo à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

Desta feita, ao contrário do que pretendeu demonstrar as recorrentes, não se trata de excesso de formalismo, mais sim de simples cumprimento do caderno licitatório.

Em relação às alegações da empresa Construserra Construções Ltda, de que há a possibilidade de transferência de acervo técnico entre empresas e, conseqüentemente, toda a experiência profissional adquirida, entendo, com base na Jurisprudência e Normas citadas pela Recorrente, que, *s.m.j.*, existe viabilidade jurídica na transferência de Acervos Técnicos, conferindo à empresa sucessora a Qualificação Técnica compreendida nos referidos documentos.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA

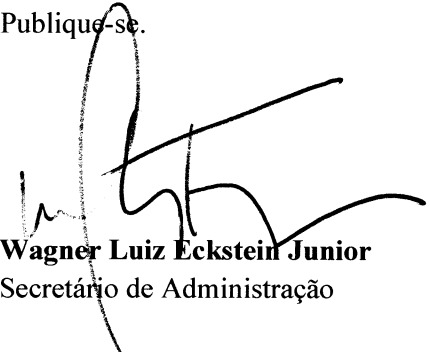
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

- Estado de São Paulo -

Porém, em atendimento ao princípio da indisponibilidade ao interesse público, o D. Pregoeiro compareceu diligentemente aos autos com as informações do processo licitatório: Tomada de Preços T-09/18, p. a. nº 38.744/15, no qual a empresa Serracon Construção Ltda fora apenada com a sanção do art. 87, inciso III da Lei 8.666/93. Ato contínuo, com base no didático Acórdão nº 1246/20 – TCU-PLENÁRIO, o D. Pregoeiro considerou há a possibilidade de extensão dos efeitos da penalidade aplicada a empresa SERRACON CONSTRUÇÕES LTDA à empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, inviabilizando, portanto, a aceitação do supracitado Atestado de Capacidade Técnica, conforme Despacho do D. Pregoeiro, o qual **FILIO-ME NA SUA INTEGRALIDADE.**

Isto posto, julgo IMPROCEDENTES os Recursos apresentados pelas empresas SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA, URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA e CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, determinando, por conseguinte, o prosseguimento do certame, nos moldes da Lei nº 10.520/02 c.c a Lei nº 8.666/93.

Publique-se.



Wagner Luiz Eckstein Junior
Secretário de Administração



DESPACHO DO PREGOEIRO

Pregão E-113/2022 - Processo nº 34.724/2022.

OBJETO: RP - "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA SERVIÇOS CONTINUADOS DE MANUTENÇÃO PREDIAL PREVENTIVA E CORRETIVA EM PRÓPRIOS PÚBLICOS MUNICIPAIS E EM PRÉDIOS PRÓPRIOS E LOCADOS".

Trata-se de RAZÕES Administrativas apresentadas, tempestivamente, conforme Edital, no Portal de Licitações "Compras BR", pelas empresas: CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA; SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA; e URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA, parte integrante deste Despacho.

1) DAS RAZÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.

A empresa SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA insurge-se contra a sua inabilitação, em sessão de reabertura de 30/01/2023. Conforme sessão, a referida empresa foi inabilitada pelo seguinte motivo: "não juntou os documentos de habilitação". Em síntese, a recorrente alega que, pela leitura do Edital, os licitantes deveriam apresentar a documentação de habilitação "após a etapa de lances" conforme "disposto no item 6.22 e 9.1 do Edital". Alega que não houve cumprimento ao disposto em Edital e para corroborar a alegação de que houve violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expõe dispositivos de lei e trechos de textos doutrinários.

2) DAS RAZÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA.

A empresa URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA insurge-se contra a sua inabilitação, em sessão de reabertura de 30/01/2023. Conforme sessão, a referida empresa foi inabilitada pelo seguinte motivo: "A empresa não apresentou todos os Atestados de Vistoria Individualizado dos locais indicados no Anexo VIII". Em síntese, a recorrente alega que,

3) DAS RAZÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA.

A empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA insurge-se contra a sua inabilitação, em sessão de reabertura de 30/01/2023. Conforme sessão, a referida empresa foi inabilitada por ter apresentado "atestados de capacidade técnica" e "certidão de acervo técnico" de outra empresa. Em síntese, a recorrente alega que a comprovação de sua qualificação técnica está fundamentada "através do Acórdão nº 2.444/12 do TCU", alega também, que esta municipalidade, em decisões administrativas anteriores, aceitou "transferência de capacidade



Prefeitura Municipal de Taboão da Serra

ESTADO DE SÃO PAULO

técnica” para fins de habilitação. E para corroborar a alegação de que a inabilitação fundamentou-se em *“interpretação excessivamente formalista”* a empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA discorre os fundamentos jurídicos que embasariam, em tese, que os atestados apresentados, em nome da empresa SERRACON CONSTRUÇÕES LTDA seriam válidos para fins de sua habilitação, os quais, destaco, em síntese, que: O Contrato Social foi atualizado, atestando que o atual sócio e responsável técnico transferiu para a CONSTRUSERRA toda a sua experiência profissional, bem como Relação de Certidões de Acervo Técnico e de Atestados de Capacidade Técnica; Com base na Resolução nº 1025/09 do CONFEA: *“A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.”*; E colaciona diversas jurisprudências e decisões administrativas desta Administração, as quais considera situações análogas ao ocorrido no Pregão Eletrônico E-113/2022.

É a síntese do necessário.

4) CONCLUSÃO.

4.1 – Das razões apresentadas pela empresa Soluções Serviços Terceirizados Ltda.

Informamos que, em atendimento ao princípio do instrumento convocatório e o da isonomia, não houve excesso de formalismo, tendo em vista que se trata de licitação na modalidade Pregão e as condições de credenciamento estabelecem que a participação na licitação está condicionada à inserção da documentação exigida no upload de documentos.

4.2 – Das razões apresentadas pela empresa Urban Obras e Comércio Ltda.

Informamos que, em que pese os argumentos da recorrente, no sentido de evidenciar, em tese, a desnecessidade da visita técnica, tal imposição não foi objeto de pedido de esclarecimento ou de impugnação, portanto, presume-se que os proponentes aceitaram as determinações contidas no instrumento convocatório, o qual determina que serão desclassificadas as propostas que não atendam aos requisitos dispostos em Edital. No que tange à escolha da obrigatoriedade da visita técnica, cabe, outrossim, à Administração, no âmbito de seu poder discricionário, de acordo com as suas necessidades e resultados almejados, dimensionar e planejar as características dos procedimentos que serão adotados.

4.3 – Das razões apresentadas pela empresa Construserra Construções Ltda.

Informamos que, para corroborar a legalidade da transferência de acervo técnico entre empresas, a CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA cita o Acórdão nº 2.444/12 do TCU, o qual entende que o referido procedimento é lícito e *“não se configura a inviabilidade jurídica da transação constatada no presente caso”* e, em atendimento à Jurisprudência e as Decisões pretéritas desta Administração, colacionadas na referida peça recursal, entendo, s.m.j, de que há realmente legalidade na transferência de experiência profissional através das certificações



Prefeitura Municipal de Taboão da Serra

ESTADO DE SÃO PAULO

de acervos técnicos da empresa SERRACON CONSTRUÇÕES LTDA para a empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA.

Contudo, em atendimento aos princípios licitatórios, em especial ao da isonomia, da impessoalidade e da indisponibilidade do interesse público, pontuamos que a Prefeitura, s.m.j, estaria incorrendo em erro e estimulando a impunidade ao aceitar documentos que se referem a uma empresa que está apenada com a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com esta Administração. Trata-se da penalidade aplicada a empresa SERRACON CONSTRUÇÃO LTDA em decorrência do processo licitatório: Tomada de Preços T - 09/18, p.a 38.744/15. Conforme informações extraídas do site do TCE/SP, foi aplicada a sanção do art. 87, inciso III da Lei 8.666/93 - suspensão temporária/impedimento de contratar, com a seguinte observação: Inexecução parcial do contrato por falhas e irregularidades na prestação dos serviços, comprometendo a finalidade da contratação.

Conforme alegação da recorrente, com a consolidação do Contrato Social, o atual único sócio e engenheiro responsável *“trouxe para a empresa Construserra todas as suas experiências profissionais adquiridas ao longo da sua vida profissional, através das certificações de acervos técnicos emitidos em seu nome”*. Pois bem, entendemos que se não podemos contratar com a empresa SERRACON CONSTRUÇÕES LTDA, em virtude da penalidade imposta, não há razões para se estabelecer relação administrativa com a empresa que herdaria *“todas as suas experiências profissionais adquiridas ao longo da sua vida profissional”* de empresa apenada.

Informamos que há jurisprudência pacífica no Tribunal de Contas da União no que diz respeito a EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SANÇÃO À EMPRESA SUCESSORA, dentre os quais, cito o elucidativo Acórdão nº 1246/20 – TCU-PLENÁRIO. No referido Acórdão, a “UNIDADE TÉCNICA” do referido Tribunal, manifestou-se em relação a suposta fraude à licitação, configurada pela transferência de acervos técnicos de uma empresa apenada para uma outra, pois haveria:

*“...**indícios robustos da relação entre essas empresas**, que seriam ou teriam sido integrantes do denominado Grupo MPE, como: **a própria nomenclatura, a localização no mesmo edifício apesar de andares diferentes**, o mesmo contador, o mesmo domínio do endereço de e-mail dos sócios (@grupompe.com.br), **além de sócios em comum em determinados momentos**, conforme consulta às bases de dados da Administração Pública (peça 4, por exemplo). (...)”*

44. Chama a atenção que todas as transferências de acervo técnico ocorreram a título gratuito, demonstrando que as duas empresas estavam sob um comando coordenado, pois não há porque uma empresa transferir sem ônus para outra seu acervo técnico sem que haja uma relação de interdependência entre ambas.

VI

45. Como visto, a jurisprudência desta Corte sinaliza que são considerados fraudulentos os atos praticados depois da aplicação



da penalidade restritiva de direito, os quais indicam o intento de objetivo de burlar a aplicação da sanção administrativa.

46. Nada impede, contudo, que a fraude ocorra antes da aplicação da sanção, quando os sócios/administradores, cientes dos ilícitos cometidos e das consequências potencialmente daí advindas, procurem se resguardar esvaziando a empresa utilizada para o cometimento dos ilícitos e operacionalizando uma outra sem as máculas da anterior.

47. Entendimento diverso estimularia sobremaneira a impunidade e a prática de ilícitos, pois bastaria determinada pessoa jurídica cometer uma série de fraudes em licitações e, na sequência, antes mesmo de qualquer início de apuração dos fatos, transferir suas atividades para uma sucessora, a qual estaria imune à persecução estatal.(...)

Conclusão

51. Entende-se que as análises anteriores apresentam robusto conjunto comprobatório da ocorrência de fraude, enquadrando-se na descrição do excerto do Acórdão 2.218/2011-TCU-1ª Câmara (Relator Ministro José Múcio Monteiro):

3. **Presume-se fraude** quando a sociedade que procura participar de certame licitatório possui objeto social similar e, cumulativamente, ao menos um sócio-controlador e/ou sócio-gerente em comum com a entidade apenada com as sanções de suspensão temporária ou declaração de inidoneidade, previstas no inciso III e IV do art. 87 da Lei 8.666/93." (Grifamos).

Ato contínuo, os eminentes Ministros do TCU proferiram o voto e entenderam que houve sucessão fraudulenta e que caberia a extensão dos efeitos da penalidade à empresa sucessora, conforme excertos abaixo:

32. Outro exemplo de norma que **atribui efeito expansivo a sanções é a Lei 13.303/2016**, a qual dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública e da sociedade de economia mista. Assim, por exemplo, a norma, em seu art. 38, estabelece que estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela empresa pública ou sociedade de economia mista a empresa:

a) constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;

b) cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;

c) que tiver, nos seus quadros de diretoria, pessoa que participou, em razão de vínculo de mesma natureza, de empresa declarada inidônea. (...)

35. Ou seja, em estando determinada empresa impedida de participar de licitações públicas, seus sócios/administradores constituem uma outra sociedade empresária com o objetivo específico de continuar as atividades da primeira sem as restrições que a acometiam, com evidente intuito de fraude.



Prefeitura Municipal de Taboão da Serra

ESTADO DE SÃO PAULO

36. Trata-se de vício de simulação, mediante a utilização de pessoa interposta, que acarreta a nulidade dos negócios jurídicos, nos termos do art. 167 do Código Civil.

37. Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça possui o seguinte entendimento:

*“A constituição de nova sociedade, com **o mesmo objeto social**, com os mesmos sócios e com **o mesmo endereço**, em substituição a outra declarada inidônea para licitar com a Administração Pública Estadual, com **o objetivo de burlar a aplicação da sanção administrativa**, constitui abuso de forma e fraude à Lei de Licitações Lei nº 8.666/93, de modo a possibilitar a aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica para estenderem-se os efeitos da sanção administrativa à nova sociedade constituída.*

***A Administração Pública pode, em observância ao princípio da moralidade administrativa e da indisponibilidade dos interesses públicos tutelados**, desconSIDERAR a personalidade jurídica de sociedade constituída com abuso de forma e fraude à lei, desde que facultado ao administrado o contraditório e a ampla defesa em processo administrativo regular. (...)*

40. Em suma, na hipótese de sucessão fraudulenta cabe estender à sucessora os efeitos da sanção de inidoneidade aplicada à sucedida. (Grifamos).

Considerando a verossimilhança das condutas das empresas SERRACON CONSTRUÇÕES LTDA e CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA com o que foi exposto no supracitado Acórdão, em especial pelo relacionamento que as referidas empresas estabelecem entre si, conforme se constata na documentação apresentada, como por exemplo: 1) A Transferência de Acervo Técnico sem ônus; 2) O mesmo endereço; 3) O mesmo sócio-administrador e engenheiro responsável, entendo que há a possibilidade de extensão dos efeitos da penalidade aplicada a empresa SERRACON CONSTRUÇÕES LTDA à empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, inviabilizando, portanto, a aceitação do supracitado Atestado de Capacidade Técnica.

Isto posto, conheço os recursos apresentados pelas empresas SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA, URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA e CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, por serem tempestivos, mas no mérito, MANTENHO AS DECISÕES DE INABILITAÇÃO, proferidas em sessão ocorrida em 30/01/2023, as quais submeto ao sr. Secretário de Administração para julgamento do recurso.

Taboão da Serra, 28 de fevereiro de 2023.

Valdir Torquato Carneiro de Souza
Pregoeiro

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TABOÃO DA SERRA – SP

Ref.: Pregão Eletrônico Nº E-113/2022
Processo Administrativo nº 34.724/2022

SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob n.º 09.445.502/0001-09, com sede na rua Ivaí n.º 202, Tatuapé, São Paulo/SP, vem mui respeitosamente à presença de V. Sas., por seu procurador ao final indicado, com fundamento no artigo 4º, inciso XVIII, da Lei do Pregão nº 10.520/2002, apresentar, tempestivamente, suas

RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da r. decisão que decretou a sua inabilitação no certame citado em epígrafe, fazendo-o nos termos das razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE

A presente encontra-se embasada no art. 4º, XVII, da Lei Federal 10.520/02, que assim determina:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

[...]

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Da mesma forma o edital de licitação em comento também previu a mesma regra no seu item 11.2

11.2 - Havendo interposição de recurso, na forma indicada no subitem 11.1, se aceito, o Pregoeiro, por mensagem lançada no sistema, informará aos recorrentes que poderão apresentar memoriais contendo as razões de recurso, no prazo de 03 dias úteis após o encerramento da sessão pública, e às demais licitantes que poderão apresentar contrarrazões, em igual prazo, os quais começarão a correr do término do prazo para apresentação de memoriais.

Considerando que o prazo para apresentação das razões recursais encerra em 02.02.23, resta hialina a tempestividade da presente, motivo pelo qual deve ser **RECEBIDA** e devidamente **PROCESSADA**, e como se verá a seguir, **INTEGRALMENTE PROVIDA**.

2. SÍNTESE FÁTICA

O Município de Taboão da Serra instaurou procedimento licitatório, na modalidade Pregão Eletrônico, do tipo menor preço global, o qual tem como objeto a *“contratação de empresa especializada para serviços continuados de manutenção predial preventiva e corretiva em próprios públicos municipais e em prédios próprios e locados”*.

Interessada em participar e quiçá sagrar-se vencedora, esta empresa, doravante denominada simplesmente como Recorrente, separou toda a documentação habilitatória exigida e precificou a prestação de serviço, elaborando sua proposta comercial.

A sessão pública foi realizada no dia e hora conveniados no instrumento convocatório, onde após as etapas de lance e de habilitação, a Recorrente foi inabilitada do certame por não ter apresentado a documentação solicitada, muito embora a interpretação do Edital fosse diversa.

Estes são os fatos que permeiam o referido certame, sendo **IMPERIOSA A NECESSIDADE DE REFORMA DE TAL DECISÃO QUE INABILITOU A RECORRENTE, COMO SE DEMONSTRARÁ A SEGUIR.**

3. DO MÉRITO

A Recorrente foi inabilitada do certame porque *“não juntou os documentos para habilitação”*, conforme consta na ata da sessão pública.

De fato, a Recorrente não apresentou a documentação de habilitação, mas em estrita obediência ao edital, **que determinava que somente a empresa vencedora, ou seja, aquela que apresentasse o menor preço, deveria apresentar a documentação de habilitação, em momento oportuno.**

Vejamos o que determina o item 6.22 do Edital:

6.22 - Os documentos relativos à habilitação da **Empresa vencedora** (comprovação de autenticidade), deverão ser encaminhados em originais ou por cópia autenticada por cartório competente, no prazo máximo de 03 (três) dias úteis, contados da data da sessão pública virtual, juntamente com a proposta de preços realinhadas ao valor final do certame, os quais deverão ser remetidos ao Pregoeiro ou Equipe de Apoio, em envelope devidamente lacrado com os seguintes dizeres.

Pela leitura do Edital, depreende-se que, no presente certame, as empresas licitantes deveriam realizar sua inscrição e credenciamento no sistema, acompanhada dos seguintes documentos:

3.2 - A participação no pregão está condicionada obrigatoriamente a inscrição e credenciamento do licitante, até o limite de horário previsto no edital, e deverá ser inserido no sistema acompanhado dos seguintes documentos (em pdf):

3.2.1 - Proposta comercial não identificada com todas as especificações do objeto da licitação;

3.2.2 - inserção no sistema do valor inicial do item e a respectiva marca do produto (se for o caso digitar “nome da marca do fornecedor”);

3.2.3 - inserção da documentação exigida no upload de documento

Ou seja, inicialmente as licitantes deveriam apresentar somente a **proposta comercial** e, de acordo com o item 6 do Edital, após a etapa de lances, o sistema informaria a proposta de **menor preço**.

Apresentada a proposta de menor preço, **a licitante que a apresentou seria convocada para apresentar os documentos de habilitação**, conforme disposto no item 6.22 e 9.1 do Edital:

9.1 - A documentação a ser apresentada para fins de HABILITAÇÃO, deverá ser por cópias autenticadas ou originais **conforme cláusula 6.22**, deverá ser a seguinte:

Ou seja, de acordo com o instrumento convocatório, **NÃO ERA NECESSÁRIO QUE TODAS AS LICITANTES APRESENTASSEM A DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO, MAS TÃO SOMENTE AQUELA QUE FOSSE DECLARADA VENCEDORA E APÓS CONVOCAÇÃO PARA TANTO.**

A inabilitação da Recorrente por não ter apresentado os documentos de habilitação é descabida, visto **que a empresa tão somente seguiu as orientações do Edital, não havendo para ela a obrigação de apresentar documentos de habilitação antes que sua proposta fosse declarada a de menor preço.**

Caso fosse constatado que a Recorrente apresentou proposta com menor preço, esta deveria ter sido convocada para apresentar seus documentos de habilitação ao invés de ser simplesmente declarada inabilitada.

Nesse sentido, faz-se mister destacar a necessidade primordial do respeito ao princípio basilar do direito administrativo nos processos licitatórios, no que tange à vinculação ao edital, sendo certo que tal princípio tem supedâneo no art. 41 da Lei 8.666/93, como se vê:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”
(grifo nosso)

A Administração tem o **DEVER** de respeitar aquilo que foi estabelecido pelo diploma editalício, não podendo, de forma alguma, esquivar-se das regras preliminarmente estabelecidas.

Tal princípio não é mera conveniência ou simples prerrogativa legal que pode ser facilmente descartada. Jaz aqui a fundamentação exordial de todo e

qualquer certame. Jamais poderia se falar no desrespeito a tal princípio, este está atrelado a, praticamente, todos os demais princípios arrolados pela legislação, doutrina e aceitos pela jurisprudência, a Isonomia e o Julgamento Objetivo são exemplos de princípios adstritos diretamente àquele.

No dizer preciso do saudoso Hely Lopes Meirelles (in direito administrativo brasileiro, 19ª ed., Ed. Malheiros, pg. 260)

*“Edital – como lei interna da licitação vincula inteiramente a administração e os proponentes”
(na mesma obra, págs. 262 e 272)*

“O julgamento das propostas é ato vinculado às normas legais e ao estabelecido no edital, pelo que não pode a administração desviar-se do critério fixado, desconsiderando os fatores indicados ou considerando outros não admitidos, sob pena de invalidar o julgamento...”

“(...) julgamento regular é o que se faz em estrita consonância com as normas legais pertinentes e aos termos do edital, pois não é ato discricionário, mas vinculado”

E na mesma obra (pg. 249/250):

“Vinculação ao edital – a vinculação ao edital é o princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse a forma e o modo de participação dos licitantes e, no julgamento se afastasse do estabelecido ou admitisse documentação ou proposta em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação e como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu”

Maria Sylvia Zanella di Pietro (in direito administrativo, 4ª ed., Ed. Atlas, pg. 255).

“Daí a afirmação a qual o edital é a lei da licitação e, em consequência, a lei do contrato. Nem a Administração pode alterar as condições, nem o particular pode apresentar propostas ou documentação em desacordo com o exigido no ato de convocação sob pena de desclassificação ou inabilitação, respectivamente

Toshio Mukai (In Licitações, Ed. Forense, 1ª ed., pg. 44)

“Qualquer condição levada em conta pela comissão, fruto de errônea e distorcida interpretação daquelas previstas no edital, é motivo para invalidação do julgamento”

Lembramos o feliz comentário do ilustre professor Marçal Justen Filho em sua obra (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 7ª ed., pg. 360/361).

“Aquele que não apresenta os documentos ou os apresenta incompletos ou defeituosos descumpra seus deveres e deverá ser inabilitado”

Celso Antonio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, 8ª ed., Ed. Malheiros, pg 355).

“O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma em observação feliz, que é sua lei interna. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art. 41). Embora não seja exaustivo, pois normas anteriores e posteriores o contemplam, ainda que não reproduzidas em seu texto, como bem diz Hely Lopes Meirelles, o edital é a matriz da licitação e do contrato; daí não se pode exigir ou dividir além ou aquém do edital”

A jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo é no mesmo sentido. Vejamos.

*"MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. ATO DO PREGOEIRO. HABILITAÇÃO DE LICITANTE EM DESACORDO COM O EDITAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. **O Edital como "lei interna" da licitação deve sobrepor-se aos interessados de forma a assegurar a lisura, transparência e isonomia no que diz respeito ao cumprimento dos seus requisitos e exigências, tudo direcionado ao interesse público.** Recurso não provido."*

(TJ-SP - APL: 00048699420098260000 SP 0004869-94.2009.8.26.0000, Relator: Camargo Pereira, Data de Julgamento: 29/07/2014, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 08/08/2014)

A apresentação de toda documentação, tanto para a classificação da proposta quanto para a habilitação, na forma discriminada no ato convocatório é peremptória a todos os licitantes, face à isonomia que deve prevalecer nos trabalhos.

Com efeito, se assim não fosse, **a Administração estaria privilegiando a incúria e tratando com desigualdade** aqueles que houveram, por bem, cumprir com todas as exigências selecionadas no edital.

Assim, uma vez que a Recorrente cumpriu exatamente o que estava disposto no Edital, não há razão para sua inabilitação, visto que apenas a empresa vencedora, após três dias, deveria apresentar os documentos de habilitação.

4. DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer-se o recebimento da presente razão de **RECURSO ADMINISTRATIVO**, eis que tempestiva, e seu regular processamento, para que no mérito, seja-lhe dado **INTEGRAL PROVIMENTO**, com a consequente modificação da decisão proferida, **HABILITANDO** a empresa Recorrente do certame em comento, retomando as fases seguintes com a sua participação.

Não sobrevindo este entendimento, requer-se o encaminhamento para a Autoridade Superior competente, para que aprecie seu mérito, sendo esta a única forma de se alcançar a tão almejada **JUSTIÇA!!!**

Nestes termos,
P.E. Deferimento.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2023.

**GUSTAVO
MARTINS DE
GODOY:402
80973802**

Assinado de forma
digital por
GUSTAVO MARTINS
DE
GODOY:4028097380
2
Dados: 2023.02.02
14:26:43 -03'00'

**SOLUÇÕES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.
GUSTAVO MARTINS DE GODOY
RG. 38.775.300-X SSP/SP
PROPRIETÁRIO**

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TABOÃO DA SERRA - SP.**

REF: PREGÃO ELETRÔNICO E-113/2022

PROCESSO 34.724/2022

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA SERVIÇOS CONTINUADOS DE MANUTENÇÃO PREDIAL PREVENTIVA E CORRETIVA EM PRÓPRIOS PÚBLICOS MUNICIPAIS E EM PRÉDIOS PRÓPRIOS E LOCADOS.

URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, sediada na Av. Copacabana, 268 – 24º andar - Bairro Alphaville, CEP: 06472.001, cidade de Barueri, Estado de São Paulo, cadastrada junto ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda - CNPJ/MF sob o nº 18.131.889/0001-01, licitacoes@grupourban.com.br, vem respeitosamente, interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

Pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, salienta –se que nos termos do inciso XVIII do art. 4º da Lei 10.520/2002¹, cabe recurso administrativo no prazo de 03 (três)

¹ Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do

dias da decisão que declare o vencedor em pregão, ao licitante que manifeste a intenção de recorrer.

No caso em tela, a decisão ocorreu em **30/01/2023**, com divulgação no site do pregão e manifestação da intenção de recorrer pela recorrente, cuja contagem inicia-se dia 31/01/2023 (terça-feira) e o **prazo final para apresentação do recurso será dia 02/02/2023 (quinta-feira)**, portanto tempestivo o recurso.

Desta forma, considerando o disposto acima, o prazo legal para apresentação do recurso findará somente em 02/02/2023, sendo a presente peça totalmente TEMPESTIVA, pelo que a RECORRENTE, desde já, requer a sua admissibilidade e processamento.

II – DA NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DO EFEITO SUSPENSIVO.

No que tange às questões procedimentais que envolvem o presente manejo, consoante destacado no preâmbulo deste recurso, desde já requer a RECORRENTE, que **seja aplicado o efeito suspensivo** à presente peça de recurso, com amparo nas disposições do art. 109, § 2º da Lei 8.666/1993², nos estreitos limites legais.

III – RAZÕES DE MÉRITO

recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

² Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

Inicialmente é imperioso destacar que as licitações públicas são realizadas respeitando o que preconiza o art. 3º da Lei 8.666/93, *in verbis*:

“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.”

Desta forma, os agentes públicos devem observar fielmente disposições constitucionais, sendo vedado, por força do § 1º do artigo mencionado, admitir, prever, incluir ou tolerar situações não previstas na legislação, ou dar interpretação diversa da mencionada em lei.

Corroborando o acima comentado, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Decreto-Lei 4.657/1942, disciplina os meios de interpretação e formas para compreensão das Leis e normas brasileiras, bem como, disciplina que ninguém pode alegar desconhecimento da lei para escusar-se de cumpri-la.

“Art. 3º - Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.”

Nesta seara, importante destacar o que preconiza o inciso II do art. 5º da Constituição Federal do Brasil de 1988.

“II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”

Neste esteio, temos que o preâmbulo do edital de pregão em comento, expressa em seu item 1. “consideração inicial” que o certame é regido pela Lei 8.666/1993 e suas alterações, pela Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar 147/2014 e demais diplomas legais. *In verbis*

CONSIDERAÇÃO INICIAL

1.1. A presente licitação é regida pela Lei Federal nº. 8.666 de 21 de junho de 1.993 e suas alterações, pela Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006, alterada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014, pela e demais diplomas legais aplicáveis.

Nesta toada, qualquer exigência que esteja em desacordo com a legislação pertinente afronta o princípio da legalidade, em especial o princípio da competitividade e da moralidade administrativa.

Assim sendo, Nobre Presidente e equipe de apoio, não houve a devida observação das disposições previstas em lei, além do entendimento doutrinário e jurisprudencial, tanto do Tribunal de Contas da União, quanto do poder judiciário quanto aos requisitos inseridos no edital.

IV – SÍNTESE DOS FATOS

O certame que ora se ataca, teve sua abertura determinada em edital no dia 24/01/2023 às 9:00h, através de pregão eletrônico por meio do **Compras BR**; às 9:44h do dia 24/01/2023, foi encerrada a sessão de disputa e declarada vencedora a empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA; às 10:12h foi retomado para análise de documentos, sendo declarada vencedora a empresa CONSTRUSERRA, com suspensão da sessão às 10:13h.

Reaberto no dia 26/01/2023 às 10:06h, foi agendado para o dia 30/01/2023 às 9:00h a continuidade do certame, para manifestação de intenção de recurso e correção referente à análise de documento feita no dia da sessão.

Retomado o certame no dia 30/01/2023 às 9:00h, a comissão de licitação decidiu pela inabilitação da empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA (CNPJ: 13.400.860/0001-64), por ter apresentado Atestado de Capacidade Técnica de empresa diversa da sua (CNPJ: 14.710.336/0001-52); também foi inabilitada a empresa classificada em 2º lugar CAPITAL HUMANO OBRAS E SERVIÇOS URBANOS LTDA, por não ter apresentado atestado de vistoria individualizado dos locais indicados no anexo VIII, mesma situação da 3ª colocada ATLÂNTICA CONSTRUÇÕES, bem como da 4ª colocada URBAN OBRAS E COMERCIO LTDA. Por fim, todas as empresas participantes foram inabilitadas do certame.

Desta forma a licitante manifestou intenção de recorrer, o que faz nesse momento.

V – DAS RAZÕES DA REFORMA

É por certo que a administração ao elaborar o edital e seus anexos o fez com zelo, isso porque tem por objetivo contratar proposta comercial mais vantajosa, bem como, cumprir com os princípios da Administração Pública, assim, é nítido que o edital ao exigir dos licitantes as comprovações necessárias e pertinentes, busca não somente transparência e veracidade dos licitantes, como também obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Nessa perspectiva, nota-se que, a recorrente URBAN apresentou os documentos exigidos, de modo que, efetivamente demonstrou possuir

capacidade jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal e trabalhista, cumprindo com os requisitos não tão somente do edital, mas também da Lei.

Em que pese o edital prever a obrigatoriedade de visita técnica nos locais de prestação de serviços, tudo conforme atesta a regra acostada às fls 244, segue o trecho:

Visita técnica será obrigatória com vistas a avaliação dos locais de prestação dos serviços e, caso seja de interesse, **esta deverá ocorrer até o último dia útil anterior à data de abertura da sessão pública**, a qual deverá ser agendada, através do telefone: **(11) 4138-8040(SAS - Maria Aparecida ou José André) / (11) 4107-0110 (SMS - Juliana Santos ou Rosangela)**, indicando o nome do profissional que será designado para realização da visita.

Na data e horário agendados, o Responsável Técnico pela vistoria deverá comparecer na Secretaria Municipal de Saúde ou Assistência Social da Prefeitura de Taboão da Serra, devidamente munido de comprovação de qualquer vínculo com a empresa, ou ainda, de procuração habilitando-o para tais fins.

A vistoria poderá ser acompanhada por funcionário designado pela Secretaria Municipal de Saúde ou Assistência Social, quando necessário para auxiliar na inspeção dos locais onde serão executados os serviços.

Segue os locais para serem realizados vistoria técnica, **entre as 9:00h e às 17:00h, sob previsão de agendamento.**

Verifica-se que a visita é obrigatória e caso seja de interesse deverá agendar, trazendo uma dubiedade na exigência editalícia e ainda informa quais os locais para a realização da vistoria técnica:

- Equipamentos Secretaria de Assistência Social – 22 endereços de prédios;
- Equipamentos Secretaria da Saúde – 13 endereços de prédios;
- E ao final da lista a informação seguinte - print:

***OBS.: Sendo que esses locais compõe apenas uma parte dos Próprios Municipais.**

Voltando ao processo licitatório, na data de abertura das propostas, a empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, apresentou 23 Termos de Vistorias, onde 21 Termos têm carimbo do funcionário ou da unidade; 01 Termo assinado e sem carimbo e 01 Termo sem assinatura e sem carimbo.

Esta por um lapso foi habilitada no certame o que não faz elucidar o edital, uma vez que a lista constante no edital contém 35 unidades municipais. Portanto, esta empresa também deveria ser inabilitada pelo mesmo motivo. Por fim, todas as empresas entram no mesmo entendimento de que poderia ser realizado as visitas por amostragem, ficando sob responsabilidade da empresa.

Esta empresa realizou vistoria em outros prédios por amostragem, conforme pergunta realizada pelo funcionário José André do SAS, se a empresa haveria interesse em ir nos demais, não nos informando que deveríamos pegar os Termos em todas as unidades constantes do edital, mesmo porque documento (Termo de Vistoria) é confeccionado pela empresa e não fornecido pelo município, onde neste caso não há nenhuma informação no edital.

Pasme Ilustre Comissão Licitatória, da mesma forma que o texto editalício fala em que **DEVERÁ** fazer a visita, também entrega a conotação que **PODERÁ**, ou seja, a hermenêutica ficou dúbia, e sem apontar claramente a regra.

Outrossim, existe outra situação inusitada no edital, qual seja: existem 18 secretarias para realizar obras em seus respectivos prédios, e o edital menciona prédios de apenas 2 secretarias (SAS e SMS). (sic!)

Por fim, a determinação da inabilitação por ausência de Termos de vistorias não deverá ser balizadora da capacidade da licitante prestar os serviços, até porque a recorrente possui capacidade técnica suficiente para executar grandes obras, possui capacidade financeira, tendo apresentado toda a documentação necessária para sua habilitação.

O certame em questão pretende a “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA SERVIÇOS CONTINUADOS DE MANUTENÇÃO PREDIAL PREVENTIVA E CORRETIVA EM PRÓPRIOS PÚBLICOS MUNICIPAIS E EM PRÉDIOS PRÓPRIOS E LOCADOS” em diversos prédios públicos, **os quais serão executados quando solicitados, em quaisquer unidades municipais das Secretarias e Órgãos** municipais.

Referidos próprios públicos, se tratam de prédios, os quais não possuem nenhuma complexidade que justificasse a obrigatoriedade da visita técnica determinada em edital, pois, os serviços só serão realizados assim que uma das Secretarias solicitarem, após levantamento dos mesmos no local, trazendo uma imposição desnecessária para este momento. A visita técnica não deve ser determinante da capacidade da contratada em executar os serviços, uma vez que tem total capacidade técnica para tanto.

Além do mais a recorrente efetuou visita em um dos prédios, com amostragem e se responsabiliza pela manutenção e/ou obras nos demais prédios públicos contemplados no certame, cuja não visita, assume total reponsabilidade.

A recorrente não foi a única empresa em visitar apenas um prédio desta municipalidade, ou seja, também entendimento todas as demais licitantes, corroborando esta prática.

Em recente julgado do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TC: 015102.989.17-5 e TC-015142.989.17-7, o Tribunal Pleno, em sessão de 22/11/2017, julgamento do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, assim decidiu:

“Não há razões que amparem a requisição de visita técnica como condição de habilitação no certame em apreço. À toda evidência, a atividade licitada não possui complexidade que justifique a exigência. Aliás, a simplicidade do objeto, responsável por permitir o processamento do certame sob a modalidade pregão e no sistema de registro de preços, é o elemento que igualmente condena a exigência de vistoria dos locais de prestação dos serviços como requisito obrigatório de habilitação.

Procedente a impugnação, deverá a Municipalidade excluir a exigência de visita técnica como requisito de habilitação, retificando os subitens „2.3“ 1 e „6.11.1.5“2 do edital. Poderá, no entanto, tornar a diligência facultativa aos eventuais

interessados e ainda requisitar declaração das interessadas em participar do certame, atestando que detêm condições suficientes para atender à execução do objeto.”

O que determina se a licitante pode ou não cumprir o contrato em sua integridade não é a obrigatoriedade de ser efetuada visita técnica em cada um dos prédios públicos, como determina o edital, mas a sua capacidade técnica e financeira e sua regularidade fiscal e tributária, a qual foi devidamente demonstrada na documentação juntada.

Na mesma toada, julgado do processo TC-012187.989.18-1, julgado pelo conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, prolatou a seguinte decisão:

“Notificada, a Prefeitura defendeu a adoção do sistema de registro de preços, afirmando que o certame não visa à construção de uma nova obra, mas sim a manter, recuperar e conservar aquela já existente. Desse modo, estariam caracterizados serviços de pequenos reparos, nos termos da Súmula nº 32 dessa Corte.

Sustentou referir-se a serviços simples de manutenção e conservação, que dispensariam projetos executivos e/ou estruturais, bastando para a sua execução a designação por meio de croquis das áreas parciais onde serão efetuadas as intervenções.

Prosseguiu arguindo a pertinência da modalidade pregão e do procedimento de registro de preços para a realização de pequenos serviços de engenharia, de manutenção, conservação e pequenos reparos de baixa complexidade.

Quanto à realização da visita técnica, comprometeu-se a excluir a exigência tendo em vista a falta de relevância da diligência para a natureza do objeto licitado.

”

Nesse contexto, antes, chamamos a atenção de vossa senhoria, pois, a visita técnica não é condição *sine qua non* para a habilitação da licitante, cuja condição determinante é a capacidade técnica, a capacidade financeira e a regularidade fiscal e tributária, ambas devidamente cumpridas e comprovadas pela recorrente.

VI – DAS DEMAIS LICITANTES

Note-se ilustre Comissão Licitatória, que as demais empresas licitantes não cumpriram o edital, senão vejamos:

A) CONSTRUSERRA CONSTRUÇOES LTDA., a empresa foi inabilitada, verificou-se que juntou os atestados de capacidade técnica de outra empresa, bem como certidão de acervo técnico CAT, emitida para empresa diversa.

Assim sendo a empresa não consegue se habilitar, eis que apresentou documentos técnicos divergentes do seu nome, bem como juntou contrato de prestação de serviços como pessoa física que consta como proprietário da própria empresa licitante, sendo certo que deixou de atender o requisito do item 9.3.1., “a” (O(s) atestado(s) deverá(ão) estar em nome da empresa licitante), do edital. E também não realizou as vistorias em todos os prédios constantes no edital.

B) CAPITAL HUMANO OBRAS E SERVIÇOS URBANOS LTDA., inabilitado o licitante por não apresentar todos os Atestados de Vistoria Individualizado dos locais indicados no Anexo VIII, bem como deixou de apresentar a exigência do item 9.2.1., “c” (Certidão negativa de débitos tributários mobiliários, relativa ao Município da sede da licitante), do edital.

Porém, a aludida empresa licitante deixou de demonstrar interesse de recurso, o que torna sua inabilitação definitiva.

C) ATLANTICA CONSTRUÇÕES LTDA., inabilitado o licitante por não apresentar todos os Atestados de Vistoria Individualizado dos locais indicados nos Anexos VIII e

II (DECLARAÇÃO DE CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DE HABILITAÇÃO - APRESENTAÇÃO OBRIGATÓRIA PARA TODAS AS LICITANTES , fls. 145), do edital.

Porém a aludida empresa licitante deixou de demonstrar interesse de recurso, o que torna sua inabilitação definitiva.

Note-se Ilustre Comissão Licitatória, as empresas que figuraram como 1ª, 2ª e 3ª colocadas, respectivamente, como acima mencionado, não cumpriram seu mister de sanar as exigências do edital deste aludido certame, o que fica claro, que a recorrente é a única que cumpre o edital em sua totalidade.

VII – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, e conforme os argumentos, dispositivos legais e jurisprudências supra citadas, e porque passível de suprimento, requer-se que esta Ilustre Comissão Licitatória digno-se:

a) Receber o presente RECURSO ADMINISTRATIVO, determinando o seu regular processamento, ao final, ser julgado **TOTALMENTE PROCEDENTE**, com a finalidade de declarar **HABILITADA** a empresa **URBAN OBRAS E COMÉCIO LTDA**, uma vez que atendeu AO EDITAL, conforme as exigências do edital pela lei 8666/93, lei 10.520/22 e, por consequência proceder com os demais atos consecutórios;

b) Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93;

c) Requer seja mantida a inabilitação da empresa **CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA.**, pelos motivos acima mencionados, item VI, “A”.

Barueri (SP), 02 de fevereiro de 2023

SUELI ALVES
NUNES:180515928
32

Assinado de forma digital por
SUELI ALVES
NUNES:18051592832
Dados: 2023.02.02 11:16:11
-03'00'

URBAN OBRAS E COMÉRCIO LTDA

CNPJ: 18.131.889/0001-01

Sueli Alves Nunes

Coordenadora de Licitação

E-mail: licitacoes@grupourban.com.br

**ILUSTRÍSSIMO PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA –
ESTADO DE SÃO PAULO.**

**REF.: RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA O JULGAMENTO DOS
DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO PARA O PROCESSO LICITATÓRIO
PREGÃO ELETRÔNICO Nº. E-113/2022 - PROCESSO ADMINISTRATIVO
Nº. 34.724/2022.**

CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 13.400.860/0001-64, com sede na Estrada Chico Paes, nº. 180, Vila Geni, CEP: 06.853-250, apresentar seu tempestivo **RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA O JULGAMENTO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO PARA O PROCESSO LICITATÓRIO PREGÃO ELETRÔNICO Nº. E-113/2022 - PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 34.724/2022**, pelas razões de fato e de direito abaixo elencadas, abaixo expostas.

Requer o processamento do presente recurso, com sua remessa à autoridade superior, para que proceda ao seu julgamento.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Itapecerica da Serra – São Paulo, 30 de janeiro de 2023.

**FABIO ALVES DA
SILVA:37387126828**

Assinado de forma digital por
FABIO ALVES DA
SILVA:37387126828
Dados: 2023.01.30 20:55:45 -03'00'

**CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA.
CNPJ/MF nº 13.400.860/0001-64**

RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM PREGÃO ELETRÔNICO

Ref. **PREGÃO ELETRÔNICO Nº. E-113/2022 - PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 34.724/2022.**

Recorrente: **CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA.**

ILUSTRÍSSIMO SECRETÁRIO MUNICIPAL DE TABOÃO DA SERRA;

Apesar de reconhecer a competência, honestidade e conhecimento do Ilmo. Pregoeiro, a Recorrente apresenta as razões pelas quais, no caso, sua decisão foi equivocada, merecendo os devidos reparos.

I – PREMILIMINARMENTE:

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a Recorrente manifestou sua intenção de recorrer ao final da sessão de classificação e habilitação, conforme se depreende da respectiva ata, cumprindo o que prevê o art. 4º, inc. XVIII da Lei nº 10.520/2002.

II - DOS FATOS:

No dia 09 de janeiro de 2023 foi lançado o Edital de Pregão Eletrônico nº E-113/2022, visando REGISTRO DE PREÇOS para a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA SERVIÇOS CONTINUADOS DE MANUTENÇÃO PREDIAL PREVENTIVA E CORRETIVA EM PRÓPRIOS PÚBLICOS MUNICIPAIS E EM PRÉDIOS PRÓPRIOS E LOCADOS, do Município de Taboão da Serra.

O recebimento das propostas se iniciou em 09/01/2023 e sua abertura fora marcada para 24/01/2023, sendo esta a data de abertura de lances, marcada para às 09h00m. A Impetrante participou, ofertou o melhor lance, e foi HABILITADA:

PREGOEIRO	24/01/2023 10:12:01	Após análise dos documentos, a empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA foi habilitada. A mesma tem o prazo de 03 (três) dias para apresentar os documentos conforme edital. Após esse período será informado o prazo para recurso aqui pelo chat e pelo Diário Oficial do Estado.
-----------	---------------------	---

Ou seja, neste momento, o pregoeiro analisou a documentação, verificou que estava correta e cumpria todos os requisitos do edital, habilitando a empresa.

Houve o devido envio da documentação, conforme previsto no item 6.22 do edital.

Após isso agendou-se para 30/01/2023, às 09h00m a continuidade da sessão para manifestação de recurso e correção referente a análise de documentos feita no dia da sessão., sendo que, então, nesta ocasião, a empresa foi declarada como inabilitada por:

PREGOEIRO	30/01/2023 09:20:51	Inabilitado o licitante CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA pelo motivo: Ainda em tempo, após revisão dos documentos da empresa CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA, verificou-se que a mesma juntou os atestados de capacidade técnica de outra empresa. A certidão de acervo técnico CAT , também emitida para outra empresa. Assim sendo a empresa está inabilitada..
-----------	---------------------	--

Ocorre que a empresa comprovou sua qualificação técnica por meio do atestado apresentado demonstrando aptidão de obras ou serviços equivalente ou superior e também **demonstrou que recebeu a transferência destes atestados e do responsável técnico, fundamentado através do Acórdão nº 2.444/12 do TCU**, passando conseqüentemente a deter tal capacidade técnica.

Ainda, reitera-se: havia sido dada a habilitação no dia 24/01/2023. O que ocorreu nesses poucos dias? Houve alguma frustração de planos prévios para outra empresa ganhar, em virtude de o melhor preço ter sido oferecido pela Recorrente? É o que parece.

Ademais, em diversas outras licitações, como virá a se demonstrar, o Município de Taboão da Serra adotou referida tese para habilitar outras empresas, em que pese tenha havido até mesmo recurso contra isso.

Ou seja, embora a Recorrente tenha comprovado sua qualificação técnica nos exatos termos requeridos pelo edital, restou inabilitada por decisão manifestamente ilegal, a qual insiste em ignorar a transferência de capacidade técnica, cuja legalidade já foi consagrada pela doutrina e jurisprudência

brasileira, bem como corroborada por decisões administrativas da própria Municipalidade Recorrida!

Senhores, não se aplica um entendimento para uma empresa e outro para diversa. Onde estão os princípios da igualdade e da segurança jurídica? Assim, através do presente, vem requerer a reconsideração da inabilitação da empresa, pois, evidentemente, injusta e ilegal.

III – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

A proposta comercial da Recorrente atende ao Edital e, portanto, atinge o propósito de oferecer à Administração Pública uma oferta de preço séria e eficiente para a realização do objeto licitado.

Com efeito, os documentos apresentados pela Recorrente permitem verificar sem dúvidas que a sua proposta é a mais vantajosa. No entanto e com o máximo respeito, a análise realizada pelo digno Pregoeiro acerca da documentação apresentada pela Recorrente fundamentou se em interpretação excessivamente formalista, em desacordo com o previsto na legislação e jurisprudência pertinente, bem como nos atos praticados pela própria Prefeitura de Taboão da Serra.

Como resultado, a Recorrente foi indevidamente inabilitada, apesar de ter apresentado a proposta mais vantajosa.

A questão posta em xeque pela respeitável Comissão Especial de Licitação resume-se à apresentação de atestados de capacidade técnica em nome de outra pessoa jurídica, visto que, ao reprovar os atestados técnicos apresentados pela Recorrente Construserra, defende o Município que referidos documentos não teriam comprovado a capacidade técnico-operacional da licitante, pertinente à empresa, pois estavam em nome de outra empresa e a CAT emitida também assim o estava.

Ocorre, contudo, que todos esses argumentos carecem de motivação, conforme será demonstrado adiante, sendo medida de rigor a respectiva anulação e conseqüente habilitação da Recorrente.

TRANSFERÊNCIA DE EXPERIÊNCIAS PROFISSIONAIS ATRAVÉS DAS CERTIFICAÇÕES DE ACERVOS TÉCNICOS EMITIDOS PELO CREA-SP:

Veja-se, a empresa Construserra apresentou seu contrato social atualizado, o qual dispõe:

QUARTA – O sócio e responsável técnico **FÁBIO ALVES DA SILVA**, maior, brasileiro, engenheiro civil, devidamente registrado no CREA nº. 5069689997, nascido em 28/03/1989, residente e domiciliado na Rua São Judas Tadeu, nº. 327, apto 03 bloco B, Jordanópolis, Município de Arujá, Estado de São Paulo, CEP: 07.411-165, trará, para a sociedade, todas as suas experiências profissionais adquiridas ao longo de sua vida profissional através das certificações dos acervos técnicos emitidos em seu nome pelo CREA-SP (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo), relacionados no ANEXO I, parte integrante do Laudo de Avaliação e relacionados abaixo, avaliados em R\$ 127.941,68 (cento e vinte e sete mil, novecentos e quarenta e um reais e sessenta e oito centavos), que farão parte do patrimônio e permanecerão a disposição da sociedade, para uso operacional e profissional de maneira plena, enquanto o responsável técnico em questão permanecer no quadro do responsável técnico perante aos CREAs onde a empresa estiver registrada.

a. Relação de Certidões de Acervo Técnico do engenheiro **FÁBIO ALVES DA SILVA**, emitidos pelo CREA-SP:

2620180007363,	2620160005390,	2620160006436,	2620160008371,
2620180000506,	2620180004209,	2620180000637,	2620190008062,
2620190004309,	2620190005558,	2620190006492,	2620210010813,
2620210011218,	2620210011219,	2620210012525,	2620210012882,
2620210012883,	2620220002472.		

Ou seja, o único sócio da Recorrente é o senhor Fábio Alves da Silva. Ele, por sua vez, engenheiro experiente e renomado, trouxe para a empresa Construserra todas as suas experiências profissionais adquiridas ao longo da sua vida profissional, através das certificações de acervos técnicos emitidos em seu nome:

PRIMEIRA – Retira-se da sociedade limitada unipessoal neste ato, a sócia **MEILI MAYRA BRAGA DA SILVA**, já qualificada no preâmbulo deste instrumento, a qual cede e transfere 710.000 (setecentas e dez mil) quotas, no valor nominal de R\$ 1,00 (um real) cada, totalizando R\$ 710.000,00 (setecentos e dez mil reais) ao sócio ora admitido **FÁBIO ALVES DA SILVA**, brasileiro, natural de São Paulo/SP, maior, empresário, casado sob o regime de comunhão parcial de bens, nascido em 28/03/1989, portador da cédula de identidade RG nº 44.884.966 SSP/SP e do CPF/MF nº 373.871.268-28, residente e domiciliado à Rua São Judas Tadeu, nº 327, apto 03 bloco B, Jordanópolis, Município de Arujá, Estado de São Paulo, CEP 07411-165, pelas quais a cedente dá plena, geral e irrevogável quitação, nada mais tendo sobre elas a reclamar, seja a que título for, nem da cessionária nem da sociedade.

Referido documento encontra-se devidamente registrado e aprovado na JUCESP!

Isso tudo baseado na RESOLUÇÃO Nº. 1.025/2009 DE 30 DE OUTUBRO DE 2009 – CONFEA, que assim dispõe:

“(...) Art. 47. O acervo técnico é o conjunto das atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional compatíveis com suas atribuições e registradas no Crea por meio de anotações de responsabilidade técnica.

Parágrafo único. Constituirão o acervo técnico do profissional as atividades finalizadas cujas ARTs correspondentes atendam às seguintes condições:

I - tenham sido baixadas; ou

II - não tenham sido baixadas, mas tenha sido apresentado atestado que comprove a execução de parte das atividades nela consignadas.

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

Parágrafo único. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. (...)”

Ademais, nos termos dos arts. 49 e 55 da mesma resolução, a Certidão de Acervo Técnico – CAT, instrumento que certifica, para os efeitos legais, que consta nos assentamentos do CREA a anotação da responsabilidade técnica pelas atividades consignadas no acervo do profissional, não pode ser emitida em nome de pessoa jurídica.

Senhores, não há dúvidas de que qualquer espécie de bem pode ser integralizado no capital social da sociedade empresária, contanto que seja passível de avaliação pecuniária. O que é o caso em tela.

Com efeito, que a tecnologia é direito patrimonial ninguém duvida, tanto que desfruta de proteção pelo ordenamento jurídico nacional (Lei nº. 9.279/96). Ela faz parte da propriedade imaterial da pessoa jurídica, quantificável economicamente, sendo passível de transferência.

A Lei nº. 9.279/96, contempla a possibilidade de transferência de tecnologia. O Instituto Nacional de Propriedade Industrial editou resoluções a respeito da matéria, tais como a que impõe a discriminação do objeto da transferência, o seu valor e identificação da forma de materializá-la.

Não obstante, adentrando o campo da análise jurídica, cabe lembrar que o Direito não briga com o bom-senso. Muito ao contrário, o bom-senso ingressou no campo do Direito com a designação de princípio da razoabilidade.

O princípio da razoabilidade, na origem, mais que um princípio jurídico, é uma diretriz de senso comum ou, mais exatamente, de bom-senso, aplicada ao direito. Esse "bom-senso jurídico" se faz necessário à medida que as exigências formais que decorrem do princípio da legalidade tendem a reforçar mais o texto das normas, a palavra da lei, que o seu espírito.

Dessa forma, vem sendo admitida nas licitações públicas, **INCLUSIVE NAS OCORRIDAS EM TABOÃO DA SERRA**, com fulcro no princípio da razoabilidade, a transferência de tecnologia realizada entre as empresas, desde que devidamente respaldados pelos correspondentes atos societários previstos na legislação pertinente, como sói ocorrer no presente caso.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal Eros Grau e o Professor Carlos Ari Sundfeld, acompanhado dos também Professores Jacintho Arruda Câmara e Rodrigo Pagani de Souza, em parecer inédito e em artigo publicado, respectivamente, **aditem a transferência de tecnologia envolvendo bens imateriais para fins de comprovação de aptidão técnica em licitações públicas.**

No caso em tela, a questão posta em xeque pelo pregoeiro resume-se a apresentação de atestados de capacidade técnica emitidos em nome de outra pessoa jurídica. **Tais documentos, entretanto, cumprem à risca as exigências legais e edilícias, conforme se viu do contrato social da Recorrente, Construserra.**

Referidos atestados foram integralizados no capital social da Licitante por ocasião do ingresso, em seu quadro societário, do senhor Fábio Alves da Silva, aliás, é ele hoje o único sócio de referida empresa, sendo, também, o seu responsável técnico!

Pois bem! Ao ingressar no quadro de sócios da licitante, o sócio em questão submeteu seu acervo técnico à avaliação especializada que estimou o seu valor em R\$ 127.941,68 (cento e vinte e sete mil e novecentos e quarenta e um reais e sessenta e oito centavos), sendo integrado ao patrimônio da empresa!

Não há dúvidas de que tal operação seja regular e completamente alinhada com a ordem jurídica vigente. Inexiste qualquer vedação legal às operações societárias realizadas: elas contaram com agentes capazes, objeto lícito, possível e determinado e inexistia qualquer forma prescrita ou não proibida para tal.

Ao efetuar a operação de societária em estudo, o sócio ingressante não realizou apenas a integralização de seu acerto técnico no capital social da Licitante, mas foi também, ou seja, integrou todo um corpo técnico especializado!

Logo, o aproveitamento do acervo técnico não decorreu de mera cessão dos atestados dele. Ao contrário: está-se diante de uma complexa e bem estruturada transferência de tecnologia, de *know-how*, realizada entre as partes envolvidas, e que não encontram qualquer óbice no regime jurídico em vigor.

A pactuação realizada é idônea e compatível com o interesse público. Não se trata, como dito, de mera venda ou transmissão de certificados, mas sim de uma operação estruturada, complexa, dividida em etapas, visando a implementação da transferência de *know how*, quadros técnicos, expertise gerencial!

A operação societária que transfere tecnologia, *know how* e acervo técnico é uma necessidade compatível com as dinâmicas do mercado da construção civil.

Senhores, ainda, os atestados apresentados pela Recorrente dizem respeito ao profissional de engenharia, sócio único, que faz parte de seu quadro! Por isso, devem ser considerados válidos para atestar a capacidade técnica e operacional da licitante, uma vez que, nos termos do art. 48 da Resolução 1.025/09 do CONFEA acima citado!

Ademais, nos termos dos arts. 49 e 55 da mesma resolução, a Certidão de Acervo Técnico – CAT, instrumento que certifica, para os efeitos legais, que consta nos assentamentos do CREA a anotação da responsabilidade técnica pelas atividades consignadas no acervo do profissional, não pode ser emitida em nome de pessoa jurídica!

Ou seja, embora seja lícita a exigência de comprovação técnica pelo licitante, especificamente quanto ao Atestado de Responsabilidade Técnica ART ou Certidão de Acervo Técnico CAT, **tais não podem ser exigidos em nome da empresa, mas tão somente dos profissionais a ela vinculados**. E que profissional mais vinculado que o ÚNICO SÓCIO e responsável técnico?

Isto porque, o próprio CONFEA editou resolução na qual veda a emissão de CAT em nome de empresas, explicitando que a mesma 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. Vejamos o disposto no art. 55 da Resolução n. 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.

Neste diapasão, é juridicamente possível que a Administração Pública exija em suas licitações a comprovação tanto de capacidade técnico-profissional quanto técnico-operacional por meio de atestados de experiência anterior fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, nos moldes do § 1º, do art. 30, da Lei de Licitações, desde que sejam os atestados de qualificação técnica-operacional não sejam exigidos em nome da empresa licitante, mas apenas do seu corpo técnico-profissional.

Ainda, traz-se o texto da Lei 8.666/93, na qual fora baseado o edital:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
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;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º 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; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

(...)

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração. (GRIFOU-SE).

O senhor Fábio trouxe todo o seu *know-how* para a empresa através do registro realizado na JUCESP. É o ÚNICO sócio. É o responsável técnico. Como exigir mais que isso? É ilegal! É abusivo!

Em consonância a isto, colacionam-se precedentes jurisprudenciais neste sentido:

Agravo de Instrumento – Mandado de Segurança – Procedimento licitatório – Decisão que concedeu pedido liminar a fim de sustar o andamento do certame e contratação subsequente – Demonstração, pela Municipalidade Agravante, de cumprimento dos requisitos

editais em relação à empresa sagrada vencedora – Capacidade econômico-financeira e itens de habilitação técnica em consonância com o edital – (...) **Note-se que, como antes já descrito, o entendimento deste Relator tem se orientado, de fato, pela desnecessidade de apresentação de CAT registrada em nome da pessoa jurídica licitante para que se cumpra o dispositivo legal. (...) Houve até mesmo a prova da presença de tal profissional nos quadros da empresa licitante (fls. 80/84)** e juntada de relatório analítico elaborado pela Comissão Licitante acerca do cumprimento dos requisitos editais por parte da empresa (fls. 85/87). (...) Afastada a probabilidade do direito que informou a decisão de Primeiro Grau – Agravo provido. (TJ-SP - AI: 20280601720218260000 SP 2028060-17.2021.8.26.0000, Relator: Marrey Unt, Data de Julgamento: 24/08/2021, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 08/09/2021) (GRIFOU-SE).

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. Inabilitação no Pregão Eletrônico nº 002/SUB-IT/2019. Embora inicialmente habilitada e considerada apta a documentação apresentada, houve a desclassificação da impetrante após o julgamento de recurso de empresa concorrente. Considerada descumprida a cláusula 11.6.4b do edital, referente à capacitação técnica-operacional, por não ter apresentado atestado de capacidade técnica em nome da pessoa jurídica licitante, registrado no CREA. **Resolução nº 1.025/09, do CONFEA, que veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico Profissional (CAT) em nome da pessoa jurídica. CAT emitido em nome do engenheiro contratado.** (...) Conjugação conjunta do art. 30, II, §§ 1º e 3º, da Lei nº 8.666/93. Precedentes deste E. Tribunal de Justiça. Sentença reformada. **Inabilitação afastada**, devendo a empresa impetrante prosseguir no certame desde que cumpridora das demais qualificantes. **R e c u r s o p r o v i d o .** (TJSP; Apelação Cível 1040751-86.2019.8.26.0053; Relator (a):Marcelo Semer; Órgão Julgador: 10ªCâmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 5ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 21/09/2020; Data de Registro: 21/09/2020) – GRIFOU-SE

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES. INABILITAÇÃO. **EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA EM NOME DO LICITANTE. APRESENTAÇÃO DE ATESTADO EM NOME DO QUADRO TÉCNICO.** FORMALISMO EXCESSIVO, INJUSTIFICADO, NO CASO CONCRETO. POSTULADO DA PROPORCIONALIDADE. 1) **A exigência em questão diz respeito a apresentação de “atestado de capacidade técnica, em nome da**

licitante” (item 7. 2 – fls. 33). O atestado apresentado, in casu, está em nome dos profissionais integrantes do quadro técnico da licitante. Em razão disso, a Autora foi inabilitada do certame. 2) Considerando-se, a uma, que “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” (Art. 4o da Resolução CONFEA nº 317/86 – fls. 135); a duas, que restou incontroverso nos autos que a Ré já aceitou os documentos que ora rejeita em anterior concorrência; e, a três, que a proposta apresentada pela Autora foi, efetivamente, a de menor preço – diferença que, segundo alega, foi na ordem de quatro milhões de reais (fls. 500), proposta manifestamente mais vantajosa para a Administração –, a eliminação da Autora, pelo motivo exposto, revela-se manifestamente desproporcional, à luz da ponderação dos fatores envolvidos, neste caso concreto. 3) Destarte, não há que se falar, como se alegou, em ofensa aos princípios da vinculação ao edital, da legalidade, da igualdade entre os licitantes e da supremacia do interesse público, tampouco em invasão do mérito administrativo, quando evidente que a consideração desses princípios, conforme pretendido pela Apelante, não atende à diretriz metódico-ponderativa maior imposta pelo postulado da proporcionalidade, nos termos expostos. 4) Com efeito, “rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º)” [STJ, REsp 797.179, DJ 7/11/06]. 5) Nego provimento ao recurso e à remessa ex officio. (TRF-2 - APELREEX: 427636 RJ 2007.51.01.031286-2, Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, Data de Julgamento: 18/11/2008, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: DJU - Data::02/12/2008 - Página::107) (GRIFOU-SE).

IV – DE SITUAÇÕES EM QUE A PREFEITURA DE TABOÃO DA SERRA DEPAROU-SE COM A MESMA SITUAÇÃO E HABILITOU AS EMPRESAS:

O site da Prefeitura de Taboão da Serra passou por recentes reformas e nestas, em absoluto desrespeito à Lei da Transparência, sumiram os recursos que constavam nele, os contratos e até mesmo os editais antigos, contudo, com breve busca ao DOESP e à arquivos que a advogada da empresa possuía, encontramos

duas situações semelhantes à em tela, na qual, tanto a comissão de licitações, quanto o senhor secretário de administração, Wagner Luiz Eckstein Júnior, corroboraram o entendimento exposto neste recurso.

Senhores, no ano de 2022 fora aberta a **CARTA CONVITE nº. 02/2022**, cujo objeto era a contratação de Empresa para Execução de Obras e Serviços de Engenharia com Fornecimento de todos os Materiais e Equipamentos, visando a construção de muro, para fechamento de área municipal, situada na Rua Angelina, s/nº - Jardim Record.

Em referido processo licitatório a empresa **DHCON** apresentou atestados técnicos em nome da empresa **CONSTRUDAHER** e houve recurso administrativo contra este ato, devidamente fundamentado no fato de que não poderia ter apresentado os atestados de capacidade técnica em nome de outra empresa.

Contudo, ao julgar referido recurso, o senhor secretário de administração, Wagner Luiz Eckstein Júnior, em 21 de junho de 2022 entendeu que:

*“A empresa DHCON comprovou sua qualificação técnica por meio do atestado apresentado demonstrando aptidão de obras ou serviços equivalente ou superior e **também demonstrou que recebeu a transferência destes atestados e do responsável técnico, fundamentado através do Acórdão nº 2.444/12 do TCU, passando consequentemente a deter tal capacidade técnica.**”*

A ata com essa decisão sumiu do site de Taboão da Serra, contudo, houve sua publicação no DOESP, no dia 22/06/2022, em fl. 330, felizmente, com o texto na íntegra.

Ainda, em arquivos, localizou-se a alteração contratual da DHCON que permitiu isso:

CLÁUSULA 1 - A Sócia única engenheira civil Juliana Chaguri de Lima, CREA-SP nº 5062103180 acima qualificada e o responsável técnico Gilberto de Andrade Barbosa, maior, brasileiro, engenheiro agrônomo, devidamente registrado no CREA nº 0685097231, casado, nascido em 01/01/1967, portador da Cédula de Identidade RG nº 18.028.380 SSP/SP e do CPF nº 096.805.898-11, residente à Avenida Jônia, 326 – Apto 72 – Vila Mascote – São Paulo - SP – CEP: 04634-010, trarão, para a sociedade, todas as suas experiências profissionais adquiridas ao longo das suas vidas profissionais através das certificações dos acervos técnicos emitidos em seus nomes pelo CREA-SP (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo, relacionados no ANEXO I, parte integrante do Laudo de Avaliação e relacionados abaixo, e que farão parte do patrimônio e permanecerão a disposição da sociedade, para uso operacional e profissional de maneira plena, enquanto a sócia e o responsável técnico em questão permanecerem no quadro de responsáveis técnicos perante aos CREAS onde a empresa estiver registrada.

É EXATAMENTE o mesmo texto do contrato social, devidamente registrado na JUCESP, que a empresa Licitante Recorrente apresentou!

O entendimento do senhor secretário de administração, Wagner Luiz Eckstein Júnior está absolutamente certo, visto que o Acórdão nº 2.444/12 do TCU realmente prevê que a transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas é possível não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso da transferência parcial desses ativos, como foi o caso da DHCON e da empresa Construserra, ora Recorrente.

E óbvio que, se houve o entendimento correto para a DHCON, também há de haver para a Recorrente, afinal, não existem “dois pesos e duas medidas”. Inclusive, caso exista um tratamento diferenciado, caberá uma investigação de todas as demais licitações que tiveram esse entendimento, pois, se aqui não pode, não poderia antes e, se a obra já foi feita, todos os envolvidos teriam cometido um grave crime de fraude à licitação!

Ato contínuo, na Concorrência Pública nº. 002/2022, cujo objeto era a RECUPERAÇÃO E QUALIFICAÇÃO URBANA NO PQ. LINEAR DO PONTE ALTA, SITUADO NA AV. CID NELSON JORDANO E REGIÃO, sendo que, em referido, participou a empresa CONSTRUDAHER, com atestados de capacidade técnica originalmente emitidos em nome da empresa DHCON, houve também a habilitação de referida, sob os mesmos argumentos:

A comissão de licitação diante dos documentos de habilitação, constantes nos autos, bem como as razões recursais, decidiu, preliminarmente, diligenciar, juntando aos autos, o Instrumento Particular de alteração de Eireli da DHCON CONSTRUÇÃO E SERVIÇOS EIRELI onde a Sra. Juliana Chaguri de Lima é proprietária e a Cláusula 1º trata da capacidade técnica operacional e profissional. Assim, manifeste-

Assim, o senhor Isaias Bezerra da Silva, presidente da COJUL 2, decidiu por habilitar a empresa, baseando-se nos documentos registrados junto à JUCESP, sendo sua decisão assinada por todos os membros da comissão (Andrea da Silva Bastos, Gabriela Melo Silva e Flavia Pereira Barbosa), e publicada no DOESP datado de 16/08/2022, fl. 291.

Fato é que, igualmente, a empresa Construserra comprovou sua qualificação técnica por meio do atestado apresentado demonstrando aptidão de obras ou serviços equivalente ou superior e também demonstrou que recebeu a transferência destes atestados e do responsável técnico, fundamentado através do Acórdão nº 2.444/12 do TCU, passando conseqüentemente a deter tal capacidade técnica.

Com efeito, a licitação se consubstancia em procedimento que visa à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, assegurada a **igualdade de condições** de todos os concorrentes, selecionando o licitante apto a executar de maneira satisfatória o objeto do contrato.

Nessa seara, à licitação incide a **vedação de que haja preferência ou detrimento de qualquer licitante**, de modo a preservar o intuito da seleção dos melhores participantes.

No âmbito do procedimento licitatório, surge a habilitação na condição de momento no qual o Ente Público procede à averiguação da aptidão do licitante para a contratação vindoura.

E, poupando o trabalho dos senhores, tem-se que ambos os editais traziam a MESMA redação do edital que a Recorrente participou!

Certamente, existem outros casos semelhantes, contudo, a ilegalidade de omitir as informações no site da transparência dificultam as provas, mas não torna isso impossível, em que pese, a demonstração clara de ser este o entendimento da Prefeitura de Taboão da Serra ser dada pelos dois casos acima expostos.

E não o digam que uma foi decisão da COJUL e outra de pregoeiro, pois todas são da Prefeitura de Taboão da Serra a referendadas pelo senhor secretário de administração, Wagner Luiz Eckstein Júnior.

V – CONCLUSÃO:

A Recorrente deve ser habilitada, por ter cumprido todos os itens do edital.

A transferência da capacidade técnica operacional é um ato válido e reconhecido pela legislação, e permite que a empresa Licitante seja habilitada, conforme, inclusive, já foi o entendimento em outros processos licitatórios da Municipalidade. O responsável técnico da empresa e o único sócio detem conhecimentos e habilidades técnicas específicas, e sua transferência para a empresa, incluindo todo o seu *know how* garantiu a capacidade técnica necessária para a realização de obras ou serviços.

Assim, a documentação deve ser analisada como um todo, exatamente como o foi com os casos semelhantes citados.

VI – DO PEDIDO:

À vista de todo o exposto, é a presente para requerer:

- a) o recebimento do presente recurso, por tempestivo que e o seu regular processamento;
- b) seja acolhido o presente recurso, reestabelecendo a legalidade do presente certame, ao reconhecer a habilitação da Recorrente, dada a conformidade da documentação apresentada.

Itapecerica da Serra – São Paulo, 30 de janeiro de 2023.

**FABIO ALVES DA
SILVA:37387126828**

Assinado de forma digital por
FABIO ALVES DA
SILVA:37387126828
Dados: 2023.01.30 20:55:57 -03'00'

CONSTRUSERRA CONSTRUÇÕES LTDA.
CNPJ/MF nº 13.400.860/0001-64