



Processo n° : 52433304/2013
Interessado : Gabinete Projetos de Engenharia e Arquitetura Ltda
Assunto : Recurso – Pregão Presencial nº 006/2014

PARECER JURÍDICO N° 132/2014 - ASJUR

Os autos aportaram a esta Assessoria Jurídica da Secretaria Municipal de Administração, para emissão de parecer jurídico relativo ao **Recurso interposto pela empresa GABINETE PROJETOS DE ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada nos autos em epígrafe, tendo em vista o **Edital PREGÃO PRESENCIAL N° 006/2014**, que tem por objeto a “**Contratação de empresa especializada em elaboração de projetos de engenharia Básicos e/ou Complementares e demais estudos técnicos (planilhas orçamentárias, especificações técnicas, memoriais descritivos, memoriais de cálculo e demais técnicas que se fizerem necessárias), para atender a Secretaria Municipal de Habitação, pelo período de 12 (doze) meses, conforme condições e especificações estabelecidas no Edital e seus Anexos.**”

I. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A Lei n° 9.784/99 que regulamenta o processo administrativo dispõe como pressupostos de admissibilidade do recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida, sob pena de não conhecimento: a manifesta tempestividade, protocolizado perante órgão competente, por quem seja legitimado e antes de exaurida a esfera administrativa, conforme transcrevemos abaixo:

*“Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:
I – fora do prazo;
II – perante órgão incompetente;
III – por quem não seja legitimado;
IV – após exaurida a esfera administrativa.”*



Destarte, compilamos o subitem 10.1 editalício e o artigo 4º, inciso XVIII, da Lei Federal nº 10.520 de 17 de julho de 2002, que institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, a modalidade de licitação denominada pregão:

"10.1 - Declarado o vencedor qualquer licitante poderá manifestar imediato e motivadamente a intenção de recorrer, com registro em ata, quando lhe será concedido o prazo de 03 (três) dias úteis para apresentação das razões do recurso. O recurso deverá ser dirigido ao(a) Pregoeiro(a), e protocolizado na sede da SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO, no endereço descrito no item 17.17."

E ainda:

"Art. 4º, XVIII – Lei nº 10.520/2002:

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 03 (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;" (Destaquei)

Após a leitura acima, restou comprovado que foi respeitado pela Recorrente o prazo editalício e legal para interposição de recurso, sendo ele dotado de tempestividade.

Baseados nos princípios que norteiam todo procedimento licitatório, foram respeitados os pressupostos de admissibilidade quando da interposição da presente peça, posto que o recurso foi interposto em tempo hábil, bem como foram anexados aos autos o contrato social e a procura, que legitimam a representação da pessoa jurídica, motivo pelo qual se conhece o presente.

II. DOS FATOS

Após a data de abertura do procedimento licitatório, iniciada a fase de lances e posterior habilitação das licitantes, no momento oportuno foi interposto Recurso pela empresa Gabinete Projetos de Engenharia e Arquitetura Ltda, ora Recorrente, alegando:



a) que a empresa licitante, que apresentou a documentação de habilitação foi a Construtora Triangular Ltda – ME, não a empresa RTA Engenheiros Consultores Ltda;

b) que a empresa Construtora Triangular Ltda – ME e a empresa RTA Engenheiros Consultores Ltda fazem parte de um mesmo grupo econômico patente ou pelo menos tem interesses em comum;

c) a empresa Construtora Triangular Ltda – ME utilizou de Atestados emitidos pela empresa RTA Engenheiros Consultores Ltda para comprovar a qualificação técnica profissional/operacional;

d) verifica-se que as duas empresas compartilham os mesmos profissionais, o Eng. Wanderhur de Vasconcelos e o Eng. Vilson A. Santos;

e) o segundo Atestado apresentado pela empresa Construtora Triangular Ltda – ME deve ser desconsiderado, por motivo de gritante conflito de interesses;

f) o terceiro Atestado apresentado pela licitante vencedora informa que os serviços foram elaborados por uma equipe de 7 (sete) profissionais, sem descreminalizar o quantitativo e influência de cada um dos serviços, não se comprova que o Eng. Luis Flávio possui capacidade técnica suficiente para elaborar sozinho os serviços descritos neste Atestado e com aqueles quantitativos;

g) o quarto Atestado juntado pela licitante vencedora apresenta apenas serviços de Supervisão ou Coordenação, desta forma, não atende as exigências do edital;

Ao final requereu o acolhimento das razões para considerar a inabilitação da empresa Construtora Triangular Ltda – ME.

A empresa vencedora do certame foi comunicada acerca do recurso, a fim de que apresentasse contrarrazões, caso desejasse.

Das contrarrazões da empresa vencedora...

A empresa Construtora Triangular Ltda - ME apresentou **contrarrazão**, tempestivamente, em face do recurso apresentado. A licitante vencedora



informou que, objetivando atender as exigências editalícias, apresentou os seguintes Atestados de Capacitação e respectivas Certidões de Acervo Técnico – CAT:

- CAT nº 1020140000758 (fls. 684 a 687)
- CAT nº 1020140000641 (fls. 688 a 694)
- CAT nº 1020140000721 (fls. 695 a 699)
- CAT nº 1020140000722 (fls. 700 a 702)

A Construtora Triangular Ltda – ME apresentou prova de que o profissional Luis Flávio de Sousa Prado possui vínculo com a empresa e que atuará como o Responsável Técnico dos serviços a serem contratados, objeto deste Pregão. Apresentou em sua documentação os atestados exigidos no **item 8.1.4.2 – Capacitação Técnico-profissional**, que se referem ao acervo técnico do profissional, devidamente registrados junto ao CREA-GO (fls. 695 e 700).

Visando o atendimento do **item 8.1.4.3 – Capacitação Técnico-operacional**, a empresa Construtora Triangular Ltda – ME apresentou os atestados de fls.

Os atestados – CATs nº 1020140000721 e 1020140000722 (fls. 695 e 700) apresentados pela empresa Triangular Ltda – M, em que a empresa RTA Engenheiros Consultores Ltda é executora, **foram utilizados para a comprovação da Capacitação Técnico-operacional do profissional Luís Flávio de Sousa Prado**, indicado, aqui como sendo o Responsável Técnico da Construtora Triangular, ora recorrida, cujas atestações fazem parte do Acervo Técnico do profissional.

Tem-se que o Acervo Técnico do Profissional decorre de suas atividades desenvolvidas que independe da pessoa jurídica ao qual ele se achava vinculado à época da atestação. A pessoa jurídica isoladamente considerada, não possui acervo técnico próprio.

O Acervo Técnico do profissional é formado pelas ARTs (Anotação de responsabilidade técnica) levadas a registro no CREA correspondente. A empresa a qual esse profissional estiver vinculado poderá se utilizar do acervo técnico dele, para os vários fins, enquanto permanecer o vínculo.



Diante do exposto, requereu que seja improvido o recurso e, por conseguinte a manutenção da decisão da Pregoeira que decidiu pela habilitação da Construtora Triangular Ltda – ME.

III. DO MÉRITO

Quanto à alegação de que as empresas Construtora Triangular Ltda – ME e RTA Engenheiros Consultores Ltda pertencem a um mesmo grupo econômico...

Temos que grupo econômico é um conjunto de empresas que tem o mesmo interesse e que tem parte da sua gestão comum. Se uma ou mais empresas estiverem ligadas seja por direção, administração ou controle por pessoa seja ela física ou jurídica constituirá um grupo econômico, mesmo que as empresas possuam personalidade jurídica própria e independente uma das outras.

Neste sentido trazemos o Recurso Especial 824667/PR, do qual copiamos parte da ementa:

"3. Irrefutável a exegese conferida pelo TRF/4ª Região à regra do §2º, art. 2º, da CLT, no sentido de que "o simples controle acionário de várias empresas por uma ou mais pessoas físicas não é suficiente para a caracterização do grupo econômico - que pressupõe a existência de uma empresa principal e outras subordinadas -, para efeito de configurar a solidariedade passiva". A redação do citado dispositivo é clara ao exigir, para a configuração do grupo econômico a existência de uma ou mais empresas que estejam sob a direção, controle ou administração de outra empresa principal." (Destaquei)

Porém a empresa recorrente não comprovou o alegado. Não apresentou nenhuma documentação a fim de provar suas alegações, apenas fez suposições, não comprovou em momento algum que as empresas Construtora Triangular Ltda – ME e RTA Engenheiros Consultores Ltda fazem parte de um mesmo grupo econômico. A mera alegação feita pela empresa recorrente não basta para comprovar o fato das empresas fazerem parte de



um mesmo grupo econômico.

O ônus da prova cabe a quem alega, é a determinação que a parte tem de demonstrar por meio de provas a veracidade e os fundamentos de suas alegações

Neste sentido, trazemos ensinamento doutrinário acerca do ônus da prova do interessado no processo administrativo do ilustre jurista José dos Santos Carvalho Filho:

“ÓNUS DO INTERESSADO – Vigora para o processo administrativo o mesmo princípio adotado no processo judicial no que toca ao ônus da prova: cabe ao interessado o ônus da prova em relação às alegações que tenha apresentado. O postulado já resulta do ensinamento dos romanos: ‘onus probandi incumbit ei dicti, non qui negat’.

*No estatuto processual civil, tendo em vista que o processo contém um conflito de interesses no qual a pretensão de uma parte encontra resistência por parte da outra, a regra é a de quer o autor tem o ônus de provar o fato constitutivo de seu pedido, ao passo que o réu deve comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. O sistema atual, portanto, baseia-se na distribuição da prova e no interesse direto da parte no que tange à comprovação fática, e daí se realça a importância das alegações no processo: se quem faz a alegação relata determinado fato, a ela deve caber prová-lo.” (Filho, José dos Santos Carvalho. *Processo Administrativo Federal, comentários à Lei n. 9.784 de 29/1/1999*, 3ª edição, Rio de Janeiro, RJ: Lumen Juris, 2007, pág. 199)*

Quanto ao questionamento de que as duas empresas compartilham os mesmos profissionais...

Não afeta o deslinde do certame, o fato da empresa Construtora Triangular Ltda – ME e RTA Engenheiros Consultores Ltda compartilharem os mesmos engenheiros, visto que a empresa participante do certame apresentou os documentos exigidos no edital e o responsável técnico é engenheiro civil, tendo apresentado os respectivos atestados de capacitação técnico-profissional. O subitem 8.1.4.2.3 do Edital assim dispõe:



"8.1.4 - RELATIVAMENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

(...)

8.1.4.2.3 - O profissional constante da certidão acima, detentor do acervo técnico será obrigatoriamente o responsável técnico pelos serviços objeto desta licitação."

Em momento algum o Edital Pregão Presencial nº 006/2014 exige que o responsável técnico apresentado pela licitante vencedora tenha exclusividade com a empresa. Temos que o engenheiro civil pode atuar como autônomo, empresário ou funcionário de uma determinada empresa.

Ademais o responsável técnico apresentado em atendimento ao item 8.1.4.2.3 acima transcrito é o profissional Luis Flávio de Sousa Prado, e não os profissionais que foram questionados pela recorrente.

O Tribunal de contas da União assim se posiciona:

"Concorrência para execução de obra: 1 – Exigência de vínculo empregatício entre o responsável técnico e a empresa licitante, para fim de qualificação técnico-profissional. É desnecessário, para fim de comprovação da capacitação técnico-profissional, prevista no art. 30, § 1º, I da Lei 8.666/93, que o profissional mantenha vínculo empregatício, por meio de contrato de trabalho, sendo suficiente prova da existência de contrato de prestação de serviço regido pela legislação civil comum. Foi esse o entendimento defendido pelo relator, ao apreciar representação acerca de possíveis irregularidades existentes nos editais das Concorrências nº 016/2009, 022/2009 e 026/2009, promovidas pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Belém/PA, para a construção de agências de atendimento da Previdência Social." O Plenário acolheu o voto do relator. Precedentes citados: Acórdãos nº 2.297/2005, 361/2006, 291/2007, 597/2007, 1908/2008, 2382/2008 e 103/2009, todos do Plenário. Acórdão nº 1043/2010 – Plenário, TC-029.093/2009-1, rel. Min. José Jorge, 12.05.2010.

A Resolução nº 247, de 16 de abril de 1977 do Confea – Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, que dispõe sobre o registro de pessoas jurídicas nos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, dispõe em seu art. 10:



"Art. 10 - A responsabilidade técnica por qualquer atividade exercida no campo da Engenharia, da Arquitetura ou da Agronomia é sempre do profissional dela encarregado, não podendo ser assumida por pessoa jurídica."

Neste caso em concreto, mesmo a empresa Construtora Triangular Ltda tendo apresentado a Certidão de Registro e Quitação (fls. 678 e 679) junto ao CREA-GO onde informa que os responsáveis técnicos da empresa são: Luís Flávio de Sousa Prado e Wandehur de Vadconcelos Vinhadelli Pitaluga Júnior reitera-se que, **nesta licitação, especificamente, de acordo com o item 8.1.4.2.3, o responsável técnico apresentado é o Engenheiro Luís Flávio de Sousa Prado**, que também é sócio da referida empresa, segundo consta no Contrato Social apresentado (fls. 657 a 659). Não havendo qualquer impedimento disto.

Quanto aos Atestados apresentados...

O item **8.1.4** do Edital Pregão Presencial nº **006/2014** assim dispõe:

8.1.4 - RELATIVAMENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

"8.1.4.2 - Atestado de capacitação técnico-profissional, cuja comprovação se fará através do fato da licitante possuir em seu quadro permanente, na data de abertura desta licitação, Engenheiro(s) responsável(is) técnico(s), dentro das atribuições profissionais inerentes ao objeto deste Edital, detentor(es) de Atestado(s), emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, acompanhados da Certidão(ões) de Acervo Técnico - CAT, registrado(s)/emitido(s) pelo CREA, que comprove(m) já haver o(s) profissional(is) executado os serviços pertinentes ao objeto desta licitação.

8.1.4.2.1 - Para efeito de análise do(s) atestado(s), serão considerados os serviços de maior relevância técnico-profissional, quais sejam: (Destaquei)

- a) Elaboração de projetos de pavimentação;*
- b) Elaboração de projetos de construção civil;*
- c) Elaboração de projetos de drenagem urbana;*



8.1.4.2.2 - *O(s) atestado(s) exigidos pelo item 8.1.4.2 só será(ão) aceito(s) se o profissional em pauta possuir vínculo com o licitante, comprovado mediante Certidão de Registro da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA, com jurisdição sobre o domicílio da sede da licitante nos termos do item 8.1.4.1;*

8.1.4.2.3 - *O profissional constante da certidão acima, detentor do acervo técnico será obrigatoriamente o responsável técnico pelos serviços objeto desta licitação.*

8.1.4.3 - *Atestado de Capacitação técnico-operacional cuja comprovação se fará através de Atestado(s) de capacidade técnica, emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, devidamente registrado(s) no CREA, que, referente(s) à execução de serviços análogos àqueles da presente licitação.” (Destaquei)*

Temos que são exigidos dois tipos de atestados diferentes, quais sejam: o Atestado de capacitação técnico-profissional e o Atestado de Capacitação técnico-operacional.

O Atestado de capacitação técnico-profissional diz respeito ao profissional que executará o serviço, este deve ser emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, acompanhado da Certidão de Acervo Técnico – CAT, registrado/emitido pelo CREA. Já o Atestado de Capacitação técnico-operacional, diz respeito à empresa e visa comprovar aptidão da pessoa jurídica para o desempenho de atividade pertinente com o objeto da licitação.

O atestado que foi apresentado pela empresa Construtora Triangular emitido pela empresa RTA Engenheiros Consultores Ltda (fls. 689 a 694) comprova que a empresa elaborou projetos de reforma e ampliação, ou seja, possui capacidade técnica para o serviço objeto da licitação, neste caso, Atestado de Capacitação técnico-operacional.

Não há óbice no fato de uma empresa particular atestar os serviços prestados por outra, de acordo com o item 8.1.4.3 editalício, anteriormente citado.

O Atestado CAT nº 1020140000758 (fls. 684) apresentado atendeu os itens A e C do subitem 8.1.4.2.1 do edital, que se trata de serviços de maior relevância técnico-profissional, ou seja, elaboração de projetos de pavimentação e elaboração de projetos de drenagem urbana. Além de atender também o item 8.1.4.3 que diz respeito ao



Atestado de capacitação técnico-profissional, pois atestou que a empresa Construtora Triangular Ltda elaborou para a Secretaria de Indústria e Comércio do Estado de Goiás Projetos de Engenharia.

O Atestado CAT nº 1020140000641 (fls. 688) atendeu o item B do subitem 8.1.4.2.1 do edital, serviços de maior relevância técnico-profissional, ou seja, elaboração de projetos de construção civil. Esses serviços considerados de maior relevância são exigidos para o profissional e não para a empresa. Resta claro que o item 8.1.4.2 e seus subitens foram atendidos.

Mesmo que a empresa vencedora do certame tenha apresentado o Atestado CAT nº 1020140000721 (fls.695) tendo como responsável uma equipe técnica, o engenheiro Luís Flávio de Sousa faz parte desta equipe. Este Atestado foi analisado por ter sido apresentado, porém a empresa Construtora Triangular Ltda – ME já havia atendido o item 8.1.4.2 e subitem 8.1.4.2.1 com os demais atestados apresentados.

O Atestado CAT nº 1020140000722 (fls. 700) atesta serviços prestados pelo engenheiro civil Luís Flávio de Sousa, de supervisão e coordenação. Porém não procede a alegação da recorrente, visto que o item 8.1.4.2 determina que o profissional deve atestar já ter executado serviços pertinentes ao objeto da licitação.

A norma licitatória (Lei 8.666/93) traz, especificamente em seu art. 30, inciso II, a tratativa da capacidade técnico-profissional dos licitantes, denotando, que a comprovação de sua capacidade, se dará mediante a apresentação de atestado de aptidão para o **desempenho de atividade compatível com o objeto da licitação**, em características, quantidades e prazos.

O Tribunal de Contas da União – TCU tem demonstrado com clareza que a aludida habilidade necessita ser provada unicamente **mediante a demonstração de serviços análogos**, sendo impedido o ultimato de comprovação com quaisquer entraves não previstos em lei que inibam a participação na licitação, e assim está amplamente demonstrado no Acórdão TCU de nº. 2882/2008-Plenário, abaixo transcrito:

"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:



9.3.2. estabelecer exigências desnecessárias ou excessivas, que restrinjam indevidamente a competitividade dos certames, tal como a exigência de capacidade técnica do licitante para a execução de parcelas de serviços de natureza especializada que não tenha maior relevância e valor significativo, nos termos do art. 30, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, limitando-se, nos editais de suas próximas licitações, a previsão de exigências de capacidade técnica aos requisitos mínimos necessários à garantia da execução do contrato e à segurança da obra ou serviço."

(Acórdão TCU de nº. 2882/2008-Plenário)

O ilustre jurista Marçal Justen filho em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos assim discorre sobre o assunto:

"(...) a aptidão para executar uma certa prestação pode envolver a comprovação de experiência anterior. Pode estabelecer-se que somente serão habilitadas as empresas e (ou)os profissionais que, anteriormente, já tenham executado objeto semelhante."

O procedimento licitatório é resguardado pelo Princípio da Vinculação ao Edital, esta exigência é expressa no art. 41 da Lei, n. 8.666/93, abaixo transscrito:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê que a empresa deve apresentar atestado de capacidade técnico-operacional, que comprove já haver o profissional, **executado serviços pertinente ao objeto desta licitação**, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito editalício.

Desta feita, não merece prosperar a alegação da empresa Gabinete Projetos de Engenharia e Arquitetura Ltda de que a Construtora Triangular Ltda - ME não atendeu integralmente os itens 8.1.4.2 e 8.1.4.3 do edital, visto que os **atestados apresentados pela empresa vencedora do certame suprem a referida exigência editalícia**.



A Administração Pública deve, nos procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado.

IV. CONCLUSÃO

Por todo o exposto a Assessoria Jurídica da SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA, conhece o RECURSO formulado pela empresa Gabinete Projetos de engenharia e Arquitetura Ltda, e no mérito, opina pela improcedência das alegações e pedidos formulados pela Recorrente.

É o nosso entendimento, salvo melhor juízo.

Sendo assim, tendo em vista o cumprimento do presente, encaminhamos os autos à autoridade superior, para decisão final no recurso, com os fins de mister.

ASSESSORIA JURÍDICA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DA PREFEITURA DE GOIÂNIA, aos 29 dias do mês de maio de 2014.

Karina Mendonça Martins
Assessora Jurídica

De acordo:

Marcelo de Castro Dias
Chefe da Assessoria Jurídica