

**AO
INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO
AMAZONAS
COMISSÃO GERAL DE LICITAÇÕES
REITORIA GERAL**

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO de decisão administrativa promovida pela Comissão Geral de Licitação do IFAM e PRÓ-REITORIA, em sede de procedimento licitatório na modalidade **Concorrência nº 001/2022**.

1 – RELATÓRIO;

Trata-se de pedido de reconsideração de decisão administrativa promovida pela Comissão Geral de Licitação do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas – IFAM, que **inabilitou** a empresa **MDCA CONSTRUÇÃO, CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E REFRIGERAÇÃO** do certame licitatório na modalidade Concorrência Pública nº 01/2022, que tem por objeto a Conclusão da Obra de Construção Fase III do Campus de Eirunepé, com embasamento na *Nota Técnica nº 140-DINFRA/PROPLAD/IFAM/2022*.

Impetrado recurso administrativo com as razões de fato e direito já expostas, após novo parecer técnico emitido pela diretoria de infraestrutura, sendo a *Nota Técnica nº 149 – DINFRA/PROAD/IFAM/2022*, a decisão de inabilitar a empresa recorrente fora endossada pela Pró-Reitoria de administração.

Dito isto, há necessidade de interposição de novo pedido de reconsideração a ser analisado por autoridade superior, a saber, a Reitoria Geral da Instituição, uma vez que, conforme se demonstrará, tais decisões atingem direitos líquidos e certos da requerente no certame, violados por atos ilegais e abusivos de agentes no exercício de atribuições do poder público.

2 – DA REALIDADE DOS FATOS;

A empresa **MDCA CONSTRUÇÃO, CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E REFRIGERAÇÃO** credenciou-se em no certame licitatório supracitado, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas. Após encontrar-se regularmente credenciada, apresentou documentos de habilitação que foram rejeitados pela Instituição, que por meio de sua Comissão Geral de Licitações e Notas dos Responsáveis Técnicos, informaram que esta não atendia as condições exigidas no edital do certame, por não apresentar: Um ou mais atestados de capacidade técnica fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado devidamente identificada, em nome do licitante, relativo à execução de obra ou serviço de engenharia, compatível com a obra em questão, além da comprovação da capacitação técnico-profissional, mediante apresentação de Certidão de Acervo Técnico – CAT, expedido pelo CREA ou CAU da região pertinente.

Tais argumentos não merecem prosperar, uma vez que: A empresa apresenta em seus documentos de habilitação pelo menos 05 atestados de capacidade técnica (pág. 66), que se encontram devidamente registrados junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Amazonas, com as qualificações necessárias para disputar o certame, nos termos estabelecidos no item 7.7.2 do edital, que dita:

7.7.2. Quanto à capacitação técnico-operacional: apresentação de um ou mais atestados de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado devidamente identificada, em nome do licitante, relativo à execução de obra ou serviço de engenharia, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação, envolvendo as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação:

7.7.2.1. Item 21.2 - cp-71240272 - execução de Pátio/estacionamento em piso intertravado, Moldado in-loco, forma retangular de 20 x 10 cm, Espessura 8 cm (inclusos formas). - 2.327,00 m²;

7.7.2.2. Item 16.4.1.3, 16.3.2.1 e 21.1 - 94994 - execução de passeio (calçada) ou piso de concreto com concreto moldado in loco, feito em obra, acabamento convencional, espessura 8 cm, armado. Af_07/2016 - 780,00 m²;

7.7.2.3. Item 15.4.5 - 92992 - cabo de cobre flexível isolado, 95 mm², anti-chama 0,6/1,0 kv, para rede enterrada de distribuição de energia elétrica - fornecimento e instalação. Af_12/2021 - 700,00 m;

7.7.2.4. Item 14.2.3 - 92855 - tubo de concreto para redes coletoras de esgoto sanitário, diâmetro de 600 mm, junta elástica, instalado em local com alto nível de interferências - fornecimento e assentamento. Af_12/2015 - 129,00 m.

Ora, a documentação apresentada, além de encontrar-se registrada junto ao conselho competente, apresenta a qualificação técnica necessária para demonstrar a capacidade de execução, uma vez que contempla: Obras de pavimento térreo e mezanino, obras de pavimento único, obras de pavimento único em estacionamento, atividades de engenharia elétrica, subestação, SPDA, atividades de engenharia mecânica, revestimentos, pavimentações, instalações sanitárias, instalações hidráulicas, dentre outros devidamente encontrados nos autos de habilitação (fls. 49-54 e 66-72) e que contemplam o objeto da licitação em sua integralidade.

Ainda, para fins de cumprimento à rigor, ficam demonstradas a capacitação técnica-profissional dos envolvidos no projeto a partir das ART's apresentadas nos autos, atendendo pelas numerações: AM30200202798, AM20220336399, AM20220336136, além de certidão de acervo técnico nº 961771/2019, que atendem aos requisitos do objeto da licitação (fls. 55-60 e 67-68).

Ademais, resta cristalino e é de conhecimento público que a empresa requerente executa obra pública para este mesmo Instituto, conforme demonstrado nos autos de habilitação, **com igual teor e sem embaraços** (fls. 61). **Nota-se que se trata de termo de contrato nº 09/2020, para realizar o remanescente da obra do campus Tefé – Com iguais qualificações técnicas.** Embora haja clara qualificação para execução por parte da requerente, a Comissão Geral de Licitações opta por excluí-la arbitrariamente do certame, indo de encontro ao **entendimento jurisprudencial vigente que veta a exigência de comprovação de aptidão técnica devidamente registrada junto ao Crea, quando a empresa interessada já desenvolveu serviços idênticos/semelhantes ao previsto no objeto do edital,** conforme ficará demonstrada.

3 – DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA SOBRE A TEMÁTICA;

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

O Manual de Procedimentos Operacionais do Crea esclarece ainda de forma expressa, que **“o atestado registrado no Crea constituirá prova da capacidade técnico-profissional (...) e que o Crea não emitirá CAT em nome da pessoa jurídica contratada para prova de capacidade técnico-operacional por falta de dispositivo legal que o autorize a fazê-lo”.**

Diante da falta de previsão legal e regulamentar, não é possível exigir que os licitantes comprovem sua capacidade técnico-operacional por meio de atestados registrados no Crea ou que os atestados necessariamente estejam acompanhados de ART do engenheiro que acompanhou o serviço.

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

- a) Recomendar à UFRJ que **exclua dos editais para contratação de empresa para a execução de obra de engenharia a exigência de registro no CREA dos atestados para comprovação da capacitação técnica operacional das licitantes,** tendo em conta a recomendação inserta no subitem 1.3 do Capítulo IV combinado com o subitem 1.5.2 do Capítulo III do Manual de Procedimentos Operacionais para aplicação da Resolução CONFEA nº

1.025/2009, aprovado pela Decisão Normativa CONFEA nº 085/2011". (Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara).

b) Dar ciência ao Município de Itagibá/BA, de modo a evitar a repetição das irregularidades em futuros certames patrocinados com recursos federais, de que: (...) 9.4.2. a exigência de comprovação de aptidão técnica devidamente registrada junto ao Crea, dando conta de que a empresa interessada já desenvolveu serviços idênticos/semelhantes ao previsto no objeto do edital, contraria a Resolução 1.025/2009 do Confea e o Acórdão 128/2012 – TCU – 2ª Câmara; (Acórdão 655/2016 do Plenário).

Expressamente o Tribunal de Contas da União denuncia contra vedações impostas à empresa que já desenvolveu (ou desenvolve) serviços idênticos ou semelhantes ao previsto no objeto do edital, como é o caso da impetrante neste certame. Destarte, a empresa **MDCA CONSTRUÇÃO, CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E REFRIGERAÇÃO** realiza, atualmente, obra de semelhante teor para este mesmo Instituto Federal, a saber, o remanescente da obra do campus Tefé, tendo sua qualificação técnica comprovada uma vez que o projeto em execução atende às expectativas do Governo Federal, do próprio Instituto e das autoridades competentes.

Neste sentido, excluí-la arbitrariamente do certame não levando em considerações suas atribuições técnicas demonstradas de fato, de notório saber público, é atentar contra o interesse público, uma vez que o mero formalismo impede a competitividade do certame e uma possível contratação mais vantajosa – alvo de reclamação judicial e denúncia junto ao Tribunal de Contas da União.

Assim, continua determinando o Tribunal de Contas:

c) É irregular a exigência de que a atestação de capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório seja registrada ou averbada junto ao Crea, uma vez que o art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009 veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico (CAT) em nome de pessoa jurídica. (...) (TCU. Acórdão 1542/21-Plenário);

d) É irregular a exigência de que o atestado de capacidade técnico-operacional de empresa participante de licitação seja registrado ou averbado no Crea (art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009), cabendo tal exigência apenas para fins de qualificação técnico-profissional. Podem, no entanto, ser solicitadas as anotações e registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização em nome dos profissionais vinculados aos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade às informações constantes nos documentos emitidos em nome das licitantes. (TCU. Acórdão 3094/20-Plenário);

e) O artigo 37, inciso XX I, da Constituição Federal, estabelece que somente serão permitidas, nos processos licitatórios, exigências de qualificação técnica e econômica “indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” (Acórdão TCU 768/2007 Plenário);

f) Aceite a comprovação de capacitação técnica proveniente de obras diferentes daquela licitadas, passando a ter como critério a semelhança entre os serviços a serem comprovados, e não as obras em que foram executados. Por exemplo, abstendo-se de recusar serviços semelhantes prestados em obras ferroviárias ou de vias urbanas quando da comprovação de qualificação para executar obras rodoviárias. (Acórdão 1502/2009 Plenário);

Neste interim, é necessário pontuar: A exigência de Certidão de Acerto Técnico – CAT, para fins editalícios, devem servir apenas para fins de comprovação de qualificação técnica, não sendo, entretanto, a única forma de comprovação. Resta cristalino que a execução de obras similares ou de igual teor, desenvolvidas pela empresa interessada, devem servir como parâmetro para habilitação, uma vez que somente a exigência de certidões registradas junto ao CREA são ilegais, conforme determinado pelo Tribunal de Contas da União. Isto se dá, pois, o objetivo do certame licitatório é garantir a competitividade e obtenção da contratação mais vantajosa para a administração pública, resguardando o formalismo, mas não impedindo que este prejudique tal contratação, quando as qualificações técnicas já restam demonstradas.

Importa ainda dizer que, conforme determina o Tribunal de Contas da União, somente serão exigidas as comprovações de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, que no presente caso se dá a partir do histórico consolidado da empresa **MDCA CONSTRUÇÃO, CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E REFRIGERAÇÃO** junto ao mercado, os atestados de capacidade técnica demonstrados, a Certidão de Acervo Técnico demonstrada e os documentos que comprovam a execução de obra em igual teor firmado com esta Instituição, a saber, o remanescente da obra do campus Tefé.

4 – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA;

4.1 – DO OBJETIVO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DO FORMALISMO MODERADO;

Ainda em análise detida, necessário se faz entender o objetivo do certame licitatório para com a administração pública e a sociedade em geral.

Também descrito no art. 3º da lei nº 8.666/93, que versa sobre o procedimento licitatório, afirma de uma maneira bastante simplória, que a licitação tem o objetivo de estabelecer um procedimento formal e igualitário para a eventual seleção entre os interessados em contratar com a Administração. O objetivo é buscar alcançar a proposta mais vantajosa e favorecer um desenvolvimento sustentável. É o que podemos extrair do texto:

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 [...].

Ponto muito importante é a seleção da proposta mais vantajosa. O entendimento do renomado doutrinador **Marçal Justen Filho**, diz:

A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro vincula-se à prestação à cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração.

Entendendo o conceito e a importância da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, podemos estabelecer um liame direto com a competitividade no certame público, sendo que segundo o **Prof. Diógenes Gasparini: Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado.** Portanto, quanto mais competição, mais provável é a seleção da proposta mais vantajosa.

Em situação prática indaga-se: O objetivo da licitação é a seleção da proposta mais vantajosa, no entanto, o *artigo 41 da Lei 8.666/93* estabelece que a Administração está vinculada ao edital. Como sopesar tais aspectos? Deve-se desclassificar/inabilitar o autor da melhor proposta e contratar com preço elevado? Deve-se diminuir a competitividade? Deve-se desvincular-se do edital?

Por vezes as Comissões de Licitação e os Pregoeiros se encontram em uma situação deveras complicada em que a autora da proposta mais vantajosa apresenta certa desconformidade com o exigido nas cláusulas editalícias. A resolução deste conflito deve ser guiado pelo formalismo moderado.

O crivo exarado deve levar em consideração se o documento em análise é capaz de atender ao objetivo que lhe é proposto, independentemente de seu aspecto formal. Vejamos o entendimento do Tribunal de Contas da União:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o

formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. **Acórdão 357/2015 (plenário) – TCU.**

A Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos 8.666/93 estabelece uma gama de documentos para a comprovação de que a empresa eventual contratada tem capacidade para atender a demanda pública. O objetivo dessas documentações é evitar que se contrate uma empresa que não venha cumprir com o contrato, ou mesmo o faça de forma parcial e insatisfatória, prejudicando a Administração e causando danos ao erário. **O formalismo moderado estabelece: se a empresa consegue alcançar o objetivo, consegue demonstrar que é capaz de atender a demanda, não há motivos para ser excluída da licitação apenas porque a forma como apresentou seus documentos estão em dissonância ao exigido no edital.**

O excesso de formalismo é presente naquelas desclassificações ou inabilitações por erros mínimos que não afetam o julgamento ou, obscuridades que podem ser sanadas sem infringir o tratamento igualitário. Observando a possibilidade de saneamento de pequenos defeitos que não comprometem o julgamento igualitário da licitação, necessário se faz lembrar do ensinamento de **Adilson Abreu Dallari**, que assim diz:

Existem claras manifestações doutrinárias e já há jurisprudência no sentido de que **na fase de habilitação não deve haver rigidez excessiva, deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade.**

Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase da habilitação; convém ao interesse público que haja o maior número possível de participantes.

A proposta do formalismo moderado é justamente acabar com as inabilitações e desclassificações por motivos rasos, por erros ínfimos e insignificantes, que tem por objetivo resguardar a própria finalidade da licitação.

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa.

Na mesma seara podemos citar a decisão do Mando de Segurança (1ª Seção: MS nº 5.869/DF, rel. Ministra LAURITA VAZ):

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO.
LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA.
INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE
ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO.
ATO ILEGAL. EXCESSO DE
FORMALISMO. PRINCÍPIO DA
RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

2. Segurança concedida. (Grifo não original).

Para tanto, deve haver um sopesamento entre os princípios, uma análise crítica, verificando se o documento dispõe da segurança jurídica necessária e se é capaz de atender aos seus objetivos independentemente da forma como é apresentado, aplicando ao caso concreto a decisão que melhor se adegue aos objetivos da licitação, utilizando do instituto da diligência quando for necessário e garantindo a seleção da proposta mais vantajosa sem malferir o princípio da igualdade.

O excesso de formalismo pode por vezes ser encarado como dano ao erário, o que pode vir a acarretar inclusive responsabilidade ao agente autor da decisão. Em outros casos provoca a nulidade dos atos fazendo retornar às fases anteriores, como já demonstrado.

Em suma, o que podemos abstrair do tema é que, em momento de desclassificação e inabilitação de uma empresa licitante, devemos observar se não estamos lançando mão de um formalismo exacerbado, sob pena de perder uma proposta mais vantajosa para a Administração que pode posteriormente culminar na declaração de nulidade dos atos tomados.

V – DOS PEDIDOS;

Uma vez que resta demonstrada a capacidade técnica e operacional da empresa **MDCA CONSTRUÇÃO, CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E REFRIGERAÇÃO**, nos termos de fato e direito expostos, conforme entendimento jurisprudencial do Tribunal de Contas da União e do Poder Judiciário, requer a tomada das seguintes medidas administrativas, sem prejuízo das medidas judiciais cabíveis:

- a) Redirecionamento do presente recurso à **AUTORIDADE SUPERIOR**, a saber, a reitoria geral, sem prejuízo de tramitação e demais manifestações, uma vez que há clara discordância do entendimento referenciado à Comissão Geral de Licitações e a Pró-Reitoria de Administração para com o entendimento jurisprudencial e doutrinário vigente;
- b) Após análise, que seja a empresa **MDCA CONSTRUÇÃO, CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E REFRIGERAÇÃO** declarada **HABILITADA**, para todos os fins legais, retroagindo os efeitos do certame e promovendo nova abertura de propostas, uma vez que a economicidade gerada a partir destes efeitos é de interesse público;

MD DE C DE ALMEIDA - EPP
CNPJ: 26.885.173/0001-28

- c) Que seja aceito o presente recurso e que, até seu julgamento, seja suspensa a tramitação do certame licitatório, uma vez que a procedência da inabilitação da empresa requerente deflagra prejuízo ao erário.

Renovando votos de elevada estima e consideração, termos em que, pede deferimento.

Manaus, Amazonas, 19 de outubro de 2022.


MD DE C DE ALMEIDA - EPP
CNPJ: 26.885.173/0001-28
**MARIA DOMINGAS DE CASTRO DE
ALMEIDA**
CPF: 214.991.442-53

**JEAN LEOPOLDINO
MIRANDA**
JUNIOR:02245325290

Assinado de forma digital por JEAN
LEOPOLDINO MIRANDA
JUNIOR:02245325290
Dados: 2022.10.19 13:39:22 -04'00'

JEAN LEOPOLDINO MIRANDA JUNIOR
Advogado
OAB/AM nº 17.200