

ILUSTRÍSSIMA SENHORA AGENTE DE CONTRATAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE LARANJEIRAS/SE.

Ref. Concorrência Eletrônica nº. 01/2024
Processo Adm. nº 01/2024

SCAVE SERVIÇOS DE ENGENHARIA E LOCAÇÃO LTDA., já devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, vem, por intermédio de seu representante legal ao final firmado, com fulcro no art. 165, inciso I, alínea “c”, da Lei nº. 14.133/2021 c/c cláusula 12.1, inc. I, alínea “c” e seguintes, do edital, interpor o presente **RECURSO HIERÁRQUICO** em face do julgamento proferido por essa ilustre Agente de Contratação, que declarou a inabilitação da SCAVE no bojo do presente certame, fazendo-o pelas razões de fato e de direito que passa a expor nas linhas adiante.

I. BREVE RELATO DOS FATOS.

A Prefeitura Municipal de Laranjeiras/SE, por meio da sua Agente de Contratação, promove o presente certame, na modalidade concorrência eletrônica, com fulcro na Lei nº. 14.133/2021, com vista à *“Contratação de empresa para realização de recapeamento asfáltico e drenagem em diversas ruas no Município de Laranjeiras/Se, com fornecimento de materiais, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos”*.

Empresa especializada no ramo, a SCAVE interessou-se em participar do procedimento licitatório, pelo que realizou o seu credenciamento na forma estabelecida no Edital, apresentou toda a documentação exigida e participou da etapa de lances da concorrência.

Concluída a etapa de lances, a SCAVE ocupou a segunda melhor colocação da disputa, com a oferta final de R\$8.935.000,00 (oito milhões, novecentos e trinta e cinco mil reais). Considerando que o valor estimado pelo Edital é de R\$ 9.408.244,38, a proposta da SCAVE traz um desconto superior a R\$ 450 mil, representando uma economia substancial para os cofres públicos.

No dia 26/04/2024, a Agente de Contratação lançou a seguinte mensagem no sistema, declarando a inabilitação da SCAVE:

“Aprecia-se, nesta oportunidade, o procedimento licitatório na modalidade Concorrência Nº 001/2024, visando a contratação de empresa especializada em obras de engenharia para a execução de serviços de Manutenção, Recapeamento Asfáltico e Drenagem em diversas ruas no Município de Laranjeiras. Registra-se que esta análise só se reporta aos aspectos de acervo técnico dos serviços de engenharia, sendo analisado somente a documentação dessa área. Ficando então sob responsabilidade da Comissão Permanente de Licitação – CPL receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações. I – ANÁLISE DE DOCUMENTAÇÃO Neste Parecer estaremos analisando a documentação atinente a qualificação técnica solicitada no edital relativo ao atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa SCAVE SERVIÇOS DE ENGENHARIA E LOCAÇÃO LTDA II – ANÁLISE A análise da documentação de acervo técnico consistiu em atender aos serviços de principal relevância inseridos no edital conforme quadro abaixo

ITEM	SERVIÇO	UND	QUANTIDADE	DEPLANILHA	QUANTIDADE	DE ACERVO
01	Execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico	M3	3.900,00	585,00		
02	Recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo de Solo Brita (40/60) com cimento (teor de 6%)	M3	250,00	337,50		

Após analisar as planilhas anexadas ao acervo, observou-se os seguintes aspectos • O item nº 01 foi atendido em sua totalidade • **O item nº 02 não foi atendido.** Dentre todos os itens, destaca-se o serviço a seguir para comparação ao solicitado no edital ITEM SERVIÇO UND QUANTIDADE **02 Execução e compactação de base ou sub-base para pavimentação de brita graduada simples tratada com cimento – exclusive carga e transporte. M3 8.523,91 O serviço indicado difere-se do solicitado por não se tratar de um remendo profundo, aplicado em obras de restauração das camadas inferiores de pavimentos existentes. Ademais, o atestado de similaridade apresentado não se refere ao item de remendo profundo.**

III – CONCLUSÃO Diante do que fora analisado anteriormente, OPINO pela INABILITAÇÃO da proposta apresentada pela SCAVE SERVIÇOS DE ENGENHARIA E LOCAÇÃO LTDA referente ao quesito acima detalhado”.

No caso, a inabilitação da SCAVE foi baseada em Parecer Técnico subscrito por engenheira integrante dos quadros da Prefeitura de Laranjeiras, que opinou pela não comprovação da habilitação técnica referente ao item “*Recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo de Solo brita (40/60) com cimento (teor de 6%)*”.

Contudo, com a devida vênia ao opinativo da Prefeitura de Laranjeiras e ao entendimento acolhido pelo Agente de Contratação da SIN, não se sustenta a tentativa de inabilitar a SCAVE no presente certame.

A análise acurada da documentação desta empresa evidencia que absolutamente todas as exigências editalícias foram atendidas, de modo que a inabilitação da SCAVE se apresenta como uma grave arbitrariedade, sobretudo diante da convocação da próxima concorrente, que apresentou uma proposta no valor final de R\$9.361.203,15, ou seja, mais de R\$426.203,15 mais cara do que a proposta apresentada pela Scave.

Nesse contexto, merece ser reformada a decisão administrativa vergastada, com base nos fundamentos que passam a ser mais bem detalhados nas linhas adiante, concluindo-se pela habilitação da SCAVE Serviços de Engenharia e Locação LTDA., que deverá ser declarada vencedora do certame.

II – RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA. A COMPROVADA E INEQUÍVOCA HABILITAÇÃO DA SCAVE.

II.1. ATENDIMENTO AOS ITENS 10.5.3.3.4.1 E 10.5.3.4.1 – RECOMPOSIÇÃO DE BASE E OU SUB-BASE PARA REMENDO PROFUNDO DE SOLO BRITA (40/60) COM CIMENTO (TEOR DE 6%) NA QUANTIDADE MÍNIMA DE 337,50 M³.

A) Da equivalência do acervo técnico comprovado pela SCAVE com a exigência do Edital.

A decisão recorrida afirma que a SCAVE não teria conseguido atender à exigência de qualificação técnica inserida nos itens 10.5.3.3.4.1 e 10.5.3.4.1, que exige a comprovação de acervo técnico referente a 337,50 m³ do serviço de recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo de Solo brita (40/60) com cimento (teor de 6%). Eis o Edital:

10.5.3.3.4 Quanto à capacitação técnico-profissional:

10.5.3.3.4.1. A capacitação técnica do(s) profissional(is) será(ão) atestada(s) mediante a apresentação de Certidão(ões) de Acervo Técnico - (CAT) expedida(s) pela entidade profissional competente da região onde os serviços foram executados, que comprove(m) a execução de obra ou serviço de características semelhantes às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto deste Edital, em nome do(s) responsável(is) técnico(s). O(s) profissional(is) deverá(ão) comprovar a execução dos seguintes tipos de serviço:

Execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico
Recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo de Solo brita (40/60) com cimento (teor de 6%)

10.5.3.4 Quanto à capacitação técnico-operacional:

10.5.3.4.1. Capacitação técnico-operacional da licitante será comprovada mediante a apresentação de atestado(s) em papel timbrado fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado identificado em nome da licitante, acompanhado da Certidão de Acervo Técnico – CAT do profissional responsável técnico do serviço que detém a certidão, constando o endereço do contratante, ou ser informado pelo licitante de forma a permitir possível diligência, que comprove(m) a aptidão da licitante para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto do edital. A licitante deverá comprovar a execução dos serviços e quantitativos mínimos abaixo descritos, os quais se referem às parcelas de maior relevância e valor significativo da obra:

SERVIÇO	UND	QUANTIDADE DE PLANILHA	QUANTIDADE DE ACERVO (15%)
Execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico	M3	3.900,00	585,00
Recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo de Solo brita (40/60) com cimento (teor de 6%)	M3	2.250,00	337,50

Ao analisar a documentação de habilitação da Scave, a Agente de Contratação e o Parecer Técnico consignaram que o serviço de execução e compactação de base ou sub-base para pavimentação de brita graduada simples tratada com cimento – exclusive carga e transporte, constante no atestado (fl. 91, da documentação de habilitação da Scave) vinculado à CAT nº. 2220578150/2023, emitido pelo Município do Cabo de Santo Agostinho “[...] *difere-se do solicitado por não se tratar de um remendo profundo, aplicado em obras de restauração das camadas inferiores de pavimentos existentes. Ademais, o atestado de similaridade apresentado não se refere ao item de remendo profundo*”.

Contudo, a Ilma. Agente de Contratação e o setor técnico do ente licitante **deixaram de analisar o atestado emitido pela Companhia de Saneamento de Pernambuco – COMPESA (fl. 86, da documentação de habilitação da Scave), vinculado às CAT’s nº. 2220564065/2022 e nº 2220596902/2024**, em face da execução do Contrato CT.OS.19.5.172, cujo objeto era “[...] *a execução das obras para implantação de sistema de esgotamento sanitário na cidade de Bezerros/PE*”.

No caso, o acervo está composto de duas CATs porque o atestado inicialmente expedido pela COMPESA não estava suficientemente claro quanto à descrição do serviço de recomposição de pavimento executado, o que levou aquele órgão a expedir um atestado complementar esclarecendo este aspecto. Eis, ao final, o que consta do atestado na CAT nº 2220596902/2024:



ATESTADO

Em complemento ao Atestado emitido em 06/12/2022, relativo as obras e serviços de Implantação de Sistema de Esgotamento Sanitário na Cidade de Bezerros/PE, executados pela SCAVE SERVIÇOS DE ENGENHARIA E LOCAÇÃO LTDA (Contrato n.º CT.OS 19.5.172, datada de 10/11/2022, esclarecemos que os serviços de **RECOMPOSIÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO** (BASE DE MACADAME VIBRADO A SECO COM ESPESSURA DE 20 CM, INCLUSIVE FORNECIMENTO DO MATERIAL / EXECUÇÃO DE SUB-BASE ESTABILIZADA GRANULOMETRICAMENTE ABRANGENDO ESPALHAMENTO, HOMOGENEIZAÇÃO, UMEDECIMENTO E COMPACTAÇÃO COM ESPESSURA DE 20 CM, GRAU DE COMPACTAÇÃO 100% DO PRÓCTOR NORMAL INCLUSIVE MATERIAL PROVENIENTE DE JAZIDA (CBR DE 20%) DMT 12 KM / IMPRIMAÇÃO MANUAL COM CM-30, TAXA DE 1,2 L/M2 / PINTURA ASFÁLTICA COM APLICAÇÃO MANUAL, EMULSÃO CATIONICA RR-1C, TAXA DE 0,5 L/M2 / CONCRETO BETUMINOSO USINADO A QUENTE, PARA CAMADA DE ROLAMENTO, 6% DE CAP EM MÉDIA, INCLUSIVE APLICAÇÃO E COMPACTAÇÃO), é compatível e idêntico ao serviço de **REMENDO PROFUNDO COM IMPRIMAÇÃO COM ASFALTO DILUÍDO - DEMOLIÇÃO MANUAL – CÓDIGO 4915692** estabelecido na tabela SICRO.

Recife-PE, 20 de Dezembro de 2022

ZAIRA DA CUNHA BELTRÃO
ENGª CIVIL – CREA N.º 24988-D/PE
MAT. 9573 – COMPESA
GESTORA DE CONTRATO

Este documento encontra-se registrado no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Pernambuco, vinculado à Certidão nº 222050692/2024, emitida em 09/04/2024



Certidão nº 222050692/2024
10/04/2024, 14:43
Chave de Impressão: 17627
No registrado foi emitido em 09/04/2024 e contém 1 folha

Portanto, o Atestado é claro ao descrever que o serviço executado pela SCAVE no âmbito daquela contratação é **compatível e idêntico** ao de “*remendo profundo com imprimação com asfalto diluído – demolição manual*”, Código 4915692 do SICRO.

Ademais, é importante ressaltar que os Atestados foram expedidos pela COMPESA, empresa estatal de saneamento do Estado de Pernambuco, órgão técnico absolutamente idôneo, com estrutura multidisciplinar de engenharia, composto por profissionais altamente capacitados, que edita tabelas de custos de obras, normas técnicas, projetos, etc. Isto se traduz na mais alta confiabilidade e exatidão sobre as informações técnicas atestadas pelo corpo de engenheiros da COMPESA.

Como se sabe, os serviços de remendos profundos e de recomposição de pavimentação são exatamente idênticos, localizados, manuais e que devolvem ao pavimento sua capacidade técnica original. A única diferença existente nesses serviços é a nomenclatura dada pelo contratante

Convém explicar que o serviço de recomposição de pavimentação se faz necessário quando é realizada a implantação de redes de água ou de esgoto, de modo que possui a mesma

singularidade de ser realizado de forma localizada, exatamente no local por onde a rede está sendo assentada. Isto ocorre uma vez que não faz qualquer sentido técnico remover toda a pavimentação de uma rua para assentamento de um tubo, muitas vezes de DN 150 mm, em que uma vala de largura de 1 m é suficiente. Ou seja, o serviço é executado de forma localizada e com uma largura que possibilita apenas trabalhos de natureza manual, o que iguala, neste primeiro ponto os serviços de remendo profundo e recomposição de pavimentação.

No mais, esclarecemos que para o assentamento de redes de água ou de esgoto em ruas, o cobrimento mínimo a ser atendido, conforme normas, é de no mínimo de 0,90m, ou seja, nota-se que a profundidade de pavimentação a ser reposta vai além das camadas de base, sub base, chegando até mesmo à camada de subleito, que deve, no processo, ser devidamente reposta com material especificado em projeto, bem como, cuidadosamente compactado de forma a não danificar os tubos assentados, ou seja, com cuidados que apenas os métodos manuais são capazes de entregar.

Portanto, ao contrário do que constou na decisão de inabilitação da Scave, a empresa comprovou a execução de serviço idêntico ao de remendo profundo.

Por sua vez, para aferir o quantitativo exigido no edital, o atestado (fl. 52, da documentação de habilitação da Scave) vinculado à CAT 2220564065/2022, indica todos os elementos necessários para conversão dos itens em metros quadrados para metros cúbicos, senão vejamos:

4.1.13	RECOMPOSIÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO		
4.1.13.1	BASE DE MACADAME VIBRADO A SECO COM ESPESSURA DE 20 CM, INCLUSIVE FORNECIMENTO DO MATERIAL.	M2	4.479,21
4.1.13.2	EXECUÇÃO DE SUB-BASE ESTABILIZADA GRANULOMETRICAMENTE ABRANGENDO ESPALHAMENTO, HOMOGENEIZAÇÃO, UMEDECIMENTO E COMPACTAÇÃO COM ESPESSURA DE 20 CM, GRAU DE COMPACTAÇÃO 100% DO PRÓCTOR NORMAL INCLUSIVE MATERIAL PROVENIENTE DE JAZIDA (CBR DE 20%) DMT 12 KM.	M2	4.479,21
4.1.13.3	IMPRIMAÇÃO MANUAL COM CM-30, TAXA DE 1,2 L/M2.	M2	4.479,21
4.1.13.4	PINTURA ASFÁLTICA COM APLICAÇÃO MANUAL, EMULSÃO CATIONICA RR-1C, TAXA DE 0,5 L/M2.	M2	4.479,21
4.1.13.5	CONCRETO BETUMINOSO USINADO A QUENTE, PARA CAMADA DE ROLAMENTO, 6% DE CAP EM MÉDIA, INCLUSIVE APLICAÇÃO E COMPACTAÇÃO.	M3	223,96

Em relação ao item “base de macadame vibrado a seco com espessura de 20 cm, inclusive fornecimento do material”, basta multiplicar o quantitativo em metros quadrados

(4.479,21 m²) pela espessura indicada na descrição do serviço (0,20m), para alcançar o total de 895,84 m³.

Quanto ao serviço de “execução de sub-base estabilizada granulometricamente abrangendo espalhamento, homogeneização, umedecimento e compactação com espessura de 20 cm, grau de compactação 100% do próctor normal, inclusive material proveniente de jazida (CBR 20%) DMT 12 Km, adota-se o mesmo procedimento: multiplica-se o quantitativo em m² (4.479,21 m²) pela espessura indicada (0,20m) e se tem os mesmos 895,84 m³.

No tocante ao serviço “concreto betuminoso usinado a quente, para camada de rolamento, 6% de cap em média, inclusive aplicação e compactação”, vê-se que já está expresso em metros cúbicos (223,96 m³).

Dessa forma, tendo em vista que o somatório desses serviços é equivalente ao serviço de remendo profundo exigido no edital, basta que se some os quantitativos em metros cúbicos de cada um deles para que se conclua que a Scave atendeu com folgas o quantitativo exigido no edital, senão vejamos: 895,84 m³ (base) + 895,84 m³ (sub-base) + 223,96 m³ (CBUQ) = 2.015,65 m³ de remendo profundo, volume bem superior aos 337,50 m³ exigidos no edital.

Como visto, a Scave comprova experiência anterior na execução de recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo por meio dos atestados vinculados às CAT's nº. 2220564065/2022 e nº 2220596902/2024, que é o serviço tecnicamente mais relevante da exigência editalícia, tendo ainda experiência na execução de base em solo-brita (fl. 109, da documentação de habilitação da Scave, atestado emitido pela Prefeitura Municipal de Correntes e vinculado à CAT nº. 1012032013) e na execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico (fl. 91 da documentação de habilitação da Scave, atestado emitido pela Prefeitura Municipal do Cabo de Santo Agostinho e vinculado à CAT nº. 2220578150/2023).

Pertinente ressaltar que a jurisprudência dos órgãos de controle há muito considera como restritiva a exigência de comprovação de diversos serviços em um único atestado, consoante precedentes abaixo colacionados:

“Voto:

[...]

5. No edital da referida concorrência, para efeito de comprovação da capacidade técnica da licitante, parcelas relevantes da obra desejada foram divididas em dois grupos (alíneas "A" e "B" do subitem 7.1.2). No primeiro grupo, constam quatro tipos

de serviço, com suas especificações técnicas: fundação, estrutura, sistemas de gerenciamento de energia e sistema para controle de instalações elétricas e hidráulicas. O outro grupo compõe-se de dois serviços com características próprias de unidades prediais voltadas à pesquisa e desenvolvimento tecnológico: sistema de ar condicionado central e algumas utilidades, como instalações elétricas, de gases e ar comprimido.

6. Para cada grupo, o atestado de capacidade técnica exigido pela contratante precisa conter todos os serviços agrupados. Ou seja, para o caso da alínea "A", não basta que a licitante possua experiência nos serviços descritos, isoladamente, senão que sua capacitação tenha sido fruto de uma obra que juntou esses elementos. O mesmo ocorre para a alínea "B".

7. Minha impressão é de que a exigência é despropositada, pois não consigo entrever, por exemplo, relação de dependência entre os serviços de fundação e de estrutura do prédio, que justifique a necessidade de se demandar que a acumulação de conhecimento das respectivas técnicas solicitadas no edital tenha se dado dentro de um mesmo empreendimento. Muito menos entendo o motivo de se estender igual requisito aos sistemas de gerenciamento de energia, que, certamente, nada têm que ver com a fundação da obra ou a sua estrutura.

8. Também me parece desmedida a exigência. Uma das vertentes do princípio da proporcionalidade é a proibição de excesso. A Constituição Federal reconhece a prevalência dessa obrigação, especificamente em matéria de prova de capacidade de licitantes, ao assegurar, no art. 37, inciso XXI, que a administração "somente permitirá as exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações". **Todavia, é perfeitamente dispensável a condição de que a experiência da licitante, em vários aspectos autônomos da obra, esteja toda reunida numa determinada empreitada, como quer a Fiocruz.**

9. Casos semelhantes ao presente já foram apreciados por este Tribunal. Conforme os Acórdãos nºs 394/2002, 1.025/2003 e 1.730/2004, do Plenário, e 1.351/2003, da 1ª Câmara, a prática de exigir a soma de experiências num atestado configura, em regra, irregularidade, no que tange à restrição à competitividade na licitação.

(TCU, Acórdão nº. 59/2006, Rel. Min.: Marcos Vinícius Vilaça, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 25/01/2006)

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA. ACUMULAÇÃO DE SERVIÇOS NUM MESMO ATESTADO. RESTRIÇÃO À COMPETIÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS. DECISÃO DISCRICIONÁRIA. POSSIBILIDADE DE SUBCONTRATAR. PREVISÃO NO EDITAL. SUSPENSÃO DA LICITAÇÃO POR MEDIDA CAUTELAR. MANIFESTAÇÃO DA ENTIDADE CONTRATANTE. SUBSISTÊNCIA DA IRREGULARIDADE QUANTO AOS ATESTADOS. MANUTENÇÃO DAS RAZÕES DE DECIDIR DA MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. REPRESENTAÇÃO CONHECIDA E CONSIDERADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. NECESSIDADE DE CORREÇÃO OU ANULAÇÃO DO EDITAL. 1. Consiste em irregularidade, por infringência ao art. 37, inciso XXI, in fine, da Constituição Federal, demandar das licitantes condições de qualificação despropositadas e dispensáveis para a garantia da execução do objeto pretendido. 2. **Para comprovação da capacidade técnica das licitantes, não se pode exigir que itens de serviço autônomos estejam contidos dentro de um mesmo atestado.** 3. A imposição de restrições à competitividade, como aquelas relativas à falta de razoabilidade na estipulação do número e do conteúdo dos atestados de capacidade técnica, torna a licitação anulável, sendo possível à autoridade administrativa evitar o desfazimento total do processo mediante a correção dos pontos irregulares do edital, observada a regra do art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93. 4. A aceitação de consórcios na disputa licitatória situa-se no âmbito do poder discricionário da administração contratante, conforme o art. 33, caput, da Lei nº 8.666/93, requerendo-se, porém, que a sua opção seja sempre justificada.

(TCU, Acórdão nº. 566/2006, Rel. Min.: Marcos Vinícius Vilaça, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 19/04/2006)

“Acórdão:

9.3. reiterar a oitiva da Prefeitura Municipal de Palmeiras de Goiás/GO, para que, no prazo de até 15 (quinze) dias, manifeste-se sobre os indícios de irregularidade indicados nesta instrução, relativos à formulação do edital da Concorrência 8/2019 com a inserção de dispositivos que atentam contra os princípios licitatórios da ampla

competitividade e da igualdade, insculpidos no art. 37, caput, e inciso XXI, da Constituição Federal, em especial quanto à:

a) **limitação à apresentação de um único atestado, para fins de avaliação da capacidade técnica das licitantes, em afronta ao art. 30, §§ 1º, 3º e 5º, da Lei 8.666/1993;**

(TCU, Acórdão nº. 3064/2020, Rel. Min.: Benjamin Zymler, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 18/11/2020)

Logo, todos os elementos da exigência editalícia de capacidade técnico-operacional e profissional são atendidas com atestados referentes a serviços idênticos aos requeridos pelo ente licitante, o que **impõe a reforma da decisão que declarou a inabilitação da Scave para prosseguir no certame.**

II.2. COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL E TÉCNICO-PROFISSIONAL POR MEIO DE ATESTADOS REFERENTES A SEVIÇOS EQUIVALENTES OU SIMILARES.

Como cediço, o caráter competitivo precedente às contratações realizadas pelo Poder Público é um dos pilares sobre o qual se apoia o dever de licitação, tanto que o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, *permite apenas a fixação de exigências de qualificação técnica e econômica mínimas*, assim entendidas aquelas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações:

“Art. 37

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**”

Por sua vez, o Estatuto das Licitações estabelece, em seu art. 9º, incisos I a III, e alíneas da Lei nº 14.133/2021 expressa vedação destinada aos agentes públicos, salientando que não lhes é lícito formular editais – nem interpretar suas disposições – de modo a frustrar ou prejudicar, de alguma forma, a ampla concorrência indispensável à busca da proposta mais vantajosa para o Poder Público.

E foi justamente em atenção ao princípio da ampla competitividade da licitação, previsto tanto na constituição como na legislação federal aplicável, que o art. 67, da Lei nº. 14.133/2021 regulamentou qual seria o limite das exigências admitidas para comprovação da capacidade técnico-operacional e técnico-profissional dos licitantes, senão vejamos:

“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

[...]

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na **execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior**, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;”.

Como se vê, a Lei de Licitações previu a possibilidade de se exigir a comprovação de experiência anterior na execução de obra ou serviços de características **semelhantes** e de complexidade tecnológica e operacional **equivalente** ao do objeto licitado, desde que limitados às parcelas de maior relevância e valor significativo.

Assim, é indissociável do presente caso a dicção do já citado art. 67, II, da Lei de Licitações, o qual prescreve que o licitante deve apresentar atestados ou certidões que “[...] *demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior* [...]”, ou seja, apresentar atestados referentes a serviços *similares* e não necessariamente *idênticos* ao objeto da licitação.

Neste sentido, o ilustre Prof. Jessé Torres Pereira Júnior chega até mesmo a questionar a transparência de torneio licitatório no qual é inabilitada, como no caso em apreço, licitante que apresenta atestado de capacidade técnica de obra ou serviço similar e com complexidade operacional e profissional equivalente ou superior à exigida para a consecução do bem em licitação. Confira-se, a propósito, o ensinamento do renomado mestre:

“Tampouco será transparente decisão administrativa que inabilite concorrente **por haver deixado de apresentar atestado de capacitação nos exatos termos do edital**, ainda que oferecesse outro, **de obras e serviços similares e de complexidade equivalente ou superior àquela do objeto em licitação**”¹.

Na mesma linha, o TCU já proferiu diversos precedentes admitindo a possibilidade de comprovação da capacidade técnico-operacional dos licitantes por meio de atestados referentes a serviços similares, sendo o seguinte julgado bastante exemplificativo de tal posicionamento jurisprudencial:

“Voto:
[...]

¹ Comentários à lei de licitações e contratações da Administração Pública. 6ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 363.

38. Ressalto que, nos termos do art. 30, §1º, inciso I e §3º, da Lei 8.666/93, as exigências de qualificação técnica devem admitir a experiência anterior em obras ou serviços de características semelhantes, e não necessariamente idênticas, às do objeto pretendido [...]

(TCU, Acórdão nº. 2.914/2013, Rel. Min.: Raimundo Carreiro, órgão julgador: Plenário, Sessão em: 30/10/2013)

No caso em apreço, a Scave comprovou a execução dos serviços de recomposição de base e ou sub-base para remendo profundo em quantitativos equivalentes a mais do **que o sêxtuplo do que a exigência prevista no edital, sendo evidente a sua capacidade técnica para executar o futuro contrato administrativo derivado do presente certame.**

Logo, imperioso concluir pelo integral cumprimento das exigências de qualificação técnica previstas no edital.

II.3. A NATUREZA INSTRUMENTAL DA LICITAÇÃO. EXCESSO DE FORMALISMO E RESTRIÇÃO À COMPETIÇÃO. VIOLAÇÃO DA ECONOMICIDADE. DECISÃO QUE LEVARÁ À CONTRATAÇÃO DE PROPOSTA R\$426.203,15 MAIS CARA. PREJUÍZO EVIDENTE AOS COFRES PÚBLICOS.

A doutrina e a jurisprudência indicam que, no tocante às exigências encartadas nas licitações, é seu objetivo, tão somente, verificar se os interessados que pretendem contratar têm ou não condições mínimas para prestar o serviço cuja contratação é almejada pelo Poder Público (essa é a essência, isto é, o fundamental).

Interessa, pois, para a Administração exigir o atendimento a condições mínimas e essenciais, visando a receber o maior número de proponentes, porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas. O ensinamento da doutrina autorizada está bem representado por Hely Lopes Meirelles:

“A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis (...). É um verdadeiro estrabismo público, que as autoridades superiores precisam corrigir, para que os burocratas não persistam em suas distorções rotineiras de complicar aquilo que a legislação simplificou. Os bons contratos, observe-se, não resultam das exigências burocráticas, mas sim da capacitação dos licitantes e do criterioso julgamento das propostas”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 13ª ed.; São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, pág. 240).

E colaciona a seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (RDP 14/240):

“Visa a concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados. não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e a primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório”(ob et loc. cit., destacamos).

A mesma jurisprudência é citada por Adilson Abreu Dallari, in “Aspectos Jurídicos da Licitação”, ao afirmar a necessidade de preservação do caráter competitivo do certame, quando da fixação de condições no edital:

“Ele deve ser interpretado em seu espírito, em consonância com o texto constitucional [art. 37, inciso XXI], ou seja, no sentido de que a regra geral é a participação do maior número possível de licitantes, devendo o edital ser parcimonioso e criterioso ao fixar requisitos, pois são proibidas as condições impertinentes, inúteis ou desnecessárias”.

Nesse sentido, vê-se desde já que, como ponto básico na realização de licitações, a Administração deve, antes de tudo, abrir-se a receber o maior número de propostas possíveis para, dentre elas, escolher a mais vantajosa aos seus interesses, e não ao interesse de um e outro, sejam eles administradores ou administrados.

Em segundo, porém, ao órgão licitante não interessa receber qualquer proposta, mas tão somente as daquelas pessoas que demonstrem serem e estarem aptas a executar o objeto licitado. Para tanto, os elementos caracterizadores do *discrímen* entre habilitados e inabilitados, classificados e desclassificados, não podem conter rigorismos inúteis, sob pena de violação dos mais mezinhos princípios reitores da atividade pública.

Tal compreensão melhor consulta à eficácia jurídico-social da norma ínsita no art. 37, inciso XXI, de nossa Carta Magna (sublinhamos):

“Art. 37. (...)

(...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Portanto, existem claras definições constitucionais, manifestações doutrinárias e firme jurisprudência no sentido de que não deve haver rigidez excessiva na delimitação das exigências editalícias. Deve, isso sim, haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da

razão de ser das fases de habilitação ou de julgamento das propostas; interessa, consulta ao interesse público, que haja o maior número possível de participantes e propostas.

Nesse instante, é preciso ter-se em mente que o procedimento licitatório tem como objetivo, conforme dispõe o art. 11, inciso I, da Lei nº. 14.133/2021, “assegurar a **seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública**, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto”.

Por conseguinte, da mesma maneira que é vedado ao agente público, a teor do inc. I, alínea “a”, do art. 9º da Lei nº. 14.133/2021, “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório”, é de se proibir também a adoção de interpretação restritiva do edital que frustre a competitividade do certame, tal como já assentado pela jurisprudência da 1ª Seção do STJ a respeito do tema:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA.

1. A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo.

(MS 5779 / DF, Rel. Min.: José Delgado, órgão julgador: 1ª Seção, DJ 26/10/1998 p. 5)

Ainda, há de ser trazida aqui decisão proferida pelo E. Tribunal de Contas da União, que se refere especificamente ao absurdo ínsito à exigência de rigorismos inúteis:

“[Declaração de Voto]

[...]

35. Por oportuno, considero pertinente transcrever alguns trechos dos argumentos da unidade técnica que a levaram ao entendimento supra (grifos acrescentados):

“É certo que se o edital de uma licitação fixa determinado requisito, deve-se considerar importante tal exigência. Esse rigor, contudo, não pode ser aplicado de forma a prejudicar a própria Administração ou as finalidades buscadas pela licitação. A licitação possui como objetivos primordiais: assegurar a igualdade de oportunidades entre os interessados e proporcionar a escolha da proposta mais vantajosa para o Poder Público. E, para tanto, rege-se por diversos princípios, entre eles o do procedimento formal, insculpido no artigo 4º, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

Entende-se por procedimento formal a vinculação do certame licitatório principalmente às leis e aos editais que disciplinam todos suas fases e atos, criando para os participantes e para a Administração a obrigatoriedade de observá-los. **O rigor formal, todavia, não pode ser exagerado ou absoluto. O princípio do procedimento formal não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou**

irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes.

Esta necessidade de atenuar o excessivo formalismo encontra expressa previsão legal no § 3º do artigo 43 da Lei 8.666/1993, que faculta 'à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da concorrência, a promoção de diligência, destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo'. Adotando-se essa medida, evita-se a inabilitação de licitantes ou a desclassificação de propostas em virtude de pequenas falhas, sem reflexos importantes, e preserva-se o objetivo de selecionar a proposta mais vantajosa.

(TCU, Acórdão nº. 2.302/2012, Rel. Min.: Raimundo Carreiro, órgão julgador: Plenário, Sessão em: 29/08/12)

A inobservância dessa orientação resulta, invariavelmente, em situações em que a Administração se depara com a possibilidade de contratar uma proposta mais cara sem qualquer justificativa material. Tais precedentes dão conteúdo ao que aqui pretende se demonstrar, pois os atos administrativos praticados pelas autoridades coatoras terminaram por desvirtuar os preceitos que governam as licitações.

No caso em apreço, conforme fartamente demonstrado, a inabilitação da SCAVE milita em total desfavor do interesse público, pois significaria, além de desprezo à letra do edital e da lei, mitigar a disputa neste certame, frustrando por completo o objetivo da concorrência, que sempre recomenda uma competição de preços entre os licitantes que se apresentam aptos a disputar o certame.

E o mais grave é que a arbitrária e ilegal inabilitação da SCAVE, empresa que claramente atendeu a todos os requisitos de habilitação e se mostra absolutamente capaz de executar o futuro contrato, está conduzindo à vitória da licitação uma proposta de preços mais de R\$426.203,15 mais cara.

Sim, pois o lance final ofertado pela SCAVE foi de R\$8.935.000,00 (oito milhões, novecentos e trinta e cinco mil), enquanto a 3ª colocada apresentou proposta de R\$9.361.203,15 (nove milhões, trezentos e sessenta e um mil, duzentos e três reais e quinze centavos). Trata-se de um prejuízo aos cofres públicos estaduais de mais de R\$ 426.203,15, em decorrência de uma tentativa absolutamente frustrada de questionar a validade de um acervo técnico absolutamente idôneo e de coibir o somatório de atestados que o próprio Edital autorizou.

Nesse particular, os órgãos de controle já decidiram que a Comissão de Licitação responde pela desclassificação irregular da melhor proposta, obrigando-se a devolver a

diferença entre a melhor proposta e a proposta contratada, senão vejamos o seguinte acórdão do TCU:

“Voto:

[...]

Os documentos existentes nos autos permitem concluir que, **os membros da comissão de licitação não se cercaram dos devidos cuidados para se certificarem da adequação da estimativa de custos da Petrobras, mesmo diante das significativas diferenças existentes entre o preço de referência e as propostas ofertadas.** Não há nos autos evidências de que tenham realizado diligências ou pedido de esclarecimentos aos responsáveis pela elaboração das estimativas de custos. Se assim tivessem feito, parte do superfaturamento poderia ter sido evitado, **uma vez que a desclassificação indevida da proposta de preço mais vantajosa foi justificada pela enorme diferença entre o valor orçado pela companhia e o apresentado pela proponente, sob alegação da inexecuibilidade.**

Logo, caso os membros da comissão tivessem solicitado esclarecimentos, justificativas ou ainda parecer técnico da área responsável pela elaboração das estimativas para que se manifestassem em relação à possível inadequação das estimativas de custos, haja vista a existência de propostas de preços com valores bem inferiores aos da Petrobras, poder-se-ia afastar a culpabilidade de seus atos, na medida em que estariam amparados em parecer de área técnica. Contudo, não foi o que se verificou nos autos.

[...]

Concordo, portanto, com o entendimento da unidade técnica de que somente aqueles que colaboraram com a elaboração da estimativa de custos da obra devem responder pela integralidade do desfalque (composta pelas parcelas de R\$ 1.789.146,80 e R\$ 898.060,77, totalizando R\$ 2.687.207,57), **enquanto os demais, comissão de licitação e responsável da Petrobras pela assinatura do contrato, devem responder apenas pela diferença entre o valor contratado e a menor proposta apresentada (R\$ 1.789.146,80).**

Acórdão:

[...]

9.1.2. Sr. Fernando Antônio Silva de Oliveira, CPF XXX.131.417-XX, representante da Petrobras na assinatura do contrato, **e os membros da comissão de licitação** responsável pela condução do Convite 0434276078, Srs. Marcos Henrique Farias de Mello, CPF XXX.401.837-XX, Wellington José Ferreira, CPF XXX.183.817-XX, David Eduardo Bastos de Souza, CPF XXX.495.163-XX, Paulo Henrique Ximenes Duprat, CPF XXX.961.897-XX e Dilermando Alberto Ragone Lopes, CPF XXX.481.886-XX, **pela parcela de R\$ 1.789.146,80 (valor não atualizado), referente à diferença entre o valor contratado e a menor proposta oferecida, injustificadamente desclassificada;**”

(TCU, Acórdão nº. 2.807/2015, Rel. Min.: Vital do Rego, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 04/11/2015)

Nesse contexto, a desclassificação de propostas com relevantes descontos ofertados pela Scave pode eventualmente ensejar a responsabilização da Agente de Contratação e servidores responsáveis pela emissão dos pareceres técnicos pela diferença em relação à proposta contratada que, no caso em apreço, é de **R\$ 426.203,15 (quatrocentos e vinte e seis mil, duzentos e três reais e quinze centavos).**

Neste contexto, não há como prosperar a decisão recorrida, sendo imperativo o acolhimento do presente recurso para concluir pela habilitação da SCAVE, que por conseguinte deverá ser declarada vencedora da presente Concorrência.

III – REQUERIMENTOS.

Por todo o exposto, requer seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se o julgamento da Concorrência Eletrônica nº. 01/2024, de modo a declarar habilitada a Scave Serviços de Engenharia e Locação Ltda., tendo em vista que a Recorrente não descumpriu nenhum requisito de habilitação exigido na espécie, e, ao final, declarar esta empresa a Vencedora do certame, em decorrência de ter apresentado a melhor oferta na licitação, cujo lance final se encontra R\$ 426.203,15 abaixo da próxima concorrente.

Caso assim não entenda, pugna-se que seja remetido o recurso hierárquico à autoridade superior para que dele conheça e lhe dê provimento, nos termos do art. 167, §2º, da Lei nº. 14.133/2021 c/c cláusula 12.3, do edital.

Por fim, em face da gravidade dos atos que estão sendo praticados, e diante do risco de grave prejuízo ao erário, da ordem de R\$ 426.203,15, acaso não sejam considerados os argumentos expostos, a recorrente se reserva o direito de adotar as medidas judiciais e administrativas cabíveis para restaurar a legalidade do certame, inclusive denúncia ao Tribunal de Contas do Estado de Sergipe e ao Ministério Público, a fim de apurar responsabilidades e identificar a eventual ocorrência de atos que possam ser qualificados como em desconformidade com os princípios reitores da administração pública.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Recife, 16 de maio de 2024.

SCAVE SERVIÇOS DE ENGENHARIA E LOCAÇÃO LTDA
ANA MARCELINA LIRA SIMÕES MARTINS
RG 2.428.077 SDS-PE / CPF 310.387.434-00
SÓCIA-ADMINISTRADORA