



ILUSTRÍSSIMO SR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DA PARAÍBA – CINEP.

REFERÊNCIA	PROCEDIMENTO LICITATÓRIO 005/2024 - Processo N° CIN-PRC-2024/00823
RECORRENTE	ENGEMEC CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
RECORRIDO	CONSTRUPAV EMPREENDIMENTOS LTDA

CONSTRUPAV EMPREENDIMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ/MF nº **30.251.160/0001-74**, com sede na Rua Professora Bartolomeu Fagundes, 630, Bloco A, Bairro Petrópolis, Natal/RN – CEP nº 59.014-010; vem, *mui* respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, tempestivamente, por intermédio da Empresa Líder que ao fim subscreve, apresentar **CONTRARRAZÕES**, ao recurso apresentado pela Empresa Recorrente, pelos fatos e fundamentos abaixo delineados.

I. DAS ALEGAÇÕES APRESENTADAS

1. Cuida-se de Recurso Administrativo aviado pela Recorrente em desfavor da **Melhor Classificada**, ora Recorrida, com intuito torná-la inabilitada.
2. Como pode-se aduzir, a parte Recorrida arrematou com melhor valor para o objeto, e quando instada a apresentar seus documentos de habilitação, a mesma **foi julgada habilitada pela d. Comissão**.
3. Irresignada com a decisão de habilitação da Recorrida, a Recorrente apresentou os seguintes argumentos:

RECORRENTE	ENGEMEC CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
 EQUIVOCADOS FUNDAMENTOS TRAZIDOS PELA RECORRENTE	 REALIDADE DOS FATOS
Suposto descumprimento do item 9.3.1, alínea “a” do Edital. Afirma que a certidão estaria inválida por modificações do Capital Social (acréscimos de capital).	Inicialmente, a parte Recorrente tentar induzir a d. Comissão ao erro, alegando possível invalidade na Certidão apresentada. Como é cediço, a jurisprudência pátria tem julgados sobre a aplicação irrestrita de tal dispositivo , com vistas a considerar empresas aptas e que apresentem preços mais vantajosos.

	<p>Observa-se que no dispositivo, é requerido pelo órgão a simples comprovação do registro do licitante em Conselho de Classe onde esteja verificado a atividade relacionada ao objeto, vejamos:</p> <p><i>“a) Registro no Conselho de Classe competente da região a que estiver vinculada, <u>que comprove atividade relacionada com o objeto;</u>”</i></p> <p>A parte Recorrente traz a modificação dos dados cadastrais, onde houve um <u>incremento de Capital Social</u>, logo, nada foi modificado nas atividades registradas naquele órgão de Classe.</p> <p>Motivo este que entendemos que a parte Recorrida tenha sido habilitada.</p>
<p>Suposto descumprimento do item 9.3.2, alínea “a.1.1” do Edital, alegando suposta experiência em tubo corrugado PEAD.</p>	<p>Antes de adentrar ao mérito do que fora alegado pela parte Recorrente, vejamos o que determina o Edital:</p> <p><i>9.3.2. Atestados de Capacidade da Empresa:</i></p> <p><i>a) Atestado(s) em nome da Licitante, emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a execução de serviços de características semelhantes de complexidade tecnológica e operacional equivalentes ou superiores às constantes da alínea “a” adiante, que são as que têm maior relevância técnica e valor significativo.</i></p> <p>Ora, conforme pode-se aduzir do próprio parecer que julgou a Empresa Recorrida habilitada, a Empresa apresentou comprovações de serviços de características semelhantes em sua complexidade, operação. Na realidade, foi apresentado serviços de maior complexidade, conforme pode ser verificado mais a frente.</p>
<p>Alegação de ausência de comprovação de que o balanço patrimonial fora assinado por profissional habilitado.</p>	<p>Sobre o balanço patrimonial, assim exige o Edital:</p> <p><i>10.5.2.1. O balanço patrimonial deverá estar assinado por contador ou por outro profissional equivalente, devidamente registrado no Conselho Regional de Contabilidade;</i></p>

Digno Julgador, conforme pode ser observado, a Recorrente apresenta alegações infundadas, sem qualquer interesse probatório, trazendo apenas alegações vagas e inverídicas.

Por apego ao debate, conforme pode ser observado nos documentos de habilitação, o Balanço Patrimonial foi assinado por Profissional Habilitado, conforme depreende-se das fls. 205-223.

4. Sobre a suposta alegação de desatendimento às comprovações de atestado de capacidade técnica, conforme já mencionado acima, a parte Recorrida apresentou acervo que atende às exigências contidas em Edital, de modo a torná-la apta a executar os serviços, objeto do certame.

5. Para melhor visualização, destacamos:

ETAPA DO SERVIÇO CONFORME CADERNO TÉCNICO DO SINAPI	TUBO EM PEAD	TUBO EM CONCRETO
Regularização do fundo da vala com declividade prevista em projeto	✓	✓
Limpeza do anel, ponta e bolsa dos tubos	✓	✓
Transportar para dentro da vala com cuidado para não danificar	✓	✓
Instalar anel de vedação no tubo	✓	✓
Posicionar e encaixar o tubo	✓	✓
Verificar alinhamento de tubos	✓	✓
Sentido de montagem dos tubos das pontas para as bolsas, de modo que sempre a extremidade do tubo seja uma bolsa para acoplar a ponta do tubo subsequente	✓	✓

6. É o que se tem a relatar, restando os fundamentos para denegação do pedido recursal.

II. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REJEIÇÃO DO RECURSO INTERPOSTO

1. SIMPLES DESATUALIZAÇÃO DE DADOS CADASTRAIS NA CERTIDÃO DO CREA. IMPOSSIBILIDADE DE INABILITAÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS E DA SUPREMA CORTE DE CONTAS.

7. Cabe destacar que a interpretação das regras do edital deve ser realizada pela ótica dos fins

públicos colimados (princípio da proporcionalidade/razoabilidade¹), nos limites da legalidade.

8. **Ciente que o referido certame é regido, dentre outros regramentos, o Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da CINEP, de 13/05/2019, por analogia,** desta concepção, deve ser estabelecida a vinculação ao edital (art. 5º da Lei nº 14.133/21²), o que não significa a submissão ao formalismo a ponto de fazer exigências desnecessárias à licitação, especialmente quando a irregularidade apresentada é irrelevante e não causa prejuízo algum à Administração ou aos demais licitantes.

9. Neste norte, destacamos os arestos abaixo colacionados, que versam sobre a ilegalidade na inabilitação por discrepância entre informação constante na Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica do CREA, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. **DEFEITO MENOR NA CERTIDÃO, INSUSCETÍVEL DE COMPROMETER A CERTEZA DE QUE A EMPRESA ESTÁ REGISTRADA NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA**, NÃO PODE IMPEDIR-LHE A PARTICIPAÇÃO NA CONCORRÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO” (STJ, 2ª. Turma, RMS 6.198/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 13.12.1995)

MANDADO DE SEGURANÇA - CONCORRÊNCIA PÚBLICA - INABILITAÇÃO DA EMPRESA E CONCORRENTE - **DESQUALIFICAÇÃO DA CERTIDÃO DO CREA, POR DISCREPAR DA CERTIDÃO DA JUNTA COMERCIAL, QUANTO AO VALOR DO CAPITAL SOCIAL - ATO ABUSIVO E ILEGAL - ORDEM CONCEDIDA - RECURSO DESPROVIDO**. Se a empresa concorrente atendeu às exigências do Edital, comprovando a situação jurídica pela certidão da Junta Comercial e a qualificação técnica pela certidão do CREA, ilegal e abusiva foi a sua inabilitação, violando direito líquido e certo a ser reparado pela via do "mandamus". (TJ-PR - REEX: 602217 PR Reexame Necessário - 0060221-7, Relator: Munir Karam, Data de Julgamento: 28/04/1999, 2ª Câmara Cível)

1 Lei nº 8.784/1999. Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

2 Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, **da vinculação ao edital**, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL.DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA COM REGISTRO NO CREA DESATUALIZADO. CAPITAL SOCIAL. Hipótese em que não se mostra razoável inabilitar uma empresa que se revelara como a mais viável, economicamente, a realizar o objeto do contrato, por irregularidade formal de pequena importância. Remessa oficial improvida. (TRF/4aR. 3a Turma. REO 1999.70.00.033952-9. Rei. Juíza Maria de Fátima Freitas Labarrère. DJU 10 out. 2001. p. 828.

A sentença do juiz federal substituto Fabrício Bittencourt da Cruz, que concedeu a segurança, deve ser mantida sem alteração porque: (a) há, nos autos, cópia do contrato social e de certidão da junta comercial que indicam que a **alteração contratual foi efetuada poucos meses antes da licitação;** (b) **a finalidade almejada com a exigência da certidão de registro de pessoa jurídica expedida pelo CREA foi atingida, que era a constatação da existência de responsável técnico profissional de nível superior habilitado na área de engenharia civil/arquitetura nos quadros da licitante, situação demonstrada por intermédio de outros documentos juntados no processo licitatório;** (c) a Lei 8.666/1993 exige que o profissional tenha registro ou inscrição na entidade profissional competente (artigo 30, inciso I) e que o licitante possua 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 (artigo 30, § 1o, inciso I); (d) a advertência/declaração que levou a comissão de licitação a inabilitar a impetrante está prevista na alínea "c" do § 1o do artigo 2o da Resolução 266/1979, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, de cunho hierarquicamente inferior à Lei 8.666/93, que não impôs tal limitação, nem a Lei 5.194/1966, que regulamenta o exercício das profissões de engenheiro e agrônomo. Transcrevo o seguinte trecho, adotando-o como razão de decidir: ... (TRF-4ªR - REEX: 602217 Reexame Necessário Cível - 5001232-15.2012.404.7009, Relator: Sebastião Ogê Muniz, Data de Julgamento: 22/01/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – LIMINAR INDEFERIDA NO JUÍZO A QUO – LICITAÇÃO – APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA JUNTO AO CREA DESATUALIZADA – MERA IRREGULARIDADE – PARTICIPAÇÃO NO CERTAME ASSEGURADA – PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS QUE POSSIBILITARIAM A MODIFICAÇÃO DO DECISUM – RECURSO PROVIDO. **A apresentação de Certidão de Registro de Pessoa Jurídica no CREA desatualizada em relação a seu capital social, por tratar-se de**

irregularidade que não tem pertinência com a finalidade da exigência, é de ser assegurada a participação da licitante no certame. (AI 101540/2013, DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 28/01/2014, Publicado no DJE 04/02/2014) (TJ-MT - AI: 01015406020138110000 101540/2013, Relator: DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA, Data de Julgamento: 28/01/2014, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 04/02/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – LICITAÇÃO – Licitante que pretende a reforma de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar em mandado de segurança para participar da fase de abertura de propostas, com a abertura, leitura e registro em ata de seu lance e para suspender o certame até o julgamento da ação mandamental – Licitante inabilitada por apresentar certidão do CREA sem o capital social atualizado – Alteração do contrato social da agravante para aumentar o capital social não refletida na certidão emitida pelo CREA – **Modificação do capital que não enseja prejuízo na busca da melhor proposta** – Presença, em sede de cognição sumária, dos requisitos necessário à concessão da tutela pretendia pela agravante – **Formalismo excessivo que se verifica no caso concreto** – **Decisão reformada para reintegrar a agravante no certame e permitir a sua participação na fase de abertura de propostas** - Pedido de antecipação de tutela recursal deferido para suspender o certame até o julgamento do recurso – Concorrência Pública que deverá ser retomada – Recurso provido. (TJ-SP - Agravo de Instrumento: 2295428-88.2023.8.26.0000 São José do Rio Pardo, Relator: Maria Laura Tavares, Data de Julgamento: 23/11/2023, 5ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 23/11/2023)

10. Conforme a doutrina de Marçal Justen Filho, em se tratando da habilitação dos interessados em procedimentos licitatórios, a severidade a ser adotada pela Administração Pública depende do caso concreto:

A determinação do grau de severidade a ser adotado relativamente às condições de participação depende do caso concreto. A Lei pode estabelecer exigências mínimas, mas a determinação específica será variável caso a caso e dependerá das características do objeto a ser executado. O nível de severidade das exigências de participação será sempre um reflexo das características do objeto licitado. Quanto maior a complexidade, quanto mais problemática a execução da prestação, quanto mais essenciais as necessidades a serem atendidas, tanto mais severos serão os requisitos de habilitação. (...)

Em outras palavras, é impossível avaliar de modo abstrato se determinados requisitos são excessivos ou inadequados, desde que respeitem os limites máximos legais. Também é descabido qualificar a ausência de exigências como uma solução incorreta. Somente será viável formular um juízo sobre a

validade dos requisitos de habilitação em face de cada caso concreto e mediante o exame das características do objeto licitado.³

11. Nesta linha, destacamos o *leading case* proferida pelo Tribunal de Contas da União, acerca de possíveis irregularidades na Concorrência Internacional nº 004/2009 promovida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), em atenção a interposição de recurso contra empresa habilitada, por ter apresentado “*Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica*”, emitida pelo CREA/CE, inválida, “*pois continha informações desatualizadas da licitante, no que concerne ao capital e ao objeto social*”, *in verbis*:

EMENTA: REPRESENTAÇÃO ACERCA DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CERTAME CONDUZIDO PELA COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS. CONTRATAÇÃO PARA FORNECIMENTO DE VEÍCULOS LEVES SOBRE TRILHOS – VLTS. INSUBSISTÊNCIA DAS FALHAS APONTADAS. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

RELATÓRIO

[...]

2.3. após examinar as contrarrazões da empresa Bom Sinal Ind. e Comércio Ltda., a Comissão de Licitação da CBTU resolveu manter a habilitação da aludida firma, ao fundamento de que a Certidão do CREA não tem o fito de comprovação de capital social ou do objeto da empresa licitante, o que é realizado mediante a apresentação do contrato social devidamente registrado na Junta Comercial, órgão governamental responsável pelo arquivamento desses instrumentos;

[...]

2.5. também foi violada a norma jurídica que determina a vinculação ao instrumento convocatório, pois a Comissão de Licitação habilitou proponente que apresentou documento técnico em desacordo com as normas reguladoras da profissão, sendo, portanto, inválido, não tendo o condão de produzir qualquer efeito no mundo jurídico;

[...]

4. ANÁLISE DO PEDIDO

[...]

4.2 Consoante apontado pela Representante, comparando-se o teor da certidão do Crea/CE para a empresa Bom Sinal Indústria e Comércio Ltda. (fl. 33), expedida em 05/03/2009, com as informações que constam na 18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social da aludida empresa, datada de 30/07/2009 (fls. 64/69), verifica-se que, efetivamente, há divergências nos dados referentes ao capital social e objeto.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de Licitação e Contratos Administrativos. 17ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 646

4.3 *Em relação ao capital social, a certidão do Crea/CE registra o valor de R\$ 4.644.000,00, enquanto no Contrato Social da Bom Tempo o valor desse mesmo item subiu para R\$ 9.000.000,00, em razão da alteração verificada posteriormente.*

[...]

4.5 *Consideramos, contudo, que esse fato não poderia ensejar a desclassificação da empresa Bom Sinal Indústria e Comércio Ltda., visto que, em relação à questão suscitada pela Representante, o edital da Concorrência Internacional n. 004/2009-Delic-AC/CBTU (fls. 202/226) limitou-se a exigir dos interessados, no seu subitem 6.4.1, o registro ou inscrição na entidade profissional competente, conforme prevê o disposto no art. 30, inciso I, da Lei n. 8.666/1993.*

4.6 *Ocorre que, não obstante a observação contida na certidão do Crea/CE apresentada pela Bom Sinal, quanto à perda de sua validade caso ocorresse qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, **tal documento deixa patente o registro da licitante na entidade profissional competente, conforme exigência prevista no edital e na Lei n. 8.666/1993.***

4.7 *Assim, apesar do procedimento licitatório ser caracterizado como ato administrativo formal (art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993), a Comissão de Licitação não poderia se valer da questão apontada pela Representante para desclassificar sua oponente, pois, nesse caso, **estaria infringindo os princípios de razoabilidade e proporcionalidade, mencionados no caput do art. 2º da Lei n. 9.784/1999,** e contrariando o interesse público de buscar a proposta mais vantajosa para a Administração, uma vez que o certame ficaria restrito apenas a uma concorrente.*

[...]

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

[...]

5. *O pleito do interessado ampara-se em suposto descumprimento das exigências do edital por parte da empresa Bom Sinal, que teria apresentado Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica inválida, emitida pelo Crea/CE com informações desatualizadas, no que concerne ao capital e ao objeto social, além de não ter comprovado a experiência em Veículos Leves sobre Trilhos – VLTs “EM OPERAÇÃO”.*

6. *As questões trazidas ao descortino deste Tribunal foram detidamente examinadas pela 9ª Secex, que propôs a improcedência da Representação em causa, pela ausência do atendimento aos requisitos necessários à providência requerida, de acordo com a instrução transcrita parcialmente no Relatório antecedente, **cujas conclusões adoto como razões de decidir.***

8. *Quanto ao mérito desta Representação, cotejando-se o teor da certidão*

emitida pelo Crea/CE em favor da empresa Bom Sinal Indústria e Comércio Ltda. (fl. 33), expedida em 05/03/2009, com as informações que constam na 18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social da aludida empresa, datada de 30/07/2009 (fls. 64/69), verifica-se que há divergências nos dados referentes ao capital social e ao objeto.

9. No que tange ao capital social, houve alteração de R\$ 4.644.000,00 para R\$ 9.000.000,00, e no tocante ao objeto, foi acrescentada a fabricação de veículos ferroviários ou sobre pneus para transporte de passageiros ou cargas, bem como a sua manutenção, assistência técnica e operação.

10. **Entretanto, embora tais modificações – que, aliás, evidenciam incremento positivo na situação da empresa – não tenham sido objeto de nova certidão, seria rigor excessivo desconsiderar o efetivo registro da Bom Sinal Indústria e Comércio Ltda. no Crea/CE, entidade profissional competente, nos termos exigidos no subitem 6.4.1 do edital (fl. 209) e no art. 30, inciso I, da Lei n. 8.666/1993.**

[...]

9. Acórdão:

[...]

9.1. com fundamento nos arts. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, conhecer da presente Representação, para, **no mérito, considerá-la improcedente**;

(TCU. AC nº 352/2010 – P. TC – 029.610/2009-1, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa)

12. Verifica-se que, mesmo suscitado a afronta ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório, conquanto tenha ponderado o Relator que embora tais modificações no contrato social sem que tenha havido atualização no CREA, seria de um rigor excessivo a desconsideração do efetivo registro da empresa no CREA, nos termos exigidos na legislação infraconstitucional, até porque tais modificações evidenciaram o incremento positivo na situação da empresa., ou até mesmo, que não interferissem a comprovação de sua inscrição.

2. APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA COM SERVIÇOS DE CARACTERÍSTICAS SIMILARES. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AMPLIAÇÃO DE COMPETIDORES. ATINGIMENTO DA VANTAJOSIDADE.

13. **Como observado na legislação infraconstitucional, e no próprio regulamento da CINEP**, a preocupação do legislador é que o ordenador de despesa tenha confiança que o licitante poderá terminar o objeto contratual, através de demonstração de condições técnica e operacionais, **para isso previu a possibilidade de exigência de execução de obra anterior de características semelhantes, e não exatamente igual.**

14. A previsão de possibilidade de apresentação de atestados de capacidade técnica de execução de obra semelhantes é motivada também pela necessidade de atingimento do princípio da vantajosidade mediante a ampliação da competitividade.

15. Destaco os seguintes arestos:

ACÓRDÃO: O edital de licitação não deve conter quaisquer exigências que sejam impertinentes ou irrelevantes para o específico objeto a ser licitado, por constituírem restrições ao caráter competitivo, nos termos do art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.” (TCU. ACÓRDÃO Nº 1748/2004 – PLENÁRIO | REL. BENJAMIN ZYMLER.)

ACÓRDÃO: 9.1.6. Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade. (TCU. ACÓRDÃO Nº 819/2005 – PLENÁRIO | REL. MARCOS BEMQUERER)

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. TRT-AM. PREGÃO PRESENCIAL. DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTES COM RESTRIÇÃO A COMPETITIVIDADE. SUSPENSÃO CAUTELAR DO PREGÃO. DETERMINAÇÃO PARA ANULAR A DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESAS E A AJUDICAÇÃO DO OBJETO, COM POSTERIOR SEGUIMENTO DO CERTAME. CONHECIMENTO DO RECURSO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA À RECORRENTE E AO ÓRGÃO INTERESSADO. **1. A licitação não deve perder seu objetivo principal, que é obter a proposta mais vantajosa à Administração, mediante ampla competitividade, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93.** (TCU. ACÓRDÃO Nº 1734/2009 – PLENÁRIO | REL. RAIMUNDO CARREIRO)

ACÓRDÃO:

a) conhecer da representação para considerá-la procedente; [...]

9. Quarto, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, mas também não pode fazer exigências que restrinjam a competitividade do certame.

10. Quinto, a falta de impugnação e a existência de outros editais com a mesma falha não invalidam o fato de que a cláusula questionada restringiu o caráter competitivo da licitação. (TCU. ACÓRDÃO Nº 1215/2014 – PRIMEIRA CÂMARA | REL. JOSÉ MUCIO MONTEIRO)

16. Desta feita, adotar como parâmetro a inabilitação de qualquer licitante por ausência de atividades idênticas (**DESCONSIDERANDO A POSSIBILIDADE DE CARACTERÍSTICAS SEMELHANTES**), fere

diretamente ao princípio do formalismo moderado, que existe para ponderar o princípio da eficiência e o da segurança jurídica.

17. Assim prevê o TCU, *in verbis*:

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. (TCU. ACÓRDÃO Nº 357/2015 PLENÁRIO)

18. Por óbvio, o presente princípio não fora utilizado de forma imotivada ou sem parâmetro com os demais princípios insculpidos pela legislação pátria, como por exemplo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do *caput* do art. 5º da Lei nº 14.133/21⁴.

19. Acerca do possível conflito de princípios, destaca-se:

Enunciado:

O licitante pode apresentar a taxa de BDI que melhor lhe convier, desde que o preço proposto para cada item da planilha e, por consequência, o preço global não estejam em limites superiores aos preços de referência.

Voto:

23. De igual modo, a aceitação de BDI em valor superior ao definido como teto pelo edital não se configura vício insanável ensejador de anulação do Pregão 357/2015. Ademais, essa questão foi expressamente examinada quando da prolação do acórdão de mérito, haja vista a própria decisão trazer a medida capaz de convalidar a impropriedade, qual seja a determinação para que a contratação só seja efetivada com a exclusão da diferença entre o BDI ofertado (27,5%) e o apresentado no edital (25%) .

[...]

26. Concluo pela viabilidade do certame, ao sopesar que os elementos dos autos indicam que o orçamento estimado pela Administração está apto a balizar os preços de mercado e que o desconto ofertado traz a economicidade ao Pregão 357/2015. **Ao privilegiar o princípio do formalismo moderado, e ao sopesar que os princípios da economicidade e da eficiência sobrepõem a ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, entendo**

⁴ Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, **da vinculação ao edital**, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

que não há óbices ao prosseguimento dessa contratação. (TCU. ACORDÃO Nº 2.738/2015 – PLENÁRIO)

ENUNCIADO: A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. **Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.**

EXCERTO

15. Ao explicitar a aplicação dos **princípios da economicidade e da razoabilidade**, como fez a Confederal – cabe incluir também nesse rol o princípio da eficiência, insculpido no art. 37, caput, da Constituição Federal –, não se está a invadir o terreno reservado à lei, mas sim conferir concretude a normas supralegais, que estão acima dela, em razão de sua natureza de princípios gerais e de seu status constitucional, e que não podem deixar de ter eficácia, sob pena de comprometer a coesão do ordenamento jurídico, pela privação de seus valores fundamentais. **(TCU. ACÓRDÃO 119/2016 – PLENÁRIO | REL. VITAL DO RÉGO)**

20. No primeiro momento, pode-se achar que ambos os princípios são incompatíveis, contudo, a adoção de um não provoca a anulação do outro. A exemplo, destacamos esse raciocínio nos arestos abaixo transcritos:

ENUNCIADO: 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.

EXCERTO

Voto:

7. Na verdade, as citadas disposições devem ser entendidas como prerrogativas do poder público, que deverão ser exercidas mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles, o da seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

8. No caso, portanto, caberia ao pregoeiro utilizar-se, zelosamente, da possibilidade de encaminhar diligência às licitantes (art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993), a fim de suprir as lacunas quanto às informações dos equipamentos ofertados, medida simples que poderia ter oportunizado a obtenção de proposta mais vantajosa. **(TCU. ACÓRDÃO 8482/2013 – PRIMEIRA CÂMARA | REL. AUGUSTO SHERMAN)**

21. Diante o exposto, pugna pela reanálise técnica, sob a premissa de similaridade nas características do objeto, face a capacidade técnica da Recorrente em realizar obras mais complexas que a

apresentada no certame, aplicando-se o formalismo moderado previsto pelo TCU, e claro, de forma a ampliar o caráter competitivo do certame, acrescentando mais um competidor na segunda fase (proposta).

22. Acerca da similaridade, destacamos os seguintes arestos:

Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, **os atestados de capacidade técnica devem comprovar a aptidão da licitante na gestão de mão de obra, e não na execução de serviços idênticos** aos do objeto licitado, sendo imprescindível motivar tecnicamente as situações excepcionais. (TCU. ACÓRDÃO 449/2017 – PLENÁRIO | MINISTRO JOSÉ MÚCIO MONTEIRO)

Os atestados **devem mostrar que o licitante executou obras parecidas, e não iguais**, em quantidade e prazos compatíveis com aquela que está sendo licitada. Quaisquer outras exigências que limitem a competitividade são vedadas. (TCU. ACÓRDÃO 1.140/2005 – PLENÁRIO)

23. O TCU também já se pronunciou acerca das exigências específicas de execução de metodologia executiva, de modo a restringir a competitividade, destaque-se:

ENUNCIADO

Em regra, as exigências para demonstração da capacidade técnico-operacional **devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes**, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva, a exemplo da comprovação da realização de serviços de dragagem mediante sucção e recalque, em detrimento de outros sistemas.

EXCERTO

Voto:

9. A exigência de demonstração de **capacidade técnico-operacional decorre da necessidade de se assegurar que a empresa licitante tenha condições de executar satisfatoriamente o objeto contratado**. A ideia é que a empresa possa comprovar que já participou de contrato cujo objeto se assemelhava ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública (a dragagem de um rio, neste caso) .

10. É por isso que, **como regra**, as exigências devem se limitar à comprovação de expertise na execução de obras e serviços similares ou equivalentes. **Não vislumbro, na obra em questão, razões que justifiquem a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva.**

11. Vale lembrar que é vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, (...) ou de qualquer outra

circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato (...)(Lei 8.666/1993, art. 3º, § 1º, inciso I) .

12. Em suma, por ser desnecessária para atestar a capacidade operacional da empresa de entregar a contento o objeto contratado, a exigência mostra-se inadequada, dado o potencial de restrição indevida no universo de licitantes habilitados a oferecerem suas propostas. Corroboro o apontamento da auditoria, portanto.

Acórdão:

9.1. dar ciência à Prefeitura de Santos sobre as seguintes impropriedades/falhas constatadas na condução da Concorrência 13.903/2013:

9.1.1. exigência de atestados de execução de serviços com equipamento específico, sem a devida fundamentação no processo licitatório e com risco de restrição indevida à competitividade, o que afronta o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, e o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal; (TCU. Acórdão 1742/2016-Plenário. Rel. Min. Bruno Dantas. Ano: 2016)

24. Nos ensina Marçal Justen Filho em “Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos”:

É proibido rejeitar atestados, ainda que não se refiram exatamente ao mesmo objeto licitado, quando versarem sobre obras ou serviços similares e de complexidade equivalente ou superior. A Similitude será avaliada segundo critérios técnicos, sem margem de liberdade para a administração.

25. Outro fato importante é justamente a soberania do interesse público, pautado em cada Acórdão do Tribunal de Contas da União, onde fica claro que o interesse público não pode ser sobrepujado por excesso de formalismo, devendo sim a Administração Pública pautar-se na entrega do objeto licitado à Empresa que demonstre capacidade da Empresa na gestão da obra como um todo.

26. A previsão de possibilidade de apresentação de atestados de capacidade técnica de execução de obra semelhantes é motivada também pela necessidade de atingimento do princípio da vantajosidade mediante a ampliação da competitividade.

27. Destaco os seguintes arestos:

Os critérios estabelecidos em procedimentos licitatórios para a qualificação técnico-operacional devem ater-se, única e exclusivamente, ao objetivo de selecionar uma empresa que tenha as condições técnicas e operacionais necessárias para realizar o empreendimento licitado. (TCU. ACÓRDÃO 2299/2007 PLENÁRIO SUMÁRIO)

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. TRT-AM. PREGÃO PRESENCIAL. DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTES COM RESTRIÇÃO A COMPETITIVIDADE. SUSPENSÃO CAUTELAR DO PREGÃO. DETERMINAÇÃO PARA ANULAR A DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESAS E A AJUDICAÇÃO DO OBJETO, COM POSTERIOR SEGUIMENTO DO CERTAME. CONHECIMENTO DO RECURSO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA À RECORRENTE E AO ÓRGÃO INTERESSADO. **1. A licitação não deve perder seu objetivo principal, que é obter a proposta mais vantajosa à Administração, mediante ampla competitividade, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93. (TCU. ACÓRDÃO Nº 1734/2009 – PLENÁRIO | REL. RAIMUNDO CARREIRO.)**

28. Oportuna a lição de **José dos Santos Carvalho Filho**⁵:

“A se permitir a livre escolha de determinados fornecedores pelo administrador, estariam alijados todos os demais, o que seria de se lamentar, tendo em vista que, em numerosas ocasiões, poderiam eles apresentar à Administração melhores condições de contratação. Cumpre, assim, permitir a competitividade entre os interessados, essencial ao próprio instituto da licitação. Como é evidente, esse fundamento se agrega à noção que envolve os princípios da igualdade e da impessoalidade, de obrigatória observância por todos aqueles que integrem os quadros da Administração.”

29. Segundo José dos Santos Carvalho Filho (2011, p.38)⁶:

O grande fundamento do princípio da proporcionalidade é o **excesso de poder**, e o fim a que se destina é exatamente o de conter atos, decisões e condutas de agentes públicos que ultrapassem os limites adequados, com vistas ao objetivo colimado pela Administração, ou até mesmo pelos Poderes representativos do Estado.

30. Escreve Di Pietro (2001) que:

O princípio da Razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. (DI PIETRO, 2001, p.80)

31. **Portanto, não poderá prosperar a alegação da Recorrente.**

⁵ “Manual de Direito Administrativo” – Editora Lúmen - 15.ª Edição – 2006.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2011.



CONSTRUPAV EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ: 30.251.160/0001-74

RUA PROF. BARTOLOMEU FAGUNDES, 630A, PETRÓPOLIS, NATAL, RN
CEP: 59014010 **Telefone:** 84 99912-7252 **e-mail:** contatoconstrupav@gmail.com

III. DO PEDIDO

32. Em face das razões expostas, a **RECORRIDA** pugna pela **rejeição do recurso administrativo** apresentado em seu desfavor, considerando-a **HABILITADA**, dando seguimento as demais fases do certame.

Nestes Termos, pede deferimento

Natal/RN, (data eletrônica).



Documento assinado digitalmente

JOAO VITOR DE SOUZA TORRES CABRAL

Data: 21/01/2025 22:08:22-0300

Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

CONSTRUPAV EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ: 30.251.160/0001-74

João Vitor de Souza Torres Cabral

CPF: 085.525.754-77

EMPRESA LÍDER