



ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE
DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE PETRÓPOLIS-RJ.

Edital de Tomada de Preços nº 10/2023

Processo nº 5273/2023

JBK SERVIÇO E CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA, com sede na Rua Dr. Paulo Cesar Gomes Pereira, sn, antiga Rua Dois, (Lot Argeu Fazendinha), quadra 98, Lote 04, Serra Grande, Niterói-RJ, CEP 24.350-490, inscrita no CNPJ nº 18.393.805/0001-08, por meio de seu advogado infrafirmado, vem, respeitosamente à presença dessa D. e C. Comissão Permanente de Licitação, interpor, tempestivamente, **RECURSO ADMINISTRATIVO**, com fulcro no art. 109, I, b, da Lei de Licitação e item 5.3.4 do edital, diante do ato que inabilitou a recorrente, sob o seguinte fundamento: "*INABILITAR JBK SERVIÇO E CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA, por descumprir o item, 2.1.14, ou seja, apresentou Atestado de Capacidade Técnico-Profissional incompatível com o objeto de licitação.*", pelos argumentos fáticos e jurídicos que passa a expor:

Av. Rui Barbosa, 1441, Bairro Colina, Linhares/ES, CEP 29900-403.

(27) 99929-9949

gustavo@tjadogados.com

1
Recebido em
08/05/23
de

1. DA TEMPESTIVIDADE

Partindo-se da premissa que a Licitante tomou ciência da decisão que a inabilitou em 02/05/2023, e consoante Lei de Licitação e normas editalícias, o prazo para apresentar as razões do recurso é de 05 (cinco) dias úteis, a contar da data da admissão do recurso, clarividente que o documento em tela reveste-se da tempestividade, diante do termo final que dar-se-á em 09/05/2023.

2. DOS FATOS

Após tomar conhecimento dos termos do Edital da Tomada de Preços nº 10/2023, que tem por objeto a execução de reforma e adaptação das instalações da Escola Paroquial São José do Caetitu, na estrada do Caetitu, nº 1.036, travessa São José - Corrêas - Petrópolis/RJ, a recorrente participou da licitação, apresentando proposta de preço, a qual se mostra compatível com o valor estimado pelo órgão licitante.

Contudo, a recorrente foi inabilitada sob o argumento de ter apresentado Atestado de Capacidade Técnico-Profissional incompatível com o objeto da licitação, o que não encontra embasamento legal e nem no edital que justifique a inabilitação da licitante recorrente.

3. DA COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL QUE ATESTA EXPERIÊNCIA PRÉVIA NO DESEMPENHO DE ATIVIDADES SIMILARES OU CONGÊNERES

Embora a recorrente tenha sido inabilitada sob o fundamentado de ter apresentado Atestado de Capacidade Técnico-Profissional incompatível com o objeto da licitação, o instrumento convocatório **NÃO** estabeleceu previamente quais seriam as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.



Assim, não há no Edital da Tomada de Preços nº 10/2023, justificativa lógica, técnica ou científica que autorize a exigência de experiência anterior na execução de um objeto idêntico ao licitado.

Dessa forma, em regra, as exigências para demonstração da capacidade técnica devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes, o que foi observado pela licitante recorrente, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva.

Ademais, a Lei 8.666/93, em seu artigo 30, §3º estabelece que será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Portanto, não há embasamento legal e nem no edital que justifique a inabilitação da licitante recorrente.

Isto porque, como já ressaltado, o instrumento convocatório previu tão somente a necessidade de apresentação de atestado de capacidade técnico-profissional comprovando aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto da licitação, o que foi atendido e comprovado pela licitante recorrente.

A jurisprudência mostra-se uníssona nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA REEXAME NECESSÁRIO DA SENTENÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EMPRESA CONCORRENTE INABILITADA PELA NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. - ILEGALIDADE DO ATO. SENTENÇA CONFIRMADA. 1. Hipótese em que a

3

empresa impetrante foi inabilitada no processo de licitação deflagrado pelo edital de concorrência pública nº 005/2019, que objetiva a contra-tação de empresa de Engenharia para execução de serviços de coleta de Resíduos Sólidos, urbanos e comerciais classe II (lixo orgânico) no Município de Guarapari. A inabilitação se deu por supostamente não atender ao item 6.5.2 alínea a do edital que trata da qualificação técnica. 2. No caso dos autos o Edital nº 005/2019 previu de forma expressa no item 6.5.2 a possibilidade de somatória dos atestados de capacidade técnica, ratificando a regra observada pela Corte Federal de Contas, ao prever a expressão atestado (s), no plural. Ademais, em uma análise sumária, não se amolda o objeto da licitação em tela a circunstância que autorize a vedação da somatória dos referidos atestados, além de inexistir previsão expressa nesse sentido no edital. 3. O STJ firmou posicionamento no sentido de que a Lei de Licitações (Lei n. 8.666/1993), ao tratar das exigências de qualificação técnica, prescreve, no art. 30, § 3º, que será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior. A administração pública pode exigir certa rigidez na capacitação técnica das empresas, a fim de atender ao interesse público - a exemplo de experiência anterior na execução de um objeto idêntico àquele licitado -, desde que exista alguma justificativa lógica, técnica ou científica que dê respaldo a tanto, o que ocorre normalmente nos contratos de grande vulto, de extremo interesse para os administrados. Julgados do Plenário do Tribunal de Contas da União orientam que, 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 de-terminado

tipo de metodologia executiva [...]. (AREsp 1144965/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017). 4. Este e. TJES em situações semelhantes vem entendendo que a Administração, em processos licitatórios, pode exigir dos participantes a comprovação de experiência anterior, que tem por objetivo a certificação de que o candidato detém conhecimento e habilidade para executar o objeto do contrato a ser firmado, contudo as exigências devem ser razoáveis considerando especialmente o risco e a complexidade envolvidos na contratação e se mostra desarrazoada a proibição de somatório de atestados para o fim de comprovação de capacidade técnica. 5. Se a fundamentação da sentença reexaminada se coaduna com o entendimento do STJ e deste e. TJES mantem-se seus fundamentos. 6. Sentença confirmada em reexame necessário. (TJES; RN 0005835-43.2019.8.08.0021; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Carlos Simões Fonseca; Julg. 03/11/2020; DJES 10/11/2020)

4. DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO PRÉVIA NO EDITAL DAS PARCELAS DE MAIOR RELEVÂNCIA TÉCNICA E DE VALOR SIGNIFICATIVO

Estabelece o §2º do artigo 30, da Lei 8.666/93 que as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no §1º do mesmo artigo, devem ser previamente definidas no instrumento convocatório.

O entendimento dos Tribunais de Contas pátrios é pacífico acerca da necessidade de se estabelecer no edital explicitamente quais são as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, para que se possa assim exigir na licitação, senão vejamos:

DENÚNCIA. EMPRESA PÚBLICA DA ADMINISTRAÇÃO
INDIRETA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. PRE-LIMINAR.
CERCEAMENTO DE DEFESA ARGUIDA PELOS DEFENDENTES.



NÃO ACOLHIDA. MÉRITO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA OU RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE RESSALVA PARA LICITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IRREGULARIDADE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL, EM NOME DA LICITANTE, REGISTRADOS NO CREA/CAU, ACOMPANHADOS DA CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO (CAT). IRREGULARIDADE. RECOMENDAÇÃO. PARCELAS DE MAIOR RELEVÂNCIA E VALOR SIGNIFICATIVO DO OBJETO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO NO CASO CONCRETO. RECOMENDAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIA DETERMINADA PELO TCEMG. APLICAÇÃO DE MULTA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA DENÚNCIA. 1.O licitante em recuperação judicial não pode ser impedido de participar do certame ou ser inabilitado de pronto. 2A obrigatoriedade de apresentação de atestados registrados no CREA deve se limitar à capacidade técnico-profissional (pessoa física), sem alcançar a capacidade técnico-operacional (pessoa jurídica). A comissão permanente de licitação pode exigir a apresentação de atestados registrados e acompanhados da CAT como forma de conferir a autenticidade e a veracidade das informações apresentadas para a comprovação da capacidade técnico-operacional. 3.Não é obrigatório o registro de atestados de capacidade técnica no Sistema Confea/Crea, por força do disposto no art. 57 da Resolução n. 1.025/09, do Confea. Por isso, é irregular a disposição editalícia em que se exige comprovação da capacidade técnico-operacional realizada apenas pela apresentação de atestados em nome da licitante, registrados no Crea/Cau, acompanhados da certidão de acervo técnico (CAT). 4. Os requisitos de qualificação técnica devem guardar pertinência ou similaridade com o objeto licitado e devem ser explicitamente indicadas, no edital, as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, em conformidade

com o disposto no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei n. 8.666/93, quando não puderem ser inferidas da própria descrição do objeto. 5. O descumprimento de determinações deste Tribunal de Contas enseja a aplicação de multa, nos termos do artigo 85, III, da Lei Complementar n. 102/08. (TCEMG; Den 1040499; Segunda Câmara; Rel. Cons. Subst. Hamilton Coelho; Julg. 13/12/2022; Publ. 13/02/2023)

Por outro lado, como já ressaltado, o Edital da Tomada de Preços nº 10/2023 foi omissivo quanto a previsão das parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo do objeto da licitação.

Assim, após a publicação do edital, não é possível pretender alterar as regras da licitação para sustentar que o Atestado de Capacidade Técnico-Profissional apresentado pela licitante recorrente não atendeu as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo do objeto da licitação, se o instrumento convocatório sequer trouxe previsão acerca disso, sob pena de se desrespeitar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Nesse sentido, o STJ possui jurisprudência firme e consolidada de ser o edital a Lei interna da licitação/concurso, obrigando não apenas os licitantes/candidatos, mas também a própria Administração à sua fiel observância, sob pena de malferimento ao princípio da vinculação ao edital, ao princípio da legalidade e ao princípio da isonomia (AgInt no RMS 50.936/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.10.2016).

Dessa forma, considerando que a licitante recorrente apresentou atestado(s) de capacidade técnico-profissional que comprova a execução de obras e serviços similares ou equivalentes ao objeto licitado, deve ser dado provimento ao presente recurso, a fim de ser anulada/reformada a decisão que inabilitou a **JBK SERVIÇO E CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA**, ora recorrente.



5. DA REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA - ME e EPP - LC 123/2006

Embora tenha se constado na Ata de Reunião da Subcomissão de Licitação que a licitante recorrente apresentou Certidão Negativa da Fazenda Federal vencida, tal fato, por si só, não deve ensejar a inabilitação da recorrente.

Isso porque, na qualidade de Microempresa, a Lei Complementar 123/2006, em seu artigo 43, §1º, lhe garante o direito de regularizar sua situação fiscal no prazo de 05 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que a proponente for declarada vencedora do certame, prorrogável por igual período, a critério da Administração Pública.

6. DOS PEDIDOS

Ante ao exposto, requer-se:

- a) O recebimento das razões recursais apresentadas, ato contínuo, seja dado provimento ao recurso, a fim de ser anulada/reformada a decisão que inabilitou a **JBK SERVIÇO E CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA**, ora recorrente, tendo em vista que atendeu a todas as exigências do edital e apresentou a melhor proposta;
- b) Seja garantido a licitante recorrente o direito de regularizar sua situação fiscal, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que a proponente for declarada vencedora do certame, prorrogável por igual período, a critério da Administração Pública, com fulcro no §1º do artigo 43, da LC 123/2006;
- c) Caso o ilustre Presidente da Comissão Permanente de Licitação não entenda conforme acima requerido, requer desde já, que seja o



presente recurso remetido à instância superior para que a Nobre Autoridade Hierárquica passe a apreciar os argumentos aqui lançados, de modo a reconhecer o direito da recorrente;

- d) Caso, ao final, seja indeferido presente recurso, protesta, desde já a recorrente, pela vista e cópia integral do procedimento administrativo relativo ao Edital de Tomada de Preços nº 10/2023, para fins de encaminhamento de representação ao Tribunal de Contas e Ministério Público.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Petrópolis/RJ, 08 de maio de 2023.

GUSTAVO
O
TURETA

Assinado de forma digital por
GUSTAVO TURETA
Dados: 2023.05.08
14:09:34 -03'00'

GUSTAVO TURETA
OAB/ES 22.080