

PARECER JURÍDICO - AJ/COPAM

CERTAME: Chamamento Público nº 04/2024

OBJETO: Credenciamento de empresas do ramo da construção civil, a manifestarem interesse na construção de unidades habitacionais de interesse social configurado como unidades unifamiliares, em lotes de domínio público do Município de Ijuí, no âmbito do Programa Federal Minha Casa, Minha Vida, Faixa I, com recursos do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

RECORRENTE: Darcy Luiz Leal e Cia Ltda.

RECORRIDA: Groen Engenharia e Meio Ambiente Ltda.

Relatório.

Trata-se, em rápida síntese, de solicitação de parecer jurídico em face do recurso apresentado pela empresa Darcy Luiz Leal e Cia Ltda quanto a decisão de habilitação e classificação da empresa Groen Engenharia e Meio Ambiente Ltda em primeiro lugar para fins de execução dos serviços objeto do presente chamamento, conforme disposto na Ata de análise das propostas.

Assim, alega a recorrente, em resumo, que: i) a empresa recorrida deixou de comprovar a capacidade técnica para execução dos serviços, uma vez que não apresentou atestados de capacidade técnica referente à projetos de engenharia, somente de execução; ii) ausência de realização de diligências nos atestados apresentados; bem como iii) ausência de eficaz registro junto ao CREA.

A recorrida, por sua vez, alega que cumpriu com todos os requisitos de qualificação técnica exigidos no edital, bem como que não há vedação à emissão de atestados por empresa do mesmo grupo econômico, e, por fim, que o registro da empresa no CREA, em que pese com dados desatualizados, atende ao disposto no edital de chamamento

É o breve relatório. Passo a opinar.

Parecer.

Ad initio, importa asseverar que compete à esta assessoria prestar consultoria sob prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, que são reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente, muito menos examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira, ressalvadas as hipóteses teratológicas. Os limites supramencionados em relação a atividade desta Assessoria Jurídica se fundamentam em razão do princípio da deferência técnico-administrativa. Outrossim, as manifestações desta Assessoria são de natureza

opinativa e, desta forma, não vinculantes para o gestor público, podendo este adotar orientação diversa daquela emanada do parecer jurídico.

Portanto, passa-se agora à análise dos aspectos relacionados às orientações jurídicas ora solicitadas.

Pois bem. De início, quanto às alegações da recorrente referente à apresentação dos atestados de capacidade técnica pela recorrida, tenho que a NLLCA¹, da mesma forma que a antiga lei de licitações, é clara ao indicar que a empresa deverá comprovar a execução pretérita de serviços similares e compatíveis ao objeto licitado. Nesse sentido, caso a Administração entenda pela necessidade de comprovação **específica** das parcelas de maior relevância, tal deverá estar expresso no edital licitatório, permitindo, inclusive, que as empresas interessadas possam impugnar o edital ou solicitar esclarecimentos.

Nesse contexto, tendo em vista que o presente chamamento visa justamente a selecionar empresas para fins de construção de unidades habitacionais, em que pese para fins de construção seja necessário a elaboração dos pertinentes projetos, o núcleo da contratação, ou seja, **a finalidade do processo, é a construção das unidades habitacionais.**

Ora, tendo em vista que os atestados de construção das unidades habitacionais apresentados pela recorrida se referem, justamente, a construções vinculadas ao Programa Minha Casa Minha vida, pressupõe-se que tais construções derivaram de projetos, visto que sem a elaboração dos projetos não haveria a autorização para fins de início da execução dos serviços. Portanto, como se percebe, os projetos são necessários para fins de aprovação do início da construção, sendo que o objeto do certame é, efetivamente, a construção das unidades habitacionais.

Claro, portanto, que a análise da capacitação técnica da empresa visa justamente a comprovação pretérita da execução das unidades habitacionais, uma vez que o edital, em momento alguém prescreve expressamente que a empresa deveria comprovar “a execução de projetos e construção das unidades habitacionais”.

O acórdão do TJRS citado pela recorrente, s.m.j, se refere à edital em que a parcela de maior relevância estava expressa “obra de restauro de edificação em madeira”, o que, naquele caso não foi atendido pela empresa, tratando-se, assim, de situação que não possui correlação com o presente chamamento, o qual se limita a indicar que os serviços deverão ser compatíveis ao licitado, sem

¹ Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;

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;

§ 1º A exigência de atestados será restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação

§ 2º Observado o disposto no caput e no § 1º deste artigo, será admitida a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados

exigir expressamente a comprovação de parcelas de maior relevância. Portanto, a jurisprudência apresentada trata de situação distinta do presente processo.

Da mesma forma, os demais julgados se referem à descumprimento de edital, com a apresentação de atestados que não se referiam ao objeto licitado, ou mesmo apresentação de atestados genéricos, ou seja, situação totalmente distinta dos presentes autos.

Nesse sentido, tenho que, sabidamente, as Cortes de Contas, as quais rotineiramente analisam demandas vinculadas a contratações públicas possuem entendimento consolidado no sentido de que o edital não poderá, em sede de habilitação, fazer exigências que possam restringir a competitividade, extrapolando o objetivo da comprovação da capacitação técnica, que é justamente garantir que a empresa já tenha executado serviço similar e compatível ao objeto licitado².

Em resumo, uma vez que o objeto e finalidade do presente chamamento é a construção das unidades habitacionais, e que o edital não entendeu como necessária a estipulação de parcela de maior relevância para fins de comprovação de outros serviços acessórios ao objeto principal – que seria, no caso, a comprovação da execução dos projetos, entendo que a capacidade técnica foi devidamente comprovada pela empresa.

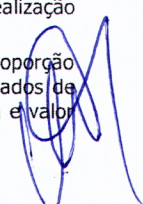
Superada a questão, tenho que quanto à segunda alegação da recorrida, referente à necessidade de diligências quanto aos atestados apresentados, em razão de que “a recorrida, mesmo sendo sócia de uma SPE, foi também “contratante” das próprias obras que lhe foram atestadas como executadas”, solicita que esta Administração realize diligências para fins de intimação da empresa para apresentação de cópia dos contratos e notas fiscais.

De início, aponto que a determinação da realização de diligências é ato de competência da Administração, que irá utilizar do instituto quando entender que os atestados apresentados não são verídicos, ou quando entender pela necessidade de complementação da informação já indicada nos atestados. Em que pese essa Administração não tenha entendido pela necessidade de complementação das informações, a própria recorrida, espontaneamente, juntou à suas contrarrazões recursais contrato de prestação de serviços, suprimindo, portanto, eventual incompletude de informações, no entender da recorrente. Quanto à apresentação de notas fiscais, sabidamente, tais não se prestam a comprovar a

² **TCU - Acórdão 2898/2012-Plenário** É possível a comprovação de aptidão técnica por atestados de obras ou serviços similares, com complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

TCU - Acórdão 1585/2015-Plenário É irregular a delimitação pelo edital de tipologia específica de obras para fins de comprovação de capacidade técnica de licitante, devendo ser admitida a apresentação de atestados que demonstrem a realização de empreendimentos de natureza similar ao objeto licitado, sob pena de ficar configurada restrição à competitividade.

TCU - Acórdão 1842/2013-Plenário Para comprovar a capacidade técnico-operacional das licitantes, guardada a proporção com a dimensão e a complexidade do objeto da licitação, podem-se exigir, desde que devidamente justificados, atestados de execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços similares, limitados, contudo, às parcelas de maior relevância e valor significativo.



MUNICÍPIO DE IJUÍ – PODER EXECUTIVO
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA

Coordenadoria de Compras, Patrimônio e Administração de Materiais – COPAM
Assessoria Jurídica



execução de serviço, não sendo nem mesmo permitida tal exigência pois extrapolam o rol taxativo do art. 67 da NLLCA. Assim, notas fiscais, em matéria de licitações, se prestam a comprovar adequação de valor de mercado, utilizadas em caso de presunção relativa de inexecuibilidade, não havendo motivos para que se solicite a juntada de notas fiscais, bastando, quando a Administração está em dúvidas quanto à veracidade das alegações ou mesmo quando entende que o atestado não contém todas as informações necessárias para fins de verificação da adequação com o solicitado no edital.

Segundo, tenho que, sabidamente, não há qualquer vedação à apresentação de atestados de capacidade técnica emitido por empresas do mesmo grupo econômico, seja de fato ou de direito, uma vez que o atestado de capacidade técnica, especialmente os visados pelo órgão competente, visam comprovar que aquela pessoa jurídica em questão executou os serviços de forma satisfatória. O que é vedado é a utilização, por licitante, de atestados de outra pessoa jurídica sob a alegação de ambas pertencerem ao mesmo grupo econômico -TCU – Plenário - Acórdão 673/2020, situação distinta.

Portanto, para o fim que se pretende, qual seja, a comprovação da execução pretérita de serviços pela licitante, entendo que não há vedação quanto à apresentação de atestados de serviços executados à empresas do mesmo grupo. O risco da Administração estaria, somente, na aceitação de atestados de serviços "fictícios", o que demandaria a necessidade de diligências. No caso, como já indicado, a própria recorrida junta à suas razões documentos comprobatórios da execução dos serviços, motivo pelo qual entendo pela não aceitação dos fundamentos da recorrente.

Por fim, quanto à alegação de que a certidão emitida pelo CREA teria perdido efeito por estar desatualizada, o que lhe retiraria a validade, tenho que também não assiste razão o recorrente.

Isso porque as Cortes de Contas³, e também o STJ⁴, há muito entendem que em sede de habilitação, visando a comprovação da inscrição no Conselho competente, em que se pretende, somente, comprovar que a empresa está devidamente inscrita no CREA, desatualizações não tem o condão de invalidar o registro da empresa no Conselho. Até porque, caso fosse esse o caso, em que desatualizações de certidões culminassem na perda de validade dessas, tal situação seria declarada pelo próprio Conselho, com a não emissão da certidão.

³ 5. De fato, a administração não poderia prescindir do menor preço, apresentado pela empresa vencedora, por mera questão formal, considerando que a exigência editalícia foi cumprida, embora que de forma oblíqua, sem prejuízo à competitividade do certame.

6. Sendo assim, aplica-se o 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 formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, tudo de acordo com o art. 2º, § único, incisos VIII e IX, da Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. (TCU, Acórdão nº 7.334/2009, Primeira Câmara, Rel. Min. Augusto Nardes, j. em 08.12.2009.

⁴ 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, RMS nº 6.198, Rel. Min. Ari Pargendler, j. em 13.12.1995.)

MUNICÍPIO DE IJUÍ – PODER EXECUTIVO
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA

Coordenadoria de Compras, Patrimônio e Administração de Materiais – COPAM
Assessoria Jurídica



Além disso, a própria lei de licitações é muito clara ao indicar que “o desatendimento de exigências meramente formais que não comprometam a aferição da qualificação do licitante ou a compreensão do conteúdo de sua proposta não importará seu afastamento da licitação ou a invalidação do processo”. (art.12)

Sabidamente, em sede de contratações públicas, impera o formalismo moderado, em especial em sede de habilitação, em que excessos de rigorismo podem comprometer a competitividade e vantajosidade das contratações.

Portanto, o edital deverá exigir somente o mínimo de garantias quando se está diante de exigências formais, como o caso, uma vez que a finalidade da licitação é justamente a contratação de empresa que possui expertise na execução do objeto licitado similar, demonstrou que tem capacidade financeira de suportar o ônus da execução contratual, bem como ofertou a proposta mais vantajosa. Proposta mais vantajosa, para a NLLCA, e diferente do superado entendimento da análise da vantajosidade pelo prisma da economicidade que imperava na regência da Lei n 8.666/93, é justamente aquela “apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública” (art. 11).

Portanto, em conclusão, conheço das razões e contrarrazões apresentadas para, no mérito, opinar pela manutenção de decisão que declarou selecionada a empresa Groen Engenharia e Meio Ambiente Ltda.

Tendo em vista o posicionamento acima, encaminho o presente parecer ao Agente de Contratações, para que analise os fundamentos acima exarados e, caso concorde com a opinião jurídica, encaminhe o feito para análise da Autoridade Superior, para decisão final. Não concordando, poderá rever a sua decisão, revertendo a decisão de desclassificação, sem necessidade de encaminhamento à Autoridade Superior.

É o parecer, que submeto à consideração superior.

Ijuí/RS, 10 de maio de 2024

Maitã Rieger Fensterseifer

OAB/RS 97.423

Diretora-Geral Jurídica

DG/CGNJ/SMG/AJ/COPAM/SMF