

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA GERÊNCIA DE LICITAÇÃO DA AGÊNCIA GOIANA DE INFRAESTRUTURA E TRANSPORTES

Concorrência CO nº 049/2022

CONSTRUARQ CONSTRUÇÕES E ARQUITETURA LTDA-ME, pessoa jurídica inscrita no CNPJ sob o nº 13.369.492/0001-39, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, por meio de seu representante legal, vem respeitosamente à íntima presença de Vossa Senhoria, inconformada com a decisão que a inabilitou, com fulcro no art. 109, I, 'a', da Lei nº 8.666/93, interpor tempestivamente

RECURSO ADMINISTRATIVO

requerendo seu recebimento com efeito suspensivo, nos termos do § 2º, do citado artigo da lei, fazendo-o com o objetivo de reconsideração da decisão, para declará-la HABILITADA, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

DA HABILITAÇÃO DA RECORRENTE

No relatório de Análise de Habilitação do Procedimento Administrativo em epígrafe, a empresa recorrente foi considerada inabilitada pelo não atendimento do item 04.04.04, o qual está disciplinado no Edital da seguinte forma:

“04.04.04- Comprovação da capacitação técnico-operacional do licitante, demonstrando a execução, a qualquer tempo, de serviços compatíveis com os do

objeto desta licitação, de complexidade equivalente ou superior, através de certidão e/ou atestado, proveniente de contrato em nome do próprio licitante (empresa) como contratada principal ou como subcontratada, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, obedecendo as parcelas de maior relevância. Os serviços deverão estar explicitados conforme constante no quadro de quantidades mínimas, descritas no ANEXO I.”.

Entretanto, referida decisão não pode prevalecer conforme será elucidado a seguir.

A capacidade técnica operacional da empresa recorrente foi devidamente comprovada por meio do **contrato de cessão**, no qual foi feita a Transferência e Fornecimento de Tecnologia (**KNOW HOW**), objetos de acervos técnico e atestados de obras, de apresentação de assistência técnica e outras avenças correlatas.

Vale destacar que a transferência de know how entre empresas é plenamente aceita pela doutrina e jurisprudência, inclusive foi objeto do Informativo de Licitações e Contratos nº 123 do Tribunal de Contas da União:

A transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas é possível não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso da transferência parcial desses ativos.

Consoante o artigo 48 da Resolução 1025/09, a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. Dessa forma, a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

O artigo 49, por sua vez, dispõe que a Certidão de Acervo Técnico - CAT é o instrumento que certifica, para os efeitos legais, que consta dos assentamentos do Crea a anotação da responsabilidade técnica pelas atividades consignadas no acervo técnico do profissional.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a saber:

A transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas é possível não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso da transferência parcial desses ativos. Pedido de Reexame interposto pelo Consórcio EIT/EDECONSIL/PB requereu a reforma do Acórdão nº 1.528/2012 – Plenário, por meio do qual o Tribunal havia decidido fixar prazo para que a Companhia de Saneamento Ambiental do Maranhão – Caema adotasse providências visando à anulação do julgamento da fase de habilitação da Concorrência 3/2011 e dos atos subsequentes. Essa decisão foi motivada pela aceitação por parte da Caema, na fase de habilitação, de documentos de qualificação técnico-operacional apresentados pela empresa EIT Construções S/A, integrante do consórcio, em nome da EIT Empresa Industrial Técnica S/A.

Considerou-se, naquela oportunidade, que o consórcio não teria comprovado sua aptidão técnica para executar o objeto licitado, visto que a referida documentação pertencia a empresa não integrante do consórcio. Partiu-se da premissa de que seria juridicamente inaceitável a transferência de acervo técnico ou de atestados de experiência anterior entre empresas. O relator, em linha

de consonância com a unidade técnica que examinou o recurso, considerou, porém, que a “transferência de capacidade técnica operacional entre pessoas jurídicas objeto de reestruturação empresarial ... já está devidamente consagrada na doutrina e na jurisprudência brasileiras”. Lembrou ainda que, no caso sob exame, além da transferência de parcela do patrimônio tangível da empresa EIT – Empresa Industrial Técnica S/A para a EIT – Construções S/A, houve também “a transmissão de parcela significativa do conjunto subjetivo de variáveis que concorreram para a formação da cultura organizacional prevalecente na EIT –

Empresa Industrial Técnica S/A”. Acrescentou que os elementos contidos nos autos apontam no sentido de ter sido “legítimo o aumento de capital da EIT Construções S.A., integralizado pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S.A mediante a transferência de acervo técnico documental, nos termos da Ata de Assembleia-Geral Extraordinária da empresa EIT Construções S.A, realizada em 22.03.2011”. Tal transferência teria se dado entre empresas fortemente vinculadas, “porquanto uma delas é a holding e a outra sua subsidiária integral, a qual atua como uma longa manus da controladora”. Reiterou as ponderações da unidade técnica, no sentido de haver “total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam do acervo transferido e os responsáveis técnicos da empresa EIT Construções S/A”. E também no sentido de ser viável a transferência da capacidade técnica entre pessoas jurídicas não somente na hipótese de transferência “total do patrimônio e dos profissionais correspondentes”, mas também no caso de transferência parcial. Mencionou algumas deliberações do Tribunal que consagraram tal entendimento: Acórdãos nºs. 1.108/2003, 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do

Plenário. Concluiu então: “... os elementos objetivos presentes no caso em exame, sobretudo os vínculos atípicos que ligam a subsidiária integral à sua controladora, a comprovação de transferência de parcela do patrimônio e do acervo documental, a compatibilidade entre os responsáveis técnicos da EIT Construções S/A e aqueles que deram origem às ARTs anteriormente detidas pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S/A e, ainda, os prejuízos que poderiam advir para o certame da eventual desclassificação do Consórcio EIT/EDECONSIL/PB, demonstraram que o interesse público primário será adequadamente atendido com a aceitação do julgamento realizado na fase de habilitação da Concorrência Pública 3/2011”. O Tribunal, por esses motivos, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer o referido recurso e tornar insubsistente a determinação que havia imposto a anulação do julgamento da fase de habilitação da Concorrência 3/2011 e dos atos subsequentes. Precedentes mencionados: Acórdãos nºs. 1.108/2003, 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do Plenário. Acórdão n.º 2444/2012-Plenário, TC-003.334/2012-0, rel. Min. Valmir Campelo, 11.9.2012.

Assim sendo, todos os comprovantes de capacidade técnico-operacional apresentados podem ser considerados como acervo da empresa recorrida.

A Constituição Federal estabelece os princípios que regem a Administração Pública e elenca como um de seus deveres a obrigatoriedade de licitação para a realização de obras, serviços, compras e alienações, nos termos do art. 37, XXI:

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.

Tal artigo impõe à Administração o dever de só restringir o certame nos termos estritos da lei, só podendo o processo de licitação exigir documentos que comprovem a qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, isto é, que signifiquem certeza de que o contrato será bem e fielmente cumprido, e essa certeza, a recorrente traz, conforme documentação apresentada.

Nesse particular, são frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

'Acórdão 357/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Bruno Dantas

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.

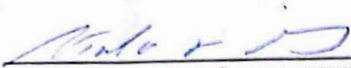
Desta forma os atestados constantes no **contrato de cessão à CONSTRUARQ pela LOCMEC**, cujo sócio de ambas empresas tem o mesmo responsável técnico e diretor acionista.

A transferência de KNOW HOW pactuada no contrato deve ser aceita e comprova o cumprimento do item 04.04.04, a CAPACITAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL, solicitada neste Edital, conforme anexo 1.

PEDIDO

Por tudo que foi exposto, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão Permanente de Licitação reconsidere sua decisão para habilitar a empresa CONSTRUARQ CONSTRUÇÕES E ARQUITETURA LTDA-ME, e, na hipótese de não ocorrer, faça o recurso subir à autoridade superior, em conformidade com o § 4º do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Goiânia, 09 de novembro de 2022.


CONSTRUARQ CONSTRUÇÃO E ARQUITETURA LTDA
ENGº NIVALDO BENÍCIO MEIRELES CREA: 4658D-GO

CONSTRUARQ CONSTRUÇÕES E ARQUITETURA LTDA-ME
NIVALDO BENÍCIO MEIRELES