



**PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE**

Santa Luzia, 29 de julho de 2021.

TOMADA DE PREÇOS 59/2021 - 63/2021 - 67/2021

Construção da UBS Frimisa

Construção da UBS Novo Centro

Construção da UBS Jabaquara

Assunto: Resposta a questionamento apresentado pela empresa “MARTINS FORTES ENGENHARIA LTDA ME””

Para: Comissão Permanente de Licitação

Prezados integrantes da CPL,

Com os nossos cumprimentos, apresento respostas aos questionamentos apresentados nos autos da licitação discriminada, pela empresa acima, a mim encaminhado por mensagem eletrônica no dia 28 de julho de 2021.

Em seu questionamento, a Sr.a. Lorena de Alcântara Pedrosa, representante da empresa questionadora, após considerações apresenta a seguinte solicitação: **“A empresa Martins Fortes Engenharia Ltda, com base nas explicações acima, solicita a CPL, comissão permanente de Licitação uma análise junto ao setor de obras e os setores responsáveis à retificação do item de CONCRETO USINADO DE 30 MPA, permitindo a participação das empresas que apresentem em seus atestados CONCRETO USINADOS DE 20 ou 25 MPA EM FUNDAÇÕES, PILARES, VIGAS E LAJES.”**

Embora esteja o pedido formulado um tanto dúbio, oportunizando duplo entendimento do que realmente ela deseja, faremos um esforço de analisar a situação sob os dois enfoques que percebemos que ela poderia ser abordada.

Primeiramente, entendendo que a referida empresa esteja propondo a substituição do CONCRETO USINADO 30 MPA por CONCRETO USINADO 20 ou 25 MPA, nos projetos apresentados e Planilha Orçamentária cumpre ressaltar que é impossível alterar tais documentos, que compõem o Projeto Básico. Ora, a exigência de utilização nas referidas obras elencadas no Preâmbulo desta resposta, de CONCRETO USINADO DE 30 MPA em fundações, pilares, vigas e lajes decorreu de estudos realizados pelos Responsáveis Técnicos de conformidade com todos os fatores de tecnicidade e principalmente, aqueles ligados à segurança da construção.

Assim, no cálculo estrutural para a execução de uma estrutura, seja ela uma laje, um muro, fundações, pilares e vigas ou qualquer outra, exige-se que o engenheiro responsável tenha algumas variáveis em mãos para a correta elaboração de um projeto. Uma dessas variáveis é o F_{ck} do concreto.

É cediço que o F_{ck} do concreto é a sua resistência característica à compressão, a qual varia de obra para obra e, ainda em razão de diversos fatores que são de conhecimento dos Engenheiros e que, portanto, torna-se dispensável ficar aqui elencando. A unidade de medida usada para definir os seus valores é o Mega Pascal, abreviado para MPa.

Portanto, o F_{ck} do concreto é o conceito, o número que indica a sua resistência característica à compressão e que é utilizado nos cálculos estruturais. O MPa é a unidade de medida usada para exprimir esses valores.

Em todo e qualquer projeto estrutural é obrigatória a indicação do F_{ck} do concreto e ele deve ser informado nos projetos e planilha orçamentária para cotação pelos licitantes interessados.

Considerando, noutro sentido, a empresa questionadora poderá estar pretendendo a retificação de edital para incluir a aceitação, pela Comissão Permanente de Licitação, de Atestados de Capacidade Técnica comprovem a realização de serviços de concretagem de 20 ou 25 MPA.

Tendo em vista que o § 3º do Art. 30 da Lei 8.666/93 permite a apresentação de **“certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior”**, mister uma rápida digressão legal, doutrinária e jurisprudencial para se aferir o verdadeiro objetivo que deve nortear a normativa do § 3º acima mencionado.

A qualificação técnica tem a finalidade de aferir a aptidão técnica do licitante conferindo segurança à Administração Pública de que o mesmo possui pleno conhecimento técnico para a execução do contrato, caso se sagre vencedor do certame.

Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr descreve que a **“Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles**

dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo.”

Os atestados de capacidade têm, pois, a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.

Ademais, a apresentação de atestados visa, pois, demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, objetos **compatíveis** em características com aquele definido e almejado na licitação. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação -, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto **similar** ao licitado.

Vejamos os significados de alguns termos utilizados pelo legislador quando tratamos dos atestados de capacidade técnica:

COMPATÍVEL: Dentre outros encontramos: equivalente, simpático, concordante, conciliável, correspondente.

PERTINENTE Que se adequa ao propósito; apropriado.

SIMILAR: parecido, símile, homogêneo, semelhante, afim, análogo, aproximado, conforme, congênere, correlato, correspondente, equivalente, próximo.

EQUIVALENTE: igual, correspondente, proporcional, equipolente, semelhante, similar, análogo, afim, compatível, equipotente, homeomorfo, homólogo, homomorfo, isomorfo, próximo, uniforme.

A Lei Geral de Licitações não exige que os atestados de capacidade técnica devem comprovar que a licitante realizou serviços idênticos, porém, similares, parecidos, equivalentes e que sejam eles pertinentes, ou seja, que se adequem ao propósito do serviço ou obra que esteja sendo licitada.

Cumpra esclarecer que a empresa não irá usar o concreto, pois, este serviço é contratado por todas as empreiteiras e empresas especializadas na prestação desses serviços, razão pela qual aceitar atestado de concretagem de concreto usinado tendo o 30 MPA, como mínimo aceitável, é não atender aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e do formalismo moderado.

Saliente-se que a própria Constituição da República assevera no inciso XXI de seu art. 37, in fine, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, **da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.**

Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 4º da Lei nº 8.666/1993 não significa formalismo excessivo e nem informalismo, e sim um formalismo moderado.

Como dito por Hely Lopes Meirelles, ***“a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar.”***

Nesta mesma linha de afastar possíveis formalismos excessivos nos atestados, o Tribunal de Contas da União tem posicionamento sólido e inclusive determina que havendo qualquer dúvida nos atestados é dever da Administração Pública realizar a competente diligência:

“Licitação para contratação de bens e serviços: As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário”

Dentre todos os Tribunais, é orientação do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PENDENTE. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. EXCEPCIONALIDADE. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA PRESENTES.

(...)

7. Adequado, em face das peculiaridades do caso, prestigiar a competência da Comissão de Licitação, que pode promover "diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo" (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993), dispositivo legal prequestionado e suscitado no Recurso Especial (fumus boni iuris).

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg na MC 18.046/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/06/2011, DJe 02/08/2011).

A exigência e a demonstração de capacidade técnica por meio dos atestados têm o escopo de resguardar a Administração Pública de que o licitante possui expertise e aptidão técnica, caso seja o vencedor do certame e venha a ser contratado. Neste prisma, os documentos apresentados no envelope de habilitação deverão ser apreciados e interpretados sempre preconizando a teleologia (finalidade) do documento para a consecução do interesse público. Ora, a empresa que manuseia

cimento usinado de 20 ou 25 MPA, também consegue manusear o cimento usinado de 30 MPA, posto que são produtos equivalentes, similares, análogo, congêneres.

Portanto, não é permitido pela Lei exigir que o licitante tenha executado serviço idêntico ao licitado, à medida que restringe a competição, diminui o universo de competidores e frustra o objetivo maior da licitação que é a obtenção da proposta mais vantajosa. Por fim, ressaltem-se os comandos legais grifados no excerto do art. 3, da Lei 8.666/93:

A regra descrita na norma legal vigente permite exigir do licitante apenas a prova de que ele tem condições efetivas e reais de cumprir o objeto da licitação (o desempenho anterior do licitante deverá comprovar sua aptidão técnica para exercer atividades da mesma natureza e semelhantes ao que está sendo licitado), vedadas quaisquer exigências que inibam a participação na licitação, nos termos do art. 30, § 5º, do citado diploma federal:

“§ 3º 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”.

“Art. 3 – ...

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;”.

Vejamos também o que diz mais algumas jurisprudências sobre este assunto:

Acórdão 679/2015 – Plenário – TCU

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Representação formulada pela empresa Automação Industrial Ltda. – Automind noticiando a ocorrência de possíveis irregularidades na Concorrência 22/2014, promovida pela Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba – Codevasf, que teriam restringido o caráter competitivo do certame.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 237, inciso VII, c/c art. 235, do Regimento Interno do TCU, e art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, conhecer da presente Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. com fulcro no art. 276, § 5º, do Regimento Interno/TCU, revogar a medida cautelar preliminarmente adotada nestes autos;

9.3. com fundamento no art. 7º da Resolução TCU 265/2014, dar ciência à Codevasf que:

9.3.1. a exigência contida no subitem 4.2.2.3, alínea d.1, do instrumento convocatório da Concorrência 22/2014 não guarda conformidade com o disposto no art. 30, § 3º, da Lei de Licitações e com a jurisprudência deste Tribunal, sendo certo que sempre deve ser admitida a comprovação de aptidão por meio de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior àquela objeto do certame;(grifo nosso)

9.3.2. (...);

9.4. (...); e

9.5. arquivar o processo, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU

Acórdão 2382/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

O art. 30, inciso II, da Lei no 8.666/1993, estabelece que comprovação de aptidão para desempenho de atividade deve ser pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação.

A melhor exegese da norma e a de que a referida comprovação de aptidão deva ser demonstrada exclusivamente mediante a comprovação de serviços similares.(grifo nosso)

Por fim, não deve a CPL perder de vista uma das muitas e memoráveis lições do judicioso magistério de Hely Lopes Meirelles no sentido de que "o administrador público deve ter sempre presente que o formalismo inútil e as exigências de uma documentação custosa afastam muitos licitantes e levam a Administração a contratar com uns poucos, em piores condições para o Governo".

A nosso ver, desclassificar uma licitante apenas pelo fato de diferenças de pequena monta entre o índice do MPA dos atestados de capacidade técnica que ela apresentar, por exemplo concreto usinado 20 ou 25 MPA, quando na Planilha Orçamentária está a exigir a utilização de concreto usinado de 30 MPA, é agir em desacordo com o objetivo primordial da Lei 8.666/93 e alterações que é o de proporcionar a ampliação da disputa para se obter uma contratação mais vantajosa para a Administração Pública.

Permaneço à disposição para quaisquer outros esclarecimentos que se fizerem necessários.

Carlos Augusto Anacleto Xavier
Orçamentista
Matrícula nº 34.885

