

EDITAL N.º 015/2017
CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 008/2017

OBJETO: Serviços de manutenção dos pavimentos da Rodovia ERS-128, Trecho: Entr. BRS 386 (p/ Tabai) – Entr. RSC 453 (Teutônia) no segmento do km 13,89 ao km 30,27.

**ATA DE REUNIÃO DA CPL PARA ANÁLISE E JULGAMENTO
DE RECURSO ADMINISTRATIVO E CONTRARRAZÕES**

Ao vigésimo terceiro dia do mês de outubro de dois mil e dezessete, às 10h, reuniram-se a Comissão Permanente de Licitações - CPL, designada pela Portaria n.º 001/2016 e 014/2016, e a Assessoria Jurídica da EGR, para análise de recurso administrativo e contrarrazões interpostos pelos licitantes participantes do certame, conforme lhes faculta respectivamente o Art. 109, Inciso I, Alínea “a”; e §3º do mesmo artigo, da Lei 8.666/93, quais sejam:

RECURSO ADMINISTRATIVO

A empresa **RGS ENGENHARIA LTDA.**, interpôs recurso administrativo referente a sua inabilitação, pelo não atendimento ao item 9.1.8 do Edital 015/2017, que expressamente determina que os licitantes interessados no certame, apresentem Prova de Capacidade Técnica Operacional em seu nome, demonstrando que possuem experiência na execução dos serviços de acordo com a tabela do item 9.1.8.1. Assim, diante do exposto, a empresa **RGS ENGENHARIA LTDA.**, interpõe Recurso Administrativo, tempestivamente, solicitando a reformulação do julgamento de inabilitação pela CPL, nos seguintes termos:

- a) Afirma que o acervo técnico encontra-se arrolado no Contrato Social, apresenta cópia dos contratos sociais e suas alterações;
- b) Justifica o procedimento como Transferência de Acervo Técnico (Cisão Parcial), pois a empresa CSL Construtora Sacchi S/A., transfere parte de seu patrimônio (Acervo Técnico) para a empresa RGS Engenharia Ltda.;
- c) Alega que a cisão parcial transferiu parte do acervo técnico da CSL Construtora Sacchi S/A., tornando-a sócia da empresa RGS, demonstrando ainda a contabilização na empresa CSL. No entanto, a CSL

retirou-se posteriormente da sociedade, todavia seus atestados permaneceram com a recorrente;

- d) A RGS já foi habilitada pela EGR em outros processos habilitatórios, utilizando os mesmos atestados, e que a comissão deveria ter diligenciado junto aos seus próprios documentos;
- e) Informa decisão judicial favorável quanto a sua habilitação na licitação do Edital 011/2017, conforme ação nº 9023413-31.2017.8.21.0001.

DA ANÁLISE

Sobre o tema, o TCU, exarou o Acórdão nº 2.444/2012-Plenário, admitindo a possibilidade de transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas subsistirá enquanto se fizerem presentes na pessoa jurídica em questão os recursos humanos e materiais que definiram seu modus operandi.

Nessa oportunidade, essa Corte de Contas valeu-se dos conceitos de capacidade técnico-operacional de Marçal Justen Filho e Carlos Ari Sundfeld, transcritos no referido acórdão.

Ainda, de acordo com o Acórdão nº 2.444/2012-Plenário, TCU, seria lógico presumir-se que se o aparato humano e material que suportava a capacidade técnico-operacional de uma empresa fosse transferido para outra empresa, essa segunda passaria, como via de consequência, a deter tal capacidade. No caso em questão, no entanto, a empresa CSL Construtora Sacchi S/A., cedeu apenas seu acervo técnico.

Na análise do caso submetido ao TCU, essa Corte avaliou, para fins de aceitação da transferência de acervo:

- a ocorrência de transferência do patrimônio tangível juntamente com parcelas do conjunto subjetivo de variáveis que concorreram para a formação da cultura organizacional da empresa 'cedente';
- a existência de tratamento expresso, no negócio jurídico que tenha formatado a operação reestruturante, quanto à divisão do acervo técnico da empresa;
- a existência de total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam dos acervos

transferidos e o responsável técnico da empresa 'cessionária'.

O TCU, no Acórdão nº 2.444/2012 admitiu, em tese, a transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas, não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso da transferência parcial desses ativos. Isso posto, não verificou-se nos documentos apresentados pela recorrente RGS Engenharia Ltda., a comprovação da transferência (total ou parcial), da estrutura pessoal e materiais da empresa CSL Construtora Sacchi S/A., à qual devem ser imputados os atos praticados.

A empresa Encopav Engenharia Ltda., participante deste certame, apresentou contrarrazões sobre tema, requerendo a manutenção do julgamento que declarou a inabilitação da empresa RGS, sob o argumento do princípio da vinculação dos licitantes às regras editalícias, alinhadas à legislação, obrigando o cumprimento estrito das mesmas. Cita, Marçal Justen Filho, considerando:

“A conjugação de esforços permanentes e a interiorização de valores comuns produz organizações estáveis, cuja existência transcende os indivíduos que a integram. (...) O desempenho profissional e permanente da atividade empresarial conduz ao desenvolvimento de atributos próprios da empresa. Um deles seria sua capacidade de executar satisfatoriamente, encargos complexos e difíceis. Utiliza-se a expressão “capacidade técnica operacional” para indicar essa modalidade de experiência, relacionada com a ideia de empresa”.

Ainda, entre outros argumentos em suas contrarrazões, conforme documento em anexo, a empresa Encopav registra que a transferência de atestados de capacidade técnica entre pessoas distintas não é operação que pode ser realizada de modo indiscriminado, sob pena de frustrar o próprio condão da fase de habilitação no processos licitatórios, que consiste na apuração concreta e efetiva das qualidades empresariais do licitante, tais como a estrutura administrativa da empresa, seus métodos organizacionais, seus processos internos de controle de qualidade, o entrosamento da equipe, dentro outros.

Quanto ao “Dever de Diligenciar”, conforme posto pela empresa RGS à comissão, visto a participação da empresa RGS Engenharia Ltda., em outros certames da EGR, entre eles os editais 039/2015, 040/2015 e 023/2016, nestes era permitido que as licitantes comprovassem a capacidade técnica operacional e/ou profissional, vejamos:

*“A licitante deverá apresentar **atestado(s) de capacidade técnico-operacional**, conforme art. 30, inciso II e § 1º inciso I da Lei nº 8.666/93; expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que **comprove que a empresa e/ou que o responsável técnico indicado possua experiência na prestação de serviços** exigidos no presente Edital; deverá estar acompanhado da **CAT (Certidão de Acervo Técnico)**, que comprove a execução, pelo Responsável Técnico indicado, de serviço compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação”.*

Naqueles editais, a empresa RGS Engenharia Ltda., foi habilitada pois apresentou atestados técnicos que atenderam ao item edital.

Por fim, da Ação Judicial nº 9023413-31.2017.8.21.0001, referente ao Edital 011/2017 na 3ª Vara da Fazenda Pública, lembramos que não há decisão favorável definitiva com relação ao mérito da causa. O que existe é apenas uma decisão liminar (precária) no juízo de 1º grau, a qual determinou a abertura do envelope da autora no procedimento licitatório sub judice e o andamento do processo, bem como a manifestação do Ministério Público, que se refere a uma opinião, um parecer. Desta forma não há nenhuma decisão definitiva que imponha à EGR uma mudança de atitude, bem como não deve a Administração aceitar o que não aceitaria apenas pelo fato de existir demanda judicial.

Diante de todo o exposto, aos princípios administrativos que norteiam suas decisões, o da legalidade, o da vinculação ao edital e o da impessoalidade, dentre outros, a CPL julga improcedente o recurso interposto pela empresa **RGS ENGENHARIA LTDA.**, mantendo sua inabilitação ao certame, visto que não foi atendido o item 9.1.8 do Edital 015/2017; e, procedente, as contrarrazões apresentadas pela empresa Encopav Engenharia Ltda.

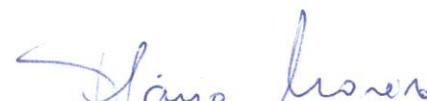
Nada mais havendo digno de registro, a CPL, através da presente ata, instrui o presente Processo Administrativo com suas informações/razões de fato e de direito, encaminhando o presente recurso, se acolhido, à Autoridade Superior, na figura do Sr. Presidente, para seu efetivo julgamento, nos exatos termos do disposto no §4º do Art. 109 da Lei n.º 8.666/93.



COMISSÃO:


Cristina Alabarce
Membro


Jean Carlo Brancher
Presidente


Flávio Moreira
Membro

De acordo:


Nelson Lidio Nunes
Diretor Presidente / EGR