CONCORRÊNCIA Nº 20.0001

Recorrentes:

a) **Construtora JJ Ltda.;**
b) **Teccol Engenharia Ltda.; e**
c) **Agservice Engenharia Ltda.**

D E C I S Ã O

1. do relatório

Trata-se de Concorrência, tombada sob o nº 20.0001, que tem como objeto a escolha da melhor proposta para "execução das obras/serviços de construção da unidade SESC ITABAIANA, localizada na rua Maria Oliveira Mendonça, s/n, Loteamento Chiara Lubich, bairro Anísio Amâncio de Oliveira, Itabaiana/SE, de acordo com as respectivas especificações dos projetos básico e complementares de engenharia", submetida agora à reconsideração ou à decisão de recurso interposto pela licitante Walter Lopes Engenharia Ltda..

Ao analisar detalhadamente os documentos de habilitação, decidiu a Comissão Permanente de Licitação e fundamentadamente **julgar habilitadas** as seguintes concorrentes: (a) **Construtora Celi Ltda.;** (b) **CSG Engenharia Ltda.;** (c) **Cinzel Engenharia Ltda.;** (d) **Sercol Saneamento & Construções Ltda.;** (e) **Walter Lopes Engenharia Ltda.;** e (f) **Plínio Cavalcanti & Cia Ltda.,** porque, **substancialmente,** atenderam as exigências de regularidade jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e de cumprimento quanto ao disposto no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal, além dos demais requisitos do Edital.

Por outro lado, decidiu **julgar inabilitadas** as empresas: (a) **Construtora JJ Ltda. – EPP**, porque não atendeu as exigências de capacidade técnica operacional e profissional estabelecidas no item 7.2., alíneas "b" e "c", do Edital, quanto ao item piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³; (b) **Teccol Engenharia Ltda.,** porque não atendeu as exigências de qualificação técnica exigida no item 7.2., alíneas "b" e "c", do Edital. O conjunto de atestados anexado não demonstra a capacidade técnica profissional para os itens subestação e grupo gerador, para o item piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³, além da capacidade operacional do grupo gerador; (c) **Agservice Engenharia Ltda.**, porque não atendeu a exigência de capacidade técnica profissional estabelecida no item 7.2., alínea "c", do Edital, quanto ao item subestação transformadora de energia com potência instalada, no mínimo, de 250KVA; e (d) **Uchoa Construções Ltda.** porque não atendeu as exigências de qualificação técnica exigida no item 7.2., alíneas "b" e "c", do Edital, com relação à capacidade técnica operacional e profissional para o item piscina e à capacidade técnica profissional para o item grupo gerador.

Insatisfeitas, as licitantes Teccol Engenharia Ltda., Agservice Engenharia Ltda. e Construtora de JJ Ltda. interpuseram recurso, nos termos das razões abaixo, para ao final pleitearem a reforma do julgado e consequentemente as respectivas habilitações. Notificadas a respeito, somente a licitante Walter Lopes Engenharia Ltda. apresentou contrarrazões.

Setor Jurídico SESC Visto

2. do recurso da Construtora JJ Ltda. e dos fundamentos da decisão

Insurge-se a Construtora JJ Ltda. contra a decisão que a inabilitou no certame, sob o argumento que teria demonstrado a capacidade técnica operacional e profissional exigidas no item 7.2, alíneas "b" e "c", do edital, inclusive quanto ao item "piscina em concreto armado, com volume mínimo de 315,00m³". Isso porque, o atestado vinculado à CAT nº 411903/2015, que demonstra a execução de uma "caixa de passagem em concreto armado, com capacidade de 15.000m³", provaria a realização de obra similar à construção de piscina, já que "possuem as mesmas características construtivas". Seriam elas "totalmente compatíveis".

De acordo com a recorrente, *"não há no processo construtivo de 'piscina' a exigência de tecnologia ou conhecimento técnico específico que seja diferente da estabelecida à edificação de 'caixa de passagem'. O procedimento de escavação do ambiente, a mão de obra aplicada e os materiais empregados são idênticos (concreto, aço e forma), fato esse evidenciado pela simples leitura dos insumos que compõem a planilha disponibilizada no procedimento licitatório".*

Argumenta, ainda, que a decisão teria se valido de exigências não contempladas no edital, a exemplo dos serviços de impermeabilização e instalações de bombas, razão pela qual não poderiam ser utilizados quando da análise qualitativa daquele atestado.

Requer ao final, por isso, o provimento de seu recurso, com a consequente reforma da decisão, para fins de ser considerada habilitada.

Pois bem, *a priori,* diferente do alegado pela recorrente, a Comissão Permanente de Licitação, quando da decisão primeira, não se valeu de exigências alheias ao quanto fixado no instrumento convocatório. Ao reclamar experiência anterior na execução de obra de piscina, tanto profissional quanto operacional, clarividente que todos os elementos construtivos do item deveriam e devem ser considerados, a exemplo dos serviços de impermeabilização e de instalações de bombas, dentre outros, e não somente a escavação, o concreto, o aço e a fôrma do reservatório.

Por outro lado, não é menos verdade que, por força do estabelecido na alínea b.1 do item 7.2 do edital, deve ser admitida *"a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior".* O cerne da controvérsia reside em saber se a execução de uma obra "caixa de passagem em concreto armado, com capacidade de 15.000m³", seria similar à execução de uma obra de "piscina em concreto armado, com volume mínimo de 315,00m³". Sendo similar, se sua complexidade tecnológica e operacional seria no mínimo equivalente.

Na primeira oportunidade, foi decidido que não, sob o fundamento que na construção de uma piscina em concreto armado, do tipo semiolímpica como no caso, há outras etapas de execução a exigir aptidões técnicas específicas e que não são inerentes à construção de uma "caixa de passagem". Aliado ao fato de não ter percebido à época – no atestado - a existência de um elemento construtivo fundamental em ambas edificações, qual seja, as obras/serviços de impermeabilização. Esse serviço consta do atestado.

Diante do argumentado e demonstrado pela recorrente, assiste-lhe razão. A construção do reservatório propriamente dito, tendo como elementos construtivos os itens escavação, concretagem e impermeabilização, é o desafio técnico a ser superado. Ainda que na execução de piscina em concreto armado haja outras etapas, a exemplo das instalações das bombas, fato é que os demais elementos construtivos não exigem conhecimento técnicos relevantes e que, eventualmente, possam comprometer a execução e a entrega do objeto tal qual concebido e projetado.

Setor Jurídico Sesc Visto

Com efeito, há de se reconhecer similaridade na execução. Além disso, considerando a capacidade de 15.000m³ da caixa de passagem, a sua complexidade tecnológica e operacional é superior ao item objeto da licitação.

Carece de fundamento, por outro lado, a alegação da licitante Walter Lopes Engenharia Ltda. segundo a qual "aceitar um atestado dessa natureza" feriria o direito de outros licitantes que eventualmente deixaram de participar do certame porque não detinham a experiência anterior na execução de obra de piscina. Ignora a recorrida que o próprio edital (item 7.2, b.1) contemplou expressamente a possibilidade de comprovação da capacidade técnica operacional e o profissional através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares e de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior. Logo, pelas dedutíveis razões, valer-se de atestados de obras e serviços similares estava ao alcance de todos. Participar ou não, ficou a critério de cada um.

O recurso merece provimento. A Comissão Permanente de Licitação decide, portanto, decide reconsiderar a decisão para julgar a empresa Construtora JJ Ltda. habilitada no certame.

3. do recurso da Agservice Engenharia Ltda. e dos fundamentos da decisão.

Alega a recorrente, na essência, que a Comissão Permanente de Licitação teria laborado em erro ao julgá-la inabilitada, sob o fundamento de não ter sido comprovada a capacidade técnica profissional do item subestação transformadora de energia, com potência instalada, no mínimo, de 250KVA, porque o atestado vinculado à CAT nº 58714/2017, da engenheira eletricista indicada como responsável técnica, revela efetivamente a execução de obra/serviço de "transformadores trifásicos de 300, 500 e 750 KVA". O que não fora observado pela Comissão.

Assim, sem prejuízo do quanto mais ali argumentado, requer seja provido seu recurso, por meio de juízo de reconsideração ou por decisão da autoridade superior, para ser julgada habilitada na licitação.

Com razão a recorrente. Ao analisar os documentos de qualificação técnica da Agservice Engenharia Ltda., em particular o referido atestado, a Comissão de Licitante se ateve exclusivamente aos itens/serviços grifados com lápis salientador. Conquanto a alínea b.2. do item 7.2 do instrumento convocatório tenha assim recomendado, como forma de facilitar a apreciação, era dever da Comissão de Licitação analisar o documento de forma detalhada e como um todo. Não somente o que fora destacado.

Na hipótese, passou despercebido no primeiro julgamento, que à fl. 09 dos documentos de habilitação consta efetivamente, como já indicava o preâmbulo do atestado, a execução pela engenheira eletricista Mônica Zeringota de Castro Cardozo de obra contendo serviços de subestação transformadora de energia, com "transformadores trifásicos de 300, 500 e 750 KVA", comprovando, assim, a exigida capacidade técnica profissional.

O fundamento para a inabilitação da recorrente, por isso, não mais se sustenta, razão pela qual a Comissão Permanente de Licitação decide reconsiderar a decisão, para **julgar habilitada** a empresa Agservice Engenharia Ltda., a fim de que produza seus jurídicos efeitos, tornando-a apta a seguir adiante no certame. Não se trata, pois, diferente do argumentado pela recorrida Walter Lopes Engenharia Ltda., de flexibilização das regras do edital. Ao revés, porque atendeu as exigências do instrumento convocatório, a recorrente deve ser habilitada. A reforma do julgado se impõe por Direito e Justiça.

Setor Jurídico Visto

4. do recurso da Teccol Engenharia Ltda. e dos fundamentos da decisão.

Com relação à ausência de capacidade técnica profissional para os itens subestação e grupo gerador e de capacidade técnica operacional para o item grupo gerador, argumenta a recorrente, pelo que se infere das razões do recurso, que teria havido "excesso de formalismo" na decisão e que a Comissão teria se valido de "fatos irrelevantes" e de "exigências inúteis e desnecessárias". Isso porque, para ela, nesse particular, bastaria tão somente a prova da capacidade operacional da empresa (para o item subestação); aliado ao fato da exigência de ter no seu "quadro permanente ou à disposição profissional de nível superior detentor daqueles atestados (capacidade técnica profissional) ser "perfeitamente diferida para data da contratação". E no caso de "grupo gerador", por se tratar de "equipamento que adquirido pela Licitante e somente instalado na obra".

No tocante à capacidade técnica operacional e profissional para o item "execução de piscina em concreto armado, com volume mínimo de 315,00m³", que a Comissão de Licitação julgou não demonstrada, a recorrente argumenta que as obras e serviços de "construção de estação elevatória em concreto armado e de reservatório elevado de água em concreto", indicadas nos atestados vinculados à CAT nº 004/2006, à CAT nº 126146/2012 e à CAT nº 405214/2014, seriam similares e de complexidade tecnológica e operacional superior em relação às do edital.

Assim, requer a reforma da decisão, a fim de ver habilitada a empresa Teccol Engenharia Ltda. Não assiste razão à recorrente e, por isso, nada a reconsiderar.

Pois bem, de início, cumpre salientar que, diferente do imaginado pela recorrente, o SESC é uma entidade de natureza privada e tem um regulamento próprio, instituído pela Resolução nº 1.252/2012, que disciplina as contrações e as licitações de seu interesse. Não se trata, assim, de órgão da Administração Pública. Os limites impostos pelas normas do Direito Administrativo aos agentes públicos, logo, não se lhe aplicam. Não se encontra sujeita, por sua vez, aos estritos limites da Lei nº 8.666/93.

E como entidade de natureza privada, a ela é assegurado fazer tudo que não seja proibido em lei (art. 5º, inciso II, da CF/88) e/ou nos seus próprios normativos. Diferente de órgão e/ou entidade integrante da Administração Pública, que, como corolário do princípio da legalidade administrativa, só pode fazer aquilo que a lei expressamente autoriza e no silêncio da lei está proibido de agir.

No caso específico, inexiste lei ou normativo interno vedando o Serviço Social do Comercial – Departamento Regional em Sergipe – SESC/SE de exigir, nas suas licitações, particularmente as de obras e/ou serviços, como prova de qualificação técnica, a demonstração de experiência anterior, tanto profissional quanto operacional da empresa, através de documentação idônea e que tenha obrigatoriamente passado pelo crivo da entidade profissional fiscalizadora.

Ao disciplinar a questão da qualificação técnica, a Resolução nº 1.252/2012 admite que se exija dos proponentes, além do registro ou inscrição na entidade profissional competente, se o exercício da atividade assim reclamar, a comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, conforme se estabelecer no instrumento convocatório.

E de acordo com o instrumento convocatório, a título de qualificação técnica, deveria a licitante comprovar a capacidade técnica operacional mediante *"atestado ou certidão"*, devidamente registrado na entidade profissional competente, que revelasse a licitante ter executado as seguintes obras/serviços: (a) *unidade geradora, contendo subestação transformadora de energia com potência instalada, no mínimo, de*

Setor Jurídico Sesc Visto

250KVA e grupo gerador com potência, no mínimo, de 250KVA; (b) edificação com área de no mínimo 3.268,64m² e/ou estrutura em concreto armado com mínimo de 600,00m³, contendo, nos dois casos, a execução de piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³. Além disso, a título de capacidade técnica profissional, deveria comprovar possuir em seu quadro permanente ou ter à sua disposição na data da licitação profissional(is) de nível superior detentor(es) de atestado(s) para aqueles mesmos itens/serviços e quantitativos.

Não são "fatos irrelevantes" nem "exigências inúteis e desnecessárias" e que possa ser postergada (no caso da capacidade técnica profissional) para quando da contratação, como indicado pela recorrente. Mas sim, tratam-se de regras legítimas que visam resguardar os interesses da instituição, de forma a lhe assegurar, ainda na fase seleção da proposta (por ser o momento adequado), um mínimo de segurança a respeito da idoneidade técnica dos licitantes. E em se tratando de obras e serviços de engenharia, a experiência anterior deve ser a do responsável técnico e a operacional da empresa. Somente uma delas, nos termos do Edital, não é suficiente.

A propósito, impõe-se advertir que aquelas exigências, nos seus exatos termos, não foram objetos de impugnação por parte da recorrente. Ao revés, ao participar do certame, a empresa Teccol Engenharia Ltda. declarou que recebeu todos os documentos da licitação e que aceitava expressamente suas condições. Não pode agora, na fase de recurso, porque decaiu do direito, impugnar a exigência ou considerá-la prejudicada ou inadmissível. Sem fundamento.

Consoante linhas volvidas, a licitante não comprovou a capacidade técnica profissional para o item subestação nem comprovou a capacidade técnica operacional e profissional para grupo gerador. A indicação que para esse último item (grupo gerador) a exigência seria, supostamente, desnecessária, porque instalado pelo próprio fornecedor, carece de fundamento. Não cabe à licitante, de acordo com a sua conveniência, julgar o que deve ser atendido ou não no edital. A regra é para todos.

Não comprovar de modo suficiente que tem aptidão e, assim, idoneidade técnica para a execução de serviço relevante na obra é motivo legal e suficiente para a inabilitação. Não é defeito mínimo que possa ser superado a bem da competição. Isso se aplica, também, para o item piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³. Diferente do afirmado pela recorrente, a construção de reservatório elevado de água em concreto armado não pode ser considerada obra/serviço similar à execução de piscina e de complexidade tecnológica e operacional a ele superior. A situação é distinta do caso da Construtora JJ Ltda. Ali o reservatório da caixa de passagem é subterrâneo, tal qual o reservatório da piscina, e o volume de 15.000,00m³ é superior e muito ao quantitativo exigido no edital. As obras e serviços de "reservatório elevado de água" não são similares às obras e serviços de construção de piscina.

A Comissão agiu e julgou os documentos de habilitação da recorrente, como das demais licitantes, de acordo com as regras objetivas estabelecidas no Edital e às quais se encontra vinculada. O art. 2º do nosso Regulamento de Licitações e Contratos é categórico em asseverar que: *"a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o SESC e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo"*.

Logo, a partir das regras objetivas do instrumento convocatório e da vinculação ao que ali fora estabelecido, como corolários também do princípio da isonomia, não poderia a recorrente, como assim não pode ser julgada habilitada. O recurso, assim, não merece provimento. Nada a reconsiderar.

Setor Jurídico Visto

5. da parte dispositiva

Ante o exposto, como se os argumentos acima aqui estivessem transcritos, decide a Comissão Permanente de Licitação **não reconsiderar** o julgamento de inabilitação da empresa **Teccol Engenharia Ltda.;** por outo lado, decide **reconsiderar** o seu posicionamento, a fim de, agora, **julgar habilitadas** as empresas **Construtora JJ Ltda.** e **Agservice Engenharia Ltda.,** para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

E dada a natureza hierárquica dos recursos, submetemos a decisão à Diretora Regional do Serviço Social do Comércio – Departamento Regional em Sergipe.

Aracaju, 30 de abril de 2020.

José Robson Almeida Santos
Presidente da Comissão

Eduardo Vítor Lima Barbosa
Membro

Luzula dos Reis Melo
Membro

Setor Jurídico

À Ilustríssima Senhora Diretora,

Submetemos a Vossa Senhoria a decisão proferida nos autos do procedimento licitatório da Concorrência nº 20/0001.

Aracaju/SE, 24 de maio de 2020.

José Robson Almeida Santos
Presidente da Comissão Permanente de Licitação – SESC/SE

No uso das atribuições conferidas pela Resolução nº 997/2019, acolho a decisão da Comissão Permanente de Licitação e, por seus próprios fundamentos, como se aqui estivessem transcritos, **nego provimento** ao recurso interposto pela licitante Teccol Engenharia Ltda., mantendo-a por conseguinte inabilitada. Por sua vez, **dou provimento** aos recursos interpostos pelas empresas Construtora JJ Ltda. e Agservice Engenharia Ltda., para **julgá-las habilitadas** no certame.

Retornem os autos para a intimação das concorrentes e prosseguimento da licitação.

Aracaju/SE, 25 de maio de 2020.

Maria Aparecida Gonçalves Farias
Diretora Regional do SESC/SE