

## PARECER JURÍDICO

Tipo: Tomada de preços nº 021/2022.

**FJ ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA - ME**, tempestivamente apresentou recurso quanto à sua desclassificação, tendo em vista a decisão tomada na sessão pública realizada em 21/07/2022, na qual entendeu que, por conta da apresentação de atestado de capacidade técnica emitido por pessoa física, o mesmo não preencheria os requisitos do edital.

Afirma que apresentou contrato de trabalho com a Engenheira Joana Finger Pasin, bem como, atestado de capacidade técnica que contém todo acervo para a obra a ser executada e que tal, preencheria as exigências.

Ocorre que, o art. 30, § 4º da Lei de regência, é claríssimo:

**Art. 30. [...]**

**[...]**

**§ 4º.** Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, **será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica** de direito público ou privado. (grifamos)

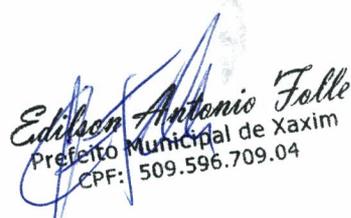
Como se verifica do atestado de capacidade técnica, o mesmo foi emitido por Edemilson José Lazzari, pessoa física, ou seja, divergindo do que consta da legislação, como também, do edital. Também, em anexo segue o julgamento TC 033.951/2020-9, oriundo do Tribunal de Contas da União, o qual entende pela não aceitação de atestados emitidos por pessoas físicas.

Pelo exposto, opinamos pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso, mantendo-se a inabilitação da Recorrente, pelos motivos expostos supra.

O presente é externado de forma estritamente opinativa e não obriga nem vincula a comissão licitante ou o Chefe do Executivo.

Xaxim, 28 de julho de 2022.

  
**Fabio José Dal Magro**  
OAB/SC 20.041 - Subprocurador

  
**Edilson Antonio Felle**  
Prefeito Municipal de Xaxim  
CPF: 509.596.709.04



GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 033.951/2020-9

Natureza: Representação (com pedido de medida cautelar).

Órgão/Entidade: Município de Pires do Rio/GO.

Representante: Ábaco Construtora Ltda. (37.838.257/0001-27).

Interessados: Ministério da Saúde e Caixa Econômica Federal – Caixa.

Representação legal: Jordão Horácio da Silva Lima (OAB/GO 27.693), representando Ábaco Construtora Ltda.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. SUPOSTA IRREGULARIDADE PRATICADA NO ÂMBITO DA CONCORRÊNCIA 1/2020, PROMOVIDA PELO MUNICÍPIO DE PIRES DO RIO/GO VISANDO À CONSTRUÇÃO DO NOVO HOSPITAL MUNICIPAL. HABILITAÇÃO INDEVIDA DA LICITANTE VENCEDORA DO CERTAME. OITIVAS DAS PARTES ENVOLVIDAS. AFRONTA A PRINCÍPIOS QUE REGEM AS LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÃO PARA ANULAÇÃO DO ATO EIVADO DE IRREGULARIDADE. ARQUIVAMENTO.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório, com alguns ajustes de forma, a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana – SeinfraUrbana (peça 55), a qual contou com a anuência do escalão dirigente da unidade técnica (peças 56 e 57):

### **“INTRODUÇÃO**

1. Trata-se de representação com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Ábaco Construtora Ltda. (CNPJ 37.838.257/0001-27), a respeito de possíveis irregularidades relacionadas à Concorrência 1/2020 promovida pela Prefeitura de Pires do Rio, GO, para construção do novo hospital municipal, com orçamento previsto de R\$ 6.905.698,96 (peça 7, p. 1), utilizando recursos originários do Ministério da Saúde, por meio do Contrato de Repasse 853130/2017/MS/CAIXA.

### **EXAME TÉCNICO**

2. A empresa representante alegou que a comissão de licitação, baseada em relatório elaborado por engenheiro civil da Prefeitura de Pires do Rio, incorreu em erro grave ao confundir capacidade técnico-operacional com capacidade técnico-profissional (peça 1, p. 3).

3. Segundo a Ábaco Construtora, a empresa declarada vencedora, NN Construtora Eireli, não poderia se servir de atestado de capacidade técnico-operacional emitido por pessoa física, pois haveria afronta ao item 10.4.9 do edital (peça 7, p. 22-23), ao art. 30, §1º da Lei 8.666/1993, e ainda contrariando jurisprudência consolidada do TCU.

4. Quanto a isso, o edital é explícito:

Edital de concorrência 1/2020

10.4.9. A empresa licitante deverá comprovar sua capacidade técnico-operacional, a ser feita por meio de atestado(s), fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome do licitante, que comprovem a prévia execução de obras de características e complexidade semelhantes às constantes do objeto da licitação. (Grifamos).

5. Informa o interessado (peça 1, p. 3-4) que o único atestado de capacidade técnico-operacional foi fornecido por pessoa física, e não por pessoa jurídica como previsto no edital



(peça 7, 22-23), sendo que todos os demais atestados (peças 8-19 e peças 36-41) não estão emitidos em nome da empresa habilitada, mas sim em nome do seu responsável técnico, o engenheiro Luiz Henrique Brandão Cavalcante.

6. A representante desenvolve extensa argumentação acerca da jurisprudência do TCU sobre o tema (peça 1, p. 11-22), demonstrando que a Corte considera inadmissível a transferência do acervo técnico da pessoa física para a pessoa jurídica e da necessidade de não se confundir a capacidade técnico-operacional, que é da empresa, com a capacidade técnico-profissional, que é dos profissionais responsáveis, a exemplo do Acórdão 2.208/2016-TCU-Plenário.

7. Por fim, a empresa representante solicitou ao TCU a concessão da medida cautelar no sentido de suspender o certame, informando que a comissão de licitação se equivocou ao declarar vencedora a empresa NN Construtora Eireli, em 24/8/2020.

8. A instrução inicial da unidade técnica do TCU, de 1/10/2020 (peça 25), ao avaliar a existência de perigo na demora da decisão, assevera que realizou buscas no portal da Prefeitura e do Siconv onde não se obteve informações sobre a homologação do certame e da contratação, pelo que, considerou não ser possível avaliar a existência do perigo da demora reverso. Diante disso, propôs que deveria ser realizada a oitava da Prefeitura de Pires do Rio/GO, para que se manifestasse (i) sobre a aceitação de atestado de capacidade técnico-operacional emitido por pessoa física; (ii) se foram considerados os atestados do responsável técnico como atendimento ao requisito de capacidade técnico-operacional da empresa, e; (iii) informar a situação de momento da licitação, se o objeto já foi homologado e se há contrato assinado, no que foi secundado por Despacho assinado em 5/10/2020 (peça 27), do Ministro Relator Augusto Nardes, autorizando a adoção das medidas propostas.

9. Em sua resposta, a Prefeitura Municipal em 31/12/2020 (peça 34, p. 2) traz: (i) a documentação (peças 35-41) da empresa NN Construtora Eireli declarada vencedora da licitação; (ii) o Relatório Técnico do engenheiro Luiz Antônio de Almeida, do Departamento de Obras e Projetos da Prefeitura, datado de 11/5/2020 (peça 42), e; (iii) traz seus argumentos em relação aos fatos recorridos (peça 34, p. 3-4).

10. Outrossim, o responsável esclarece que inicialmente todos os licitantes foram declarados inabilitados pela Comissão de Licitação, e diante disso, foi concedido novo prazo para que todos pudessem apresentar nova documentação que atendesse ao critério do Edital, limitando-se aos documentos apontados como faltantes ou incompletos pela análise da engenharia (peça 34).

11. Segundo a Prefeitura informa (peça 34, p. 2), o último Relatório Técnico de engenharia aprovou tão somente a proposta da empresa NN Construtora Eireli (CNPJ 22.703.179/0001-86), no que foi secundado pela Assessoria Jurídica e pela titular da Secretaria Municipal de Saúde que homologou a licitação e, em decorrência, o contrato foi assinado, mas a execução da obra não havia se iniciado (peça 34, p. 4).

12. Do exame dos documentos, verifica-se que em decisão de 22/6/2020 o recurso da empresa Ábaco Construtora Ltda. foi denegado pela Comissão Permanente de Licitação (CPL) e, pela titular da Secretaria de Saúde do Município, Sr<sup>a</sup> Karla Cotrim Rassi, acompanhando o último Relatório Técnico assinado pelo engenheiro do Departamento de Obras e Projetos da Prefeitura, Luiz Antônio de Almeida (peça 20, p. 11-12), que se manifestou nos seguintes termos:

Relatório Técnico

6. Não cumprimento do Item 10.4.9

A empresa licitante deverá comprovar sua capacidade técnico-operacional, a ser feita por meio de atestado(s), fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome do licitante, que comprovem a prévia execução de obras de características e complexidade semelhantes às constantes do objeto da licitação. (Grifamos).

*Estas exigências documentais foram alcançadas pela recorrida em fls. 893 a 1068 e fls. 1935 a 2137 dos autos, em específico nas fls. 893 a 921, as quais contém atestados de capacidade técnica, as certidões de acervo técnico, as planilhas demonstrativas dos serviços executados, bem como as quantidades respectivas a cada serviço, emitidas em nome de profissionais que integram o quadro funcional da recorrente e em nome da licitante, com a chancela dos CREAs pertinentes às regiões das obras executadas. (Grifamos).*

13. *Observa-se que o Relatório Técnico confundiu capacidade técnico-operacional com capacidade técnico-profissional, pois os atestados ali referidos (p. 893-1068 e p. 1935-2137 dos autos originais – peças 36, 37, 40, 41) atendem aos itens 10.4.6, 10.4.7, e 10.4.7.1 do edital (peça 7, p. 11-12) que se referem à capacidade técnico-profissional e não ao item 10.4.9 do mesmo edital (peça 7, p. 22) acima reproduzido, que trata de capacidade técnico-operacional, que não foi devidamente analisado pelo representante do gestor municipal.*

14. *Constata-se que o atestado (peça 36, p. 1-23) foi apresentado por pessoa física e trata de edificação de uso misto com cinco pavimentos e, portanto, não comprova a prévia execução de obras com características e complexidade semelhantes às do objeto da licitação, de construção de hospital (peça 7, p. 22).*

15. *Os demais atestados apresentados pela NN Construtora referenciados pelo Relatório Técnico nas 'fls. 1935 a fls. 2137' dos autos originais (peças 36, 37, 40, 41) relativos a diversas obras, inclusive construção de unidades hospitalares, foram emitidos em nome do responsável técnico da empresa, engenheiro Luiz Henrique Brandão Cavalcanti e, ao contrário do que afirma o Relatório Técnico da Prefeitura (peça 20, p. 11-12), não atendem ao item 10.4.9 do instrumento convocatório, referente à capacidade técnico-operacional, que exige atestado em nome da empresa licitante. Esses atestados atendem unicamente ao exigido nos itens 10.4.6 a 10.4.7.1 do instrumento, que tratam de capacidade técnico-profissional.*

16. *Portanto, os atestados apresentados pela NN Construtora não atendem às exigências do item 10.4.9 do Edital, além de afrontar o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência pacífica do TCU, a exemplo do Acórdão 2.208/2016-TCU-Plenário; Acórdão 1.332/2006-TCU-Plenário, e; Acórdão 244/2015-TCU-Plenário.*

17. *Segundo o relatório da Prefeitura 'a comprovação da capacidade técnico-operacional tem como objetivo assegurar que a empresa licitante terá condições de cumprir o objeto da licitação', com base no art. 30, inciso II da Lei 8.666/1993, e considera que essas exigências documentais foram alcançadas pela recorrida nas fls. 893 a 1068 e fls. 1935 a 2137 dos autos originais, que contém os atestados de capacidade técnica, as certidões de acervo técnico, as planilhas demonstrativas dos serviços executados, bem como as quantidades respectivas de cada serviço, emitidas em nome de profissionais que integram o quadro funcional da recorrente e em nome da licitante, com a chancela dos CREAs pertinentes às regiões das obras executadas (peça 20, p. 12). Todavia, a análise omite o fato de que o único atestado emitido em nome da NN Construtora foi expedido por pessoa física, afrontando o disposto no item 10.4.9 do Edital (peça 20, p. 22).*

18. *Por fim, o Relatório Técnico da prefeitura traz a sua última contrarrazão para o item 10.4.9, transcrevendo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos.*

*Superior Tribunal de Justiça*

*O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação. (MS 5.601/DF, Rel. Ministro, Primeira Seção, Demócrito Reinaldo, julgado em 06/11/1998, DJ 14/12/1998). (Grifamos).*

19. *Mais uma vez não subsiste a interpretação equivocada contida no Relatório Técnico, pois não se trata de apego ao formalismo excessivo mas, sim, de proteção do interesse da Administração, na medida em que a comprovação de capacidade técnico-operacional prevista no edital reduz o risco de se contratar empresa de engenharia sem experiência empresarial na*



*execução de obras com característica e complexidade semelhantes ao que se almeja construir.*

20. *Com o pretexto de se evitar 'formalismo excessivo', não se pode aceitar atestados de capacidade técnico-profissional como meio de comprovar a capacidade técnico-operacional da empresa em afronta à Lei de Licitações, à jurisprudência consolidada no TCU e ao próprio edital.*

21. *Aqui não se trata de formalismo exacerbado. Ao contrário, conforme explanado acima, a primeira análise da CPL desqualificou todas as licitantes da Concorrência 1/2020 e, visando à eficiência administrativa foi dado novo prazo a todos os participantes para atenderem aos itens deficitários de cada proposta, apontados no primeiro Relatório Técnico da engenharia. Portanto, a NN Construtora, assim como os demais participantes, teve nova oportunidade de cumprir plenamente com as exigências do edital.*

22. *A representação se reveste de materialidade por tratar de contrato no montante de R\$ 6.905.698,96 e, ademais, cumpre com o requisito da relevância por se tratar de unidade hospitalar com porte suficiente para impactar substancialmente a prestação de serviços de saúde na região de sua implantação. O risco está associado ao fato de que a empresa declarada vencedora do certame não comprovou a sua capacidade técnico-operacional para a boa execução da obra, o que torna necessária a atuação direta do Tribunal no caso concreto, pois existe possibilidade de reversão dos fatos irregulares, visto que em sua resposta de 31/10/2020 o município informou que o contrato ainda não estava sendo executado (peça 30).*

23. *Em busca realizada no portal da Caixa (<https://webp.caixa.gov.br/siurb/ao/pag/filtro-ctrl.asp>), efetuada em 29/3/2021, às 16:15, constata-se que ainda não havia sido liberado nenhum valor para a obra, que se encontrava na situação de não iniciada (ver apêndice A abaixo).*

24. *A instrução da unidade técnica (peça 47) concluiu que as informações prestadas pela prefeitura não foram suficientes para ilidir a questão, muito embora não tenha havido prejuízo ao Erário, tendo em vista que a obra aparentemente não teria sido iniciada.*

25. *Todavia, antes de propor juízo de mérito, em homenagem ao princípio constitucional de ampla defesa e contraditório, a instrução sugeriu que fosse promovida oitiva da empresa NN Construtora Eireli (CNPJ 22.703.179/0001-86) declarada vencedora da licitação e, já contratada pela Prefeitura de Pires do Rio, para que, se assim desejasse, trouxesse aos autos no prazo de quinze dias manifestação sobre os fatos que poderiam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor.*

26. *Para cumprir com o Despacho, foi encaminhada oitiva (peça 52) à empresa NN Construtora Eireli declarada vencedora da licitação, que foi entregue em 16/2/2021 (peça 53), com prazo de quinze dias para resposta, a qual, entretanto, não havia se manifestado decorrido um mês do prazo limite.*

27. *Diante do silêncio do terceiro interessado, vai-se propor seja determinado à Prefeitura de Pires do Rio, GO, seja desconstituída a decisão da CPL que acatou a habilitação da licitante NN Construtora sem atender ao exigido no item 10.4.9 do Edital da Concorrência 1/2020, e em consequência sejam também desconstituídas a homologação da licitação e a contratação da referida empresa.*

28. *A matriz de responsabilização encontra-se no Apêndice B abaixo.*

29. *Tendo em vista que aparentemente não ocorreu prejuízo ao Erário devido ao não início das obras e diante da afirmação do representante da Prefeitura de que acataria as decisões da Corte caso fosse determinada a anulação ou correção dos atos inerentes ao certame (peça 30, p. 2), deixa-se de propor a aplicação de multa aos responsáveis, prevista no § 2º, art. 250, do Regimento Interno do TCU.*

### **CONCLUSÃO**

30. *Os presentes autos se referem a representação com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Ábaco Construtora Ltda. (CNPJ 37.838.257/0001-27), a respeito de*

*possíveis irregularidades relacionadas à Concorrência 1/2020 promovida pela Prefeitura de Pires do Rio, GO, para construção do novo Hospital Municipal de Pires do Rio, com orçamento previsto de R\$ 6.905.698,96, utilizando recursos do Contrato de Repasse 853130/2017/MS/CAIXA.*

*31. O Ministro Relator, Augusto Nardes, em Despacho de 5/10/2020 (peça 25) conheceu da representação e autorizou que fosse expedida oitiva à Prefeitura de Pires do Rio, GO, solicitando documentos e informações a respeito dos fatos denunciados, especialmente o descumprimento do item 10.4.9 do Edital pela licitante NN Construtora Eireli (CNPJ 22.703.179/0001-86), conforme proposto pela unidade técnica do TCU (peça 25).*

*32. Em resposta, a prefeitura encaminhou informações e documentos (peças 34 a 42), cujo exame (peça 47) concluiu não se justificar a habilitação da empresa NN Construtora no que se refere ao item 10.4.9 do Edital, pois para comprovar a capacidade técnico-operacional da empresa foram indevidamente aceitos um atestado emitido por pessoa física e diversos atestados emitidos por pessoas jurídicas em nome do engenheiro responsável, e não da empresa licitante.*

*33. Todavia, o Despacho assinado em 8/2/2021 (peça 50) pelo Ministro Relator, consoante proposto na instrução (peça 47), determinou fosse encaminhada oitiva à empresa declarada vencedora da licitação para que, se desejasse, pudesse se manifestar a respeito dos fatos em questão.*

*34. Foi encaminhada oitiva (peça 52) à empresa NN Construtora Eireli declarada vencedora da licitação, entregue em 16/2/2021 (peça 53), com prazo de quinze dias para resposta, a qual não foi atendida, já tendo decorrido um mês do prazo limite.*

*35. A representação se reveste de materialidade, risco e relevância por tratar, respectivamente de contrato no montante de R\$ 6.905.698,96, construção de unidade hospitalar que pode mitigar o impacto da pandemia do novo Coronavírus no município, e o fato de que a empresa declarada vencedora do certame não comprovou a sua capacidade técnico-operacional para a boa execução da obra, o que torna necessária a atuação direta do Tribunal no caso concreto, pois existe possibilidade de reversão dos fatos irregulares, visto que em sua resposta o prefeito informou que o contrato ainda não estava sendo executado, o que foi confirmado em recente consulta ao portal da Caixa.*

*36. Das respostas encaminhadas pela prefeitura, conclui-se que o estado do processo permite a formulação imediata da proposta de mérito, conforme previsto no § 6º, art. 276, do Regimento Interno do TCU.*

*37. A matriz de responsabilização encontra-se no Apêndice B abaixo.*

*38. Tendo em vista que aparentemente não ocorreu prejuízo ao Erário devido ao não início das obras e, diante da afirmação do representante da Prefeitura de que acataria as decisões da Corte caso fosse determinada a anulação ou correção dos atos inerentes ao certame (peça 30, p. 2), deixa-se de propor a aplicação de multa aos responsáveis, prevista no § 2º, art. 250, do Regimento Interno do TCU.*

*39. Assim, vai-se propor, com fundamento no caput e § 6º do art. 276, do Regimento Interno do TCU c/c o caput do art. 45 da Lei 8.443/1992, seja, no mérito, considerada irregular a decisão da Comissão Permanente de Licitação que acatou a habilitação da licitante NN Construtora sem atender ao exigido no item 10.4.9 do Edital da Concorrência 1/2020, determinando-se à Prefeitura de Pires do Rio, GO, que no prazo de quinze dias desconstitua a referida licitação e os atos decorrentes.*

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

*40. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:*

*a) com fundamento no caput e § 6º do art. 276, do Regimento Interno do TCU c/c o caput do art. 45 da Lei 8.443/1992, seja, no mérito, considerada irregular a decisão da Comissão Permanente de Licitação que acatou a habilitação da licitante NN Construtora Eireli (CNPJ*

22.703.179/0001-86), sem atender ao exigido no item 10.4.9 do Edital da Concorrência 1/2020, para construção do novo Hospital Municipal, com orçamento previsto de R\$ 6.905.698,96 utilizando recursos do Contrato de Repasse MS 853130/2017, por intermédio da Caixa, determinando-se à Prefeitura Municipal de Pires do Rio, GO, que no prazo de quinze dias desconstitua a Concorrência 1/2020 e os atos decorrentes.

b) informar ao representante que o conteúdo deste processo pode ser acessado eletronicamente pelas partes, mediante cadastro no sítio <https://portal.tcu.gov.br/e-tcu/vista-de-processos/>”.

É o relatório.

## VOTO

Trata-se de representação formulada pela empresa Ábaco Construtora Ltda. (peças 1 a 22), com pedido de medida cautelar, em razão de possíveis irregularidades na Concorrência 1/2020, conduzida pelo Município de Pires do Rio/GO visando à construção do novo hospital municipal, com orçamento previsto de R\$ 6.905.698,96 e recursos oriundos do Contrato de Repasse 853130/2017/MS/CAIXA.

2. Em síntese, alega a representante que a comissão de licitação teria habilitado a empresa NN Construtora Eireli, declarada vencedora do certame e já contratada pela municipalidade, com base em atestados de capacidade técnico-operacional que não atenderiam às disposições do item 10.4.9 do edital licitatório (peça 7), além de afrontarem o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência do TCU.

3. Segundo a representante, para fins de comprovação da capacidade técnico-operacional, a empresa NN Construtora Eireli teria apresentado um único atestado emitido em seu nome, o qual, contudo, teria sido fornecido por pessoa física, e não por pessoa jurídica, em desacordo com o exigido no edital licitatório. Outrossim, os demais atestados apresentados pela aludida empresa teriam sido emitidos em nome de engenheiro indicado por ela como responsável técnico, e não em seu nome.

4. Para a representante, a comissão de licitação teria incorrido em erro grave ao confundir capacidade técnico-operacional, que seria da empresa licitante, com capacidade técnico-profissional, que seria dos seus profissionais responsáveis.

5. Em virtude do exame inicial empreendido pela Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Urbana – SeinfraUrbana (peça 25), determinei (peça 27), preliminarmente, a oitiva do Município de Pires do Rio/GO em razão dos fatos denunciados.

6. Após examinar os elementos de defesa acostados aos autos pela municipalidade (peças 34 a 42), a unidade técnica concluiu (peça 47) que eles não lograram afastar as falhas apontadas, o que justificaria o endereçamento de determinação para desconstituição da decisão da CPL que acatou a habilitação da licitante NN Construtora Eirelli sem atendimento ao disposto no item 10.4.9 do Edital da Concorrência 1/2020 e, em consequência, da homologação da licitação e da contratação da referida empresa.

7. Em vista disso, propôs, preliminarmente, a oitiva da empresa envolvida, o que foi autorizado por mim mediante despacho datado de 8/2/2021 (peça 50).

8. Embora devidamente notificada, a empresa NN Construtora Eireli não acudiu ao chamamento deste Tribunal.

9. Dando seguimento ao feito e ratificando o exame anterior, a SeinfraUrbana propôs, em sua derradeira instrução (peça 55), o endereçamento de determinação ao Município de Pires do Rio/GO para que adotasse providências com vistas à anulação da habilitação da empresa NN Construtora Eireli na Concorrência 1/2020, e atos posteriores.

10. Feito esse breve histórico do processo, passo a decidir.

11. Quanto à admissibilidade da representação, reitero o meu conhecimento, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos nos do art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993 c/c os arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal, e o art. 103, § 1º, da Resolução TCU 259/2014. Entendo, ainda, que os autos reúnem os elementos necessários para a avaliação de mérito do processo, estando a causa madura para julgamento por parte deste Colegiado.

12. Nesse sentido, informo, de antemão, que estou de acordo com as análises e conclusões da unidade técnica, cujos fundamentos adoto como razões de decidir.

13. De fato, restou confirmada a ocorrência de irregularidade na condução da Concorrência 1/2020, decorrente da habilitação da empresa NN Construtora Eireli na Concorrência 1/2020 com inobservância do disposto no item 10.4.9 do edital licitatório.

14. Com efeito, tal cláusula editalícia dispunha que “A empresa licitante deverá comprovar sua capacidade técnico-operacional, a ser feita por meio de atestado(s), fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome do licitante, que comprovem a prévia execução de obras de características e complexidade semelhantes às constantes do objeto da licitação”.

15. No caso, a empresa NN Construtora Eireli apresentou um atestado de capacidade técnico-operacional (peça 36, fls. 1/23) emitido em seu nome mas fornecido por pessoa física, e não por pessoa jurídica, além de diversos outros atestados (peças 36 a 41) emitidos em nome do seu responsável técnico, o engenheiro Luiz Henrique Brandão Cavalcante, e não em seu nome.

16. Ademais, o atestado emitido por pessoa física refere-se à construção de edificação de uso misto com cinco pavimentos e, portanto, não comprova a prévia execução de obras com características e complexidade semelhantes às do objeto da licitação, qual seja, a construção de hospital.

17. Os demais atestados apresentados pela NN Construtora Eirelli, embora tratem de diversas obras, inclusive da construção de unidades hospitalares, mas por terem sido emitidos em nome do responsável técnico da empresa licitante, atendem tão somente aos itens 10.4.6, 10.4.7, e 10.4.7.1 do edital licitatório, que se referem à capacidade técnico-profissional, e não ao item 10.4.9 do mesmo edital, que trata de capacidade técnico-operacional.

18. Portanto, os atestados apresentados pela NN Construtora não atenderam às exigências do item 10.4.9 do edital, além de terem afrontado o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência pacífica do TCU, a exemplo dos Acórdãos 2.208/2016, 1.332/2006 e 244/2015, todos do Plenário.

19. Peço vênias para transcrever, por oportuno, o exame empreendido pela SeinfraUrbana (peça 47) sobre os esclarecimentos apresentados pela municipalidade em resposta à oitiva deste Tribunal, que bem fundamenta a conclusão acima:

*“Resposta da Prefeitura*

*13. Em sua resposta sucinta, a Prefeitura Municipal, por intermédio do assessor jurídico, Sr. Caio Pureza, informa (peça 34, p. 2) que traz em anexo a documentação (peças 35-41) da empresa NN Construtora Eireli, declarada vencedora da licitação, e ao final faz breve digressão sobre os fatos recorridos (peça 34, p. 3-4).*

*14. Outrossim, o assessor jurídico informa que traz também anexo o Relatório Técnico do engenheiro Luiz Antônio de Almeida, do Departamento de Obras e Projetos da Prefeitura, datado de 11/5/2020 (peça 42), o qual propõe inabilitação das empresas EHS Construtora e Incorporadora, RL Dantas Empresarial Ltda e SWS Engenharia Ltda., concluindo pela habilitação das licitantes NN Construtora Eireli e Ábaco Construtora Ltda.*

*15. Antes de adentrar ao solicitado pelo TCU, o responsável esclarece que (peça 34) inicialmente todos os licitantes foram declarados inabilitados pela Comissão de Licitação, e diante disso, foi concedido novo prazo para que todos pudessem apresentar nova documentação que atendesse ao critério do Edital, limitando-se aos documentos apontados como faltantes ou incompletos pela análise da engenharia.*

*16. Segundo a Prefeitura (peça 34, p. 2), o último Relatório Técnico de engenharia aprovou tão somente a proposta da empresa NN Construtora Eireli (CNPJ 22.703.179/0001-86), no que foi secundado pela Assessoria Jurídica e pela titular da Secretaria Municipal de Saúde que homologou a licitação.*

*17. De acordo com a Assessoria Jurídica (peça 34, p. 3), a existência de atestado emitido por pessoa física para comprovar a capacidade técnico-operacional da NN Construtora Eireli está de acordo com o Edital, destacando os itens 10.4.6, 10.4.7, e 10.4.7.1 ali reproduzidos (peça 34, p. 4), dispondo que:*

*Edital de concorrência 1/2020*

*10.4.6. Comprovação pela empresa licitante de aptidão para execução de obra com características semelhantes à obra ora licitada, através de profissional de nível superior, que pertença a seu quadro permanente, comprovado mediante apresentação de carteira de trabalho,*

contrato de prestação de serviços ou no caso de sócio proprietário do contrato social, na data prevista para entrega da proposta, detentor de atestado compatível com tais características.

10.4.7. A declaração da licitante deverá indicar o nome do profissional e preencher os seguintes requisitos:

10.4.7.1. Estar acompanhada de um ou mais atestados fornecidos por pessoa (s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome do profissional, devidamente acompanhado(s) da respectiva Certidão de Acervo Técnico (CAT) emitido por qualquer uma das regiões do CREA, comprovando a execução, pelo profissional indicado, de serviços de características semelhantes e de complexidade tecnológica e operacional equivalentes ou superiores.

(Grifamos).

18. Por fim, atendendo ao Despacho do Ministro Relator, o responsável esclarece que a licitação havia sido homologada, o contrato assinado, mas sem que a execução da obra tivesse se iniciado (peça 34, p. 4).

Análise

19. Do exame dos elementos acostados pelo Representante, constata-se que a empresa Ábaco Construtora Ltda. de fato se insurgiu contra o julgamento da Comissão Permanente de Licitação (CPL) por meio de recurso administrativo, alegando que a empresa NN Construtora Eireli não havia comprovado sua capacidade técnico-operacional, conforme exigência contida no item 10.4.9 do Edital e o disposto no art. 30, § 2º, da Lei 8.666/1993 e jurisprudência dominante do TCU.

20. Em decisão de 22/6/2020 o recurso foi denegado pela Comissão Permanente de Licitação (CPL) e pela titular da Secretaria de Saúde do Município, Sra. Karla C de M. Cotrim Rassi, acompanhando o último Relatório Técnico assinado pelo engenheiro do Departamento de Obras e Projetos da Prefeitura, Luiz Antônio de Almeida, contido na terceira análise de qualificação técnica (peça 20, p. 11-12), onde se manifestou nos seguintes termos:

Relatório Técnico

6. Não cumprimento do Item 10.4.9

A empresa licitante deverá comprovar sua capacidade técnico-operacional, a ser feita por meio de atestado(s), fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome do licitante, que comprovem a prévia execução de obras de características e complexidade semelhantes às constantes do objeto da licitação. (Grifamos).

Estas exigências documentais foram alcançadas pela recorrida em fls. 893 a 1068 e fls. 1935 a 2137 dos autos, em específico nas fls. 893 a 921, as quais contêm atestados de capacidade técnica, as certidões de acervo técnico, as planilhas demonstrativas dos serviços executados, bem como as quantidades respectivas a cada serviço, emitidas em nome de profissionais que integram o quadro funcional da recorrente e em nome da licitante, com a chancela dos CREAs pertinentes às regiões das obras executadas. (Grifamos).

21. Observa-se que o Relatório Técnico confundiu capacidade técnico-operacional com capacidade técnico-profissional, pois os atestados ali referidos (p. 893-1068 e p. 1935-2137 dos autos originais – peças 36, 37, 40, 41) atendem aos itens 10.4.6, 10.4.7, e 10.4.7.1 do Edital (peça 7, p. 11-12) que se referem à capacidade técnico-profissional e não ao item 10.4.9 (peça 7, p. 22) acima reproduzido, que trata de capacidade técnico-operacional, que não foi devidamente analisado pelo representante do gestor municipal.

22. Em seu relatório favorável à NN Construtora, o engenheiro municipal acata o atestado de 'fls. 893 a 1068', que foi fornecido por Márcio Alexandre Lunas de Pinho (CPF 551.962.501-82), referente à construção de 'edificação misto, prédio residencial e comercial, endereço QSE 08 lote 02, CEP: 72025-080 – Taguatinga, Distrito Federal, com cinco pavimentos' (peça 36, p. 1-23).

23. Constata-se que o atestado foi apresentado por pessoa física e trata de edificação de

uso misto com cinco pavimentos e, portanto, não comprova a prévia execução de obras com características e complexidade semelhantes às do objeto da licitação, de construção de hospital (peça 7, p. 22).

24. Os demais atestados apresentados pela NN Construtora referenciados pelo Relatório Técnico nas 'fls. 1935 a fls. 2137' dos autos originais (peças 36, 37, 40, 41) relativos a diversas obras, inclusive construção de unidades hospitalares, foram emitidos em nome do responsável técnico da empresa, engenheiro Luiz Henrique Brandão Cavalcanti e, ao contrário do que afirma o Relatório Técnico da Prefeitura (peça 20, p. 11-12), não atendem ao item 10.4.9 do instrumento convocatório, referente à capacidade técnico-operacional, que exige atestado em nome da empresa licitante. Esses atestados atendem unicamente ao exigido nos itens 10.4.6 a 10.4.7.1 do instrumento, que tratam de capacidade técnico-profissional.

25. Portanto, os atestados apresentados pela NN Construtora não atendem às exigências do item 10.4.9 do Edital, além de afrontar o art. 30, § 2º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência pacífica do TCU, a exemplo do Acórdão 2.208/2016-TCU-Plenário anteriormente reproduzido.

26. O requerente também traz a seu favor outro entendimento do TCU que diferencia explicitamente as duas espécies de atestados, conforme abaixo.

Acórdão 1.332/2006-TCU-Plenário

A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se à existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado. (Grifamos).

27. Outrossim, o representante da Ábaco Construtora destaca que o TCU adota diferenciação no conceito de atestado profissional (pessoa física) de operacional (empresa), nos seguintes termos.

Acórdão 244/2015-TCU-Plenário

A exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, para fins de atestar a capacidade técnico-operacional, deve guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto e recair, simultaneamente, sobre as parcelas de maior relevância e valor significativo. Como regra, os quantitativos mínimos exigidos não devem ultrapassar 50% do previsto no orçamento base, salvo em condições especiais e devidamente justificadas no processo de licitação.

Acórdão 534/2016-TCU-Plenário

É lícito a Administração exigir quantitativos para comprovação da capacidade técnico-profissional superiores àqueles exigidos para demonstração da capacidade técnico-operacional, uma vez que, embora a experiência da empresa, sua capacidade gerencial e seus equipamentos sejam fatores relevantes, profissionais qualificados são determinantes para o desempenho da contratada.

(Grifamos)

28. Apela o Representante para a publicação técnica do TCU contida no manual 'Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU' (Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília: TCU, Secretaria Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010, p.355), que recomenda o seguinte.

Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU

Licitante interessado no fornecimento de bens, execução de obras ou prestação de serviços para a Administração deverá qualificar-se tecnicamente para participar de licitações públicas.

A documentação relativa à qualificação técnica limita-se a:

(...)

*Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;*

*Essa comprovação, no caso de licitações relativas a obras e serviços, dar-se-á por meio de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registradas nas entidades profissionais competentes, e por meio de certidões de acervo técnico (CAT).*

*(Grifamos)*

*29. O requerente também faz referência à Lei Geral das Licitações para demonstrar que a qualificação técnica da empresa, além de indicar as suas instalações, aparelhamento e pessoal técnico adequados, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas.*

*Lei 8.666/1993*

*Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:*

*(...)*

*II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;*

*(...)*

*§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do 'caput' deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registradas nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:*

*(Grifamos)*

*30. O Relatório Técnico da Prefeitura contendo a terceira análise de qualificação técnica dos licitantes (peça 20), ao examinar recurso administrativo interposto pela Ábaco Construtora Ltda. em desfavor da habilitação da empresa NN Construtora, por supostamente não atender ao item 10.4.9 do Edital, comenta a alegação da recorrente de que entre todos os atestados apresentados pela NN Construtora, 'somente um está em nome da licitante, e que este foi fornecido por pessoa física' e que 'o atestado sequer possui os diversos serviços e seus quantitativos exigidos nos itens 10.4.7.2' (peça 20, p. 11).*

*31. O relatório traz as contrarrazões da recorrida, afirmando que 'os atestados foram emitidos pelo CREA, que é a pessoa jurídica reguladora da atividade técnica em discussão e que, está atendido o item', deixando de responder ao ponto focal da questão, que é o uso de CAT, documento apto a comprovar a capacidade técnico-profissional do engenheiro responsável, para atestar a capacidade técnico-operacional da empresa (peça 20, p. 11), além de não comentar o uso de atestado emitido por pessoa física referente a obra sem a semelhança e a complexidade de construção de hospital, objeto da licitação.*

*32. Também traz a contrarrazão da recorrida, citando o 'art. 27 da Lei 8.666/1993, que normatiza as situações de inabilidade das licitantes, enfatizando que em nenhum dos itens legais há o enquadramento do atestado apresentado' (peça 20, p. 12).*

*33. Todavia, da leitura do dispositivo mencionado, não se encontra fundamento para a defesa pretendida, pois aqui a Lei se refere de modo genérico aos documentos exigíveis para a habilitação, e não trata especificamente da comprovação de capacidade técnica como ocorre no art. 30 da mesma Lei acima reproduzido.*

*Lei 8.666/1993*

*Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:*

*I - habilitação jurídica;*

*II - qualificação técnica;*

III - qualificação econômico-financeira;

IV - regularidade fiscal e trabalhista;

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

34. Segundo o relatório da Prefeitura 'a comprovação da capacidade técnico-operacional tem como objetivo assegurar que a empresa licitante terá condições de cumprir o objeto da licitação', com base no art. 30, inciso II da Lei 8.666/1993, e considera que essas exigências documentais foram alcançadas pela recorrida nas fls. 893 a 1068 e fls. 1935 a 2137 dos autos originais, que contém os atestados de capacidade técnica, as certidões de acervo técnico, as planilhas demonstrativas dos serviços executados, bem como as quantidades respectivas a cada serviço, emitidas em nome de profissionais que integram o quadro funcional da recorrente e em nome da licitante, com a chancela dos CREAs pertinentes às regiões das obras executadas (peça 20, p. 12). Todavia, a análise omite o fato de que o único atestado emitido em nome da NN Construtora foi expedido por pessoa física, afrontando o disposto no item 10.4.9 do Edital (peça 20, p. 22).

35. Para reforçar seu entendimento relativo ao item 10.4.9 recorrido, o engenheiro da prefeitura se socorre de julgado do Tribunal de Contas de Minas Gerais (peça 20, p. 12-13), que na verdade contraria a sua tese, e assim como o TCU faz diferenciação da capacidade técnico-operacional e da técnico-profissional, conforme transcrito abaixo.

Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

1. O Art. 30, § 1º, I, Lei n. 8.666/93, no que se refere à capacitação técnico-profissional, estabeleceu que esta capacidade deverá ser comprovada por meio de atestado de responsabilidade técnica por execução (por parte do responsável técnico - RT) de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto das licitações. 2. No caso da capacitação técnico-profissional a administração solicitará dos licitantes que os seus respectivos responsáveis técnicos apresentem atestados que demonstrem a execução anterior relativa a objeto similar ao licitado. A experiência a ser verificada não é a da pessoa jurídica, mas sim a do profissional que atuará como responsável técnico na execução do contrato. Quanto à capacitação técnico-operacional, a capacidade a ser avaliada é a da empresa, enquanto organização empresarial capaz de realizar o empreendimento, e não a do profissional (pessoa física). 3. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada, consagrando assim o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. O edital é a garantia aos licitantes de que as regras impostas pela Administração não serão alteradas por esta, a qualquer momento, prejudicando os competidores. (TCE-MG - DEN: 1024218. Relator: Cons. Wanderley Ávila. Data de Julgamento: 21/09/2017. Data de publicação: 03/10/2017). (Grifamos).

36. E conclui o Relatório Técnico afirmando que os atestados apresentados pela NN Construtora demonstram a capacidade técnica profissional e operacional da empresa (peça 20, p.13), olvidando que a empresa recorrida não trouxe os comprovantes exigidos para atestar a sua capacidade técnico-operacional, mas tão somente a sua capacidade técnico-profissional.

36. Para fundamentar esse ponto de vista, aponta para o mal do 'formalismo excessivo vigorosamente combatido nas administrações públicas', se socorrendo de forma insubsistente de julgados do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, conforme replicado abaixo.

Tribunal de Justiça de Santa Catarina

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA. INABILITAÇÃO DA IMPETRANTE. ALEGAÇÃO DE NÃO CUMPRIMENTO DE REQUISITOS QUANTITATIVOS MÍNIMOS EXIGIDOS PARA COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA APENAS DE DIFERENÇAS NA NOMENCLATURA UTILIZADA NOS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA LICITANTE. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA

DEVIDAMENTE CUMPRIDA. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA CONHECIDA E DESPROVIDA. 'A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo (MS n. 5779/DF, Min. José Delgado).' (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2012.048200-3, da Capital, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. 13-08-2013) (ACMS n. 2011.083041-4, de Itajaí, rel. Des. Cid Goulart, j. 25-11-2014) (Agravo Regimental n. 0302757-83.2017.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, Grupo de Câmaras de Direito Público, j. 23-10-2017). (TJ-SC - Remessa Necessária Cível: 03116396820168240023. Capital 0311639-68.2016.8.24.0023. Relator: Cid Goulart. Data de Julgamento: 20/08/2019. Segunda Câmara de Direito Público). (Grifamos).

37. Da leitura do texto trazido pelo Relatório Técnico se constata que se tratava de formalismo excessivo nos requisitos de capacidade técnico-operacional, pois segundo o enunciado, tratava-se apenas de 'diferenças na nomenclatura utilizada nos documentos apresentados pela licitante', pelo que o juízo 'considerou estar a exigência editalícia devidamente cumprida', pois 'a interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva, desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração' (grifamos). Todavia, no caso do Edital 1/2020 da Prefeitura de Pires do Rio, GO, a ausência de comprovação de capacidade técnico-operacional da empresa NN Construtora pode colocar em risco a perfeita execução das obras, visto que a interessada não logrou demonstrar experiência em execução de obras com características e complexidade semelhantes às do objeto da licitação, qual seja, a de construção hospitalar.

38. Por fim, o Relatório Técnico traz a última contrarrazão da recorrida para o item 10.4.9, transcrevendo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos.

Superior Tribunal de Justiça

O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação. (MS 5.601/DF, Rel. Ministro, Primeira Seção, Demócrito Reinaldo, julgado em 06/11/1998, DJ 14/12/1998). (Grifamos).

39. Mais uma vez não subsiste a interpretação equivocada do Relatório Técnico, pois não se trata de apego ao formalismo excessivo, mas sim de proteção do interesse da Administração, na medida em que a comprovação de capacidade técnico-operacional prevista no edital reduz o risco de se contratar empresa de engenharia sem experiência empresarial na execução de obras com característica e complexidade semelhantes ao que se almeja construir.

40. Com o pretexto de se evitar 'formalismo excessivo' não se pode aceitar atestados de capacidade técnico-profissional como meio de comprovar a capacidade técnico-operacional da empresa, ao arrepio da Lei de Licitações. Da leitura atenta das decisões judiciais acima reproduzidas constata-se que esses julgados não se prestam a essa interpretação, pois aqui não se trata de formalismo exacerbado. Ao contrário, conforme explanado acima, a primeira análise da CPL desqualificou todas as licitantes da Concorrência 1/2020 promovida pela Prefeitura de Pires do Rio, GO, e visando à eficiência administrativa foi dado novo prazo a todos os participantes para atender aos itens deficitários de cada proposta, apontados no primeiro Relatório Técnico da engenharia. Portanto, a NN Construtora, assim como os demais participantes, teve nova oportunidade de cumprir com as exigências do Edital.

41. O princípio do formalismo moderado foi adotado pela CPL no que se refere aos itens 10.4.10, 10.6.2 e 10.6.3 (peça 20, p. 14), objeto de recurso da Ábaco Construtora alegando que as declarações apresentadas não seriam válidas, pois apresentavam datas (14/5/2020) posteriores à entrega dos documentos (7/5/2020) na Prefeitura, ou seja, os documentos estavam pré-dados. Segundo o Relatório Técnico, a recorrida em suas contrarrazões argumentou que o

*Edital não especifica as datas a serem apostas nas certidões, e que não se pode adotar excesso de formalismos, conforme diversos julgados ali reproduzidos (peça 20, p. 15-17). De fato, cabe razão à recorrida quanto a esse tópico, pois a data do documento não coloca em risco a qualidade e segurança do serviço a ser contratado e nem prejudica os concorrentes, sendo o princípio do formalismo moderado adotado também pelo TCU.*

*42. Por fim, do exame das informações e documentos apresentados pela Prefeitura em atendimento ao despacho do Tribunal, constata-se que não lograram justificar a habilitação da empresa NN Construtora no que se refere ao item 10.4.9 do Edital, objeto da representação sob exame, pois para comprovar a capacidade técnico-operacional da empresa foram indevidamente aceitos um atestado emitido por pessoa física e diversos atestados emitidos por pessoas jurídicas em nome do engenheiro responsável, e não da empresa licitante”.*

20. Destarte, confirmada a habilitação indevida da empresa declarada vencedora da Concorrência 1/2020, por ofensa a princípios que regem as licitações e contratações públicas, em especial os da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, impõe-se a anulação desse ato, e de todos os subsequentes, com o retorno da licitação à etapa anterior à fase em que ocorreu tal irregularidade, como decidido por este Tribunal nessas situações, a exemplo dos Acórdãos 830/2018, 208/2018, 2.468/2017 e 2.314/2017, todos do Plenário.

21. Registro, por fim, que, segundo informado pela municipalidade em 31/12/2020 (peça 34), o contrato decorrente do certame em tela já havia sido assinado, mas a execução da obra ainda não havia sido iniciada. Já em recente consulta ao portal da Caixa, em 29/3/2021, a unidade técnica verificou que ainda não havia sido liberado nenhum valor para a obra, que se encontrava na situação de não iniciada.

22. Destarte, não há que se falar em ocorrência de prejuízo decorrente do ato de habilitação da licitante vencedora do certame, haja vista os indicativos de que as obras ainda não foram iniciadas e de que, por conseguinte, não advieram pagamentos à contratada, o que facilita a reversão dos fatos irregulares, razão pela qual entendo desnecessária a apuração de responsabilidade dos gestores que deram causa à irregularidade apurada nestes autos.

Ante as razões expostas, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 28 de abril de 2021.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES  
Relator