



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Consulente: Comissão Permanente de Licitação

Processo nº: 19556/2021.

Assunto: Consulta acerca da validade jurídica do documento apresentado pela empresa CONSTRUTORA PATAMAR LTDA, no Processo Licitatório, Concorrência Pública nº 00004/2021 as fls. 2542.

À Comissão Permanente de Licitação,

Trata-se de solicitação da Comissão Permanente de Licitação quanto à validade jurídica do documento apresentado pela empresa CONSTRUTORA PATAMAR as fls. 2542 para fins de habilitação/participação neste procedimento licitatório e análise quanto à aceitação do referido documento, visto que o atestado de capacidade técnica não está no nome da licitante CONSTRUTORA PATAMAR LTDA, ensejando, em tese, o não atendimento do item 10.5.3.1, I do edital conforme manifestação técnica as fls. 2742/2451.

O item 10.5.3.1 do edital prevê que:

10.5.3 - Qualificação Técnico-Operacional 10.5.3.1 - Atestado(s) emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome da Proponente, comprovando os serviços, obras e fornecimento de características semelhantes de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, que possuem maior relevância técnica e valor significativo, conforme segue:
I - Para o serviço de Implantação e Execução de Estação de Tratamento de Água: a) Fornecimento e Instalação de Estação de Tratamento de Água - ETA com Vazão Média de no mínimo 6,00 L/s;

A respeito do conceito de atestado de capacidade técnica operacional, Marçal Justen Filho assinalou:

(...) 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 (in Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 13ª ed., p. 420-421).



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

O art. 30 da Lei 8.666/93, dispõe sobre a documentação relativa à qualificação técnica, cujo objetivo é verificar se o licitante possui requisitos profissionais e operacionais para executar o objeto a ser licitado.

Conforme destrinchado acima, fora solicitado no instrumento edilício o atestado de capacidade técnica operacional para que comprovasse e resguardasse a Administração no cumprimento do objeto licitado, sendo este: a execução das obras do sistema de abastecimento de água emergencial da comunidade de Praia das Neves, incluindo fornecimento e instalação de estação de tratamento de água – ETA.

Assim, após aberto o processo licitatório, iniciou-se a fase de habilitação, onde as empresas licitantes juntaram aos autos a documentação prevista no edital, sendo os documentos analisados posteriormente pela área técnica do Município, que se manifestou nos seguintes termos:

A empresa Patamar não atende ao item I a – Fornecimento e Instalação de Estação de Tratamento de Água – ETA, para qualificação técnica operacional, pois a certidão de acervo técnico e atestados constantes as fls. 2536/2541, não pertence à empresa PATAMAR, estes documentos pertencem a empresa Líder Construções e Instalações, e o documento apresentado as fls. 2542, não é de competência técnica deste setor de engenharia.

No caso em análise, o atestado de capacidade técnica operacional apresentado neste processo licitatório é oriundo da cisão parcial, transferência do patrimônio de uma sociedade para outra, seja esse material ou não, entre as empresas CONSTRUTORA PATAMAR LTDA e LIDER CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES, conforme documento juntado as fls. 2542.

Em primeira análise, verifica-se que assiste razão a licitante no que diz a respeito a volatilidade da capacidade técnico-operacional de uma empresa e essa convicção é realçada pela Resolução 1025/2009, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Confea, que dispôs em seu art. 48 e parágrafo único:

Art. 48. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. Parágrafo único. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Entende-se, portanto pela possibilidade de um aparato humano e material que suporta a capacidade técnico-operacional de uma empresa ser transferido para outra, onde essa segunda passaria, como via de consequência, a deter tal capacidade, contudo, deve-se analisar pontualmente o caso concreto.

Segundo Fernão Justen de Oliveira e Ana Lucia Ikenaga Wernecke, acerca da cisão parcial de atestado de capacidade técnica operacional:

(...) Isso se revela tanto mais verdadeiro quando houver coincidência entre os responsáveis técnicos de ambas as empresas, a quem cabe a concepção e a realização dos mais diversos projetos e que tenham participado da execução dos contratos que deram origem ao acervo técnico. Haverá de demonstrar-se, para efeito de admitir a aptidão técnico-operacional da empresa originada da cisão parcial, a perfeita linha de continuidade em termos de conhecimento técnico e padrão de qualidade que se verifica entre as empresas cindida e incorporadora. Isso porque a concepção que orientou a criação da cindenda precisa decorrer da experiência adquirida pelo corpo técnico da empresa cindida. (in A preservação do acervo técnico recebido por cisão societária", Informativo Juste, Pereira, Oliveira e Talamini, nº 12, fev. 2008, disponível na internet: <http://bit.ly/QZXy4G>, acesso em 09/08/2012).

No mesmo sentido o TCU (acórdão n.º 2.444/2012) em um caso submetido para análise, pontuou 03 (três) grandes tópicos para aceitação da transferência de acervos, quais seja:

1. A ocorrência de transferência do patrimônio tangível juntamente com parcelas do conjunto subjetivo de variáveis que concorram para a formação da cultura organizacional da empresa cedente;
2. A existência de tratamento expresso, no negócio jurídico que tenha formatado a operação reestruturante, quanto à divisão de acervo técnico da empresa; e
3. A existência de total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam no acervo transferido e o responsável técnico da empresa cessionária.

Quanto ao primeiro e segundo ponto, observa-se que a Cisão Parcial prevê cláusula de cisão parcial do patrimônio das empresas e trás de forma clara qual o objeto principal em que motivou a cisão, especificando a divisão do acervo técnico.

Quanto ao terceiro ponto, destaco que foi juntado as fls. 2525/2526 um Contrato de Prestação de Serviço entre a empresa CONSTRUTORA PATAMAR LTDA e o Engenheiro Civil, Sr.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Claudio Vinicius Nazareth, datado de 31/07/2015, no qual o contratado também é o responsável técnico da empresa LIDER CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA, confirmando a total compatibilidade dos responsáveis técnicos.

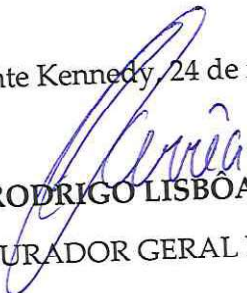
A argumentação acima trazida, sana quaisquer hipóteses de má fé da empresa licitante, tendo em vista que, deste o ano de 2015 o mesmo engenheiro civil presta serviço para a empresa CONSTRUTORA PATAMAR, fazendo parte concomitantemente do acervo técnica da empresa cindida LIDER desde o ano de 2010, conforme previsto no Atestado de Capacidade Técnica juntado, que o preconiza como responsável técnico.

Assim, em análise aos elementos efetivamente presentes no caso em comento, verifica-se a viabilidade em considerar como valido a lauda de Cisão Parcial, por vislumbrar o preenchimento de questões que trazem maior confiabilidade ao caso em questão, aplicando-se o princípio da boa fé objetiva.

Pelo exposto, sugerimos o retorno dos autos ao setor de engenharia para análise técnica do documento apresentado pela empresa CONSTRUTORA PATAMAR LTDA, o considerando como valido e o condicionamento na presente contratação a juntada do registro da cisão parcial na Junta Comercial.

Desta forma, conclui-se para validade do termo de cisão parcial firmado entre as empresas CONSTRUTORA PATAMAR LTDA e LIDER CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA.

Presidente Kennedy, 24 de fevereiro de 2022.


RODRIGO LISBÔA CORRÊA
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO



**MUNICIPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

Requerente: Comissão Permanente de Licitação de Presidente Kennedy/ES

Processo nº: 19556/2021

Concorrência Pública nº: 004/2021

Assunto: Contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para execução das obras do sistema de abastecimento de água emergencial da comunidade de Praia das Neves, incluindo fornecimento e instalação de estação de tratamento de água – ETA, compacta, de 20 l/s e serviços de comissionamento do sistema, no Município de Presidente Kennedy/ES.

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA GERAL

Consulta-nos a Comissão Permanente de Licitação acerca da legalidade do procedimento licitatório, modalidade Concorrência Pública, sob o regime de execução indireta, através de Empreitada por Preço Unitário, do tipo Menor Preço, objetivando a contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para execução das obras do sistema de abastecimento de água emergencial da comunidade de Praia das Neves, incluindo fornecimento e instalação de estação de tratamento de água – ETA, compacta, de 20 l/s e serviços de comissionamento do sistema, no Município de Presidente Kennedy/ES.

Para tanto, encaminhou todo o processo licitatório a fim de que seja analisado.

É o Relatório. Passo a análise.

Prefacialmente, salienta-se que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, à luz do art. 133, da Constituição Federal de 1988, e Legislação Municipal pertinente, incumbe, a este órgão de execução da Advocacia Municipal, prestar o assessoramento sob o prisma opinativo estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na conveniência ou oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração do Município, nem analisar aspectos de natureza técnico-administrativa.

A análise se restringirá às fases após a elaboração do Edital, uma vez que já existe Parecer desta Procuradoria Geral, às fls. 1992/1997, manifestando-se acerca do Edital e todos os trâmites até sua elaboração.

Quanto à modalidade de Concorrência Pública utilizada, verifica-se que o mesmo seguiu todos os trâmites legais recomendados pela lei, não havendo nenhuma



**MUNICIPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

irregularidade que induza a sua anulação ou algum vício que possa indicar a ocorrência de desvio de finalidade.

Verifica-se às fls. 1999/2005 que a Comissão Permanente de Licitação realizou publicação do aviso resumido do Edital da Concorrência Pública nº 004/2021.

As fls. 2006/2054 e 2059/2071 constam respectivamente as impugnações ao edital apresentadas pelas empresas R & R ENGENHARIA LTDA e EXATA COMERCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇOS EIRELI e seus documentos anexos.

Após análise previa das questões impugnadas, a Comissão Permanente de Licitação encaminhou os autos a Secretaria de Obras, visto que as questões levantadas são inerentes a Planilha Orçamentária e exigências elaboradas pela Secretaria.

O Engenheiro Civil, Sr. Rodrigo Juliani P. Esteves se manifestou as fls. 2056/2057 e 2073/2074 quanto às impugnações apresentadas pelas empresas R & R ENGENHARIA LTDA e EXATA COMERCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E SERVIÇOS EIRELI, entendendo que não merecem prosperar as alegações aduzidas.

Os documentos de credenciamento/habilitação encontram-se às fls. 2078/2729.

Às fls. 2554/2556 está a Ata de Abertura de Licitação realizada no dia 30/12/2021 para Abertura da Concorrência Pública nº 004/2021, verificou-se que protocolizaram os envelopes de HABILITAÇÃO e PROPOSTA DE PREÇO as empresas: CONSTRUTORA PATAMAR LTDA EPP, CONSORCIO KENNEDY, CONSORCIO AGUAS DA CIDADE e UNIÃO EMPREENDIMENTOS E SANEAMENTO AMBIENTAL EIRELI.

A seguir deu-se inicio a fase de HABILITAÇÃO, sendo aberto os envelopes nº 01, após foi dada a palavra aos licitantes quanto a documentação ora analisada e as empresas se pronunciaram acerca do que vislumbrou em disparidade com o instrumento editalício.

A Comissão Permanente de Licitação, em razão do grande volume de documentos a serem analisados e do que fora exposto pelas empresas, decide pela suspensão dos trabalhos para análise e conferência.

Em momento posterior a Presidente da CPL, encaminhou os autos ao setor técnico para análise



MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

da documentação de habilitação, no que se refere à qualificação técnica, em especial quanto às alegações aduzidas pelas demais licitantes na Ata de Abertura (fls. 2735/2738), conforme prevê o item 24.7 do edital.

O responsável técnico se manifestou as fls. 2742/2751 quanto ao atendimento ou não no tocante a qualificação técnica dos documentos apresentados pelas licitantes e deixou de se manifestar quanto ao documento referente à cisão parcial de acervo técnico apresentado pela empresa PATAMAR, por não se tratar de caráter técnico.

Desta feita, a Presidente de CPL encaminhou os autos a esta Procuradoria para análise jurídica do referido documento, informando se há validade para fins de habilitação no processo licitatório.

As fls. 2753/2756 esta Procuradoria Geral concluiu pela validade do termo de cisão parcial firmado entre as empresas CONSTRUTORA PATAMAR LTDA e LIDER CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA, conforme acórdão n.º 2.444/2012 do TCU, sugerindo o retorno dos autos ao setor de engenharia para análise técnica do documento apresentado e o condicionamento da contratação a juntada do registro de cisão parcial na Junta Comercial.

A Comissão Permanente de Licitação diligenciou junto à empresa licitante CONSTRUTORA PATAMAR LTDA, que apresentou as fls. 2759/2762 a alteração contratual onde ficou incorporada a cisão, devidamente registrada na Junta Comercial.

Após, a CPL encaminhou novamente os autos a esta Procuradoria para que se manifeste se o mesmo possui validade para fins de habilitação no certame, uma vez que foi registrado em 09/03/2022, que informou as fls. 2757 que a empresa CONSTRUTORA PATAMAR LTDA apresentou em conformidade o referido registro.

Desta feita, esta Procuradoria reafirma quanto à validade do documento de cisão parcial apresentado pela empresa CONSTRUTORA PATAMAR LTDA, e que foram preenchidos de forma integral os quesitos previstos no acórdão n.º 2.444/2012 do TCU, quais sejam:

1. A ocorrência de transferência do patrimônio tangível juntamente com parcelas do conjunto subjetivo de variáveis que concorram para a formação da cultura organizacional da empresa cedente;
2. A existência de tratamento expresso, no negócio jurídico que tenha formatado a operação reestruturante, quanto à divisão de acervo técnico da empresa; e



**MUNICIPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

3. A existência de total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam no acervo transferido e o responsável técnico da empresa cessionária.

Assim, em análise aos elementos efetivamente presentes no caso em comento, verifica-se a viabilidade em considerar como válido à lauda de Cisão Parcial, por vislumbrar o preenchimento de questões que trazem maior confiabilidade ao caso em questão, aplicando-se o princípio da boa fé objetiva.

As fls. 2763 a CPL encaminhou os autos ao setor técnico para análise e este se manifestou as fls. 2766 informando que as certidões apresentadas pela empresa CONSTRUTORA PATAMAR LTDA atendem aos serviços técnicos exigidos no edital.

As fls. 2769/2774 consta a Ata de Julgamento de Habilitação realizada em 22/03/2022, onde em análise dos documentos e dos questionamento apresentamos pelas empresas, a Comissão Permanente de Licitação decidiu pela **INABILITAÇÃO** das empresas: CONSORCIO KENNEDY, CONSORCIO AGUAS DA CIDADE, UNIÃO EMPREENDIMENTOS E SANEAMENTO AMBIENTAL EIRELI e pela **HABILITAÇÃO** da empresa: CONSTRUTORA PATAMAR LTDA, por atender a todas as exigências do edital.

Ao final, foi franqueada vista do processo para avaliação, sendo concedido o prazo de 05 (cinco) dias úteis para apresentação de Recurso, conforme previsão do art. 109 da Lei nº 8.666/93.

Esta presente as fls. 2775/2832 a diligencia realizada junto à empresa CONSORCIO AGUAS DA CIDADE e a documentação apresentada pela empresa.

Ressalvamos, oportunamente, que toda análise da documentação de habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal e trabalhista das empresas que participaram desta licitação foi realizada pela Comissão de Licitação, quem tem a atribuição legal de “receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações”, conforme dispõe o inciso XVI, do Art. 6º, da Lei nº 8.666/93.

Portanto, a atuação desta Procuradoria Geral está adstrita ao exame de legalidade do certame realizado para fins de homologação da Autoridade Solicitante competente, a qual inclui a observância dos requisitos previstos em lei para que o feito esteja apto a ser homologado, em cumprimento ao que determina o inciso VI, do Art. 38, da Lei nº 8.666/93.



**MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

As publicações, ocorridas em 22/03/2022, do resultado de julgamento e de habilitação e abertura de prazo para interposição de recurso encontram-se às fls. 2833/2838.

A empresa CONSORCIO AGUAS DA CIDADE encaminhou e-mail a Comissão de Licitação com cópia do Recurso em desfavor da decisão da Comissão que entendeu pela sua inabilitação e a Comissão Permanente de Licitação respondeu o e-mail informando que os recursos devem ser protocolizados fisicamente, conforme previsto no item 14.2.4 do edital.

Após o decurso do prazo recursal, no dia 31/03/2022 a empresa CONSORCIO AGUAS DA CIDADE protocolou o Recurso, conforme apresenta-se as fls. 2846/2848.

A Comissão Permanente de Licitação se manifestou as fls. 2850/2853 informando a intempestividade do recurso interposto pela empresa CONSORCIO AGUAS DA CIDADE, contudo, analisou o mérito considerando o direito de petição previsto no art. 5º XXXIV da Constituição Federal, entendendo que as argumentações aduzidas não merecem prosperar e que os pontos questionados já haviam sido analisados em Ata anteriormente.

A publicação do resultado do Recurso e abertura de Propostas de Preço, consta as fls. 2855/2860.

O envelope da Proposta de Preço da licitante encontram-se às fls. 2861/2894.

No dia 11/04/2022 a Comissão novamente se reuniu para julgamento da proposta de preço, conforme descrito na ata de fls. 2898. Nesta ocasião, após apreciação dos Envelopes nº 2, foi decidido pela CLASSIFICAÇÃO da empresa: CONSTRUTORA PATAMAR LTDA EPP e a declarou como vencedora do certame, cujo valor total é de R\$19.761.040,92 (dezenove milhões, setecentos e sessenta e um mil, quarenta reais e noventa e dois centavos).

Ao final, foi concedido o prazo de 05 (cinco) dias úteis para apresentação de Recurso, conforme previsão do art. 109 da Lei nº 8.666/93 e publicações de fls. 2901/2906.

As fls. 2907/2912 foi publicado o aviso de resultado final da Concorrência Pública nº 0004/2021.



**MUNICIPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

Por fim, a Presidente da Comissão Permanente de Licitação, Sra. Selma Henriques de Souza, às fls. 2913, encaminhou os autos para análise jurídica acerca da homologação do processo, haja vista a ausência de recurso quanto ao resultado de julgamento das propostas.

Observa-se também que o prazo de publicidade entre a divulgação da licitação e a realização do evento de 15 (quinze) dias foi respeitado, conforme determina o Art. 21, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/93.

Além disso, constam nos autos Projeto Básico/Termo de Referência e Estudo Técnico Preliminar necessário para o fornecimento do objeto solicitado, onde possui elementos que permitem a caracterização precisa do objeto licitado.

Também fora juntado o ato de designação da Presidente da Comissão de Licitação, bem como a designação da Equipe de Apoio (Decreto Municipal nº 016/2021 e Decreto Municipal nº 016/2022).

Consta às fls. 893 manifestação da Divisão de Contabilidade informando a existência de dotação orçamentária.

Portanto, segundo o que consta nos autos, foram observadas às regras estabelecidas na Lei nº 8.666/93 e em conformidade com os princípios insculpidos no Art. 37 da Constituição Federal, julgando de modo isonômico, impessoal, legal e com a devida publicidade de todos os atos e, sobretudo, agindo em consonância com a moralidade administrativa.

CONCLUSÃO

Tendo em vista o bom andamento dos procedimentos destinados à realização do certame, não vislumbramos, do ponto de vista jurídico, irregularidades que impeçam o prosseguimento do processo licitatório.

Desta forma, considerando o disposto na Lei Municipal nº 1.356/2017, que estabeleceu a desconcentração administrativa do Poder Executivo Municipal, determinando que os Secretários Municipais sejam ordenadores de despesas com atribuição de competência às Unidades Orçamentárias para produção de atos e distribuição de decisões e execuções administrativas, compete à Secretaria de Obras, Serviços Públicos e Habitação a continuidade dos demais atos destinados a efetivação da contratação e execução de seu objeto.



**MUNICIPIO DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

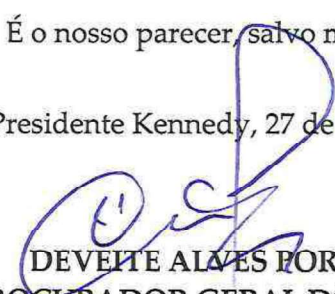
Ressaltamos ainda, que a Administração Pública tem o poder-dever de planejar, gerenciar, acompanhar e fiscalizar atentamente a atuação do particular contratado, onde permitirá à mesma detectar, de antemão, práticas em desconformidade com as determinações já impostas.

Para tanto, o Ordenador da Despesa e/ou Secretário Solicitante deverá indicar um responsável técnico (Gestor de Contrato) para acompanhar a execução dos contratos conforme determina o art. 67 da Lei nº 8.666/1993 e conforme já se posicionou o Tribunal de Contas da União (Acórdão 595/2001, Segunda Câmara), o qual ficará responsável por quaisquer irregularidades apresentadas na execução do contrato.

Deste modo, remetemos os autos à Secretaria Municipal de Obras, Serviços Públicos e Habitação para, caso assim entenda necessário e de atendimento ao interesse público, o regular prosseguimento quanto à homologação do presente processo.

É o nosso parecer, salvo melhor juízo.

Presidente Kennedy, 27 de abril de 2022.


**DEIVETE ALVES PORTO NETO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
DECRETO INDIVIDUAL Nº 042/2022**