

**PROCESSO N.º** 2017.01031.002192-31

**INTERESSADO:** DIOENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA-ME

**ASSUNTO:** JULGAMENTO DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO CHAMAMENTO PÚBLICO Nº 002/2017

**OBJETO:** Seleção de empresas do ramo da construção civil, interessadas em apresentar projetos e construir até 2.178 unidades habitacionais em diversos municípios do Estado de Goiás.

Trata-se de impugnação apresentada pela empresa, DIOENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA-ME (CNPJ nº 02.050.174/0001-94), em 10/08/2017, doravante denominada Impugnante, ao Edital do Chamamento Público nº 002/2017, que tem por objeto a Seleção de empresas do ramo da construção civil, incorporadoras e/ou construtoras, com comprovada capacidade técnica, interessadas em apresentar projetos e construir até 2.178 unidades habitacionais em diversos Municípios do Estado de Goiás.

## 1. TEMPESTIVIDADE

1.1. Conforme disposto nos artigo 17 da Instrução Normativa Nº 001/2017 e item 11 do Edital do Chamamento Público em referência, *“É legítima a impugnação do Chamamento por qualquer interessado e § 1º O pedido de impugnação deverá ser protocolizado em até cinco dias úteis da data fixada para realização (...)”*

1.2. Observa-se que o prazo para impugnação é de 5(cinco) dias úteis contados da data da realização do Chamamento Público. *In casu*, considerando que a abertura do referido Chamamento estava agendada para o dia 17/08/2017, e a peça impugnatória foi recebida em 10/08/2017, denota-se que o pedido é, portanto, **TEMPESTIVO**.

## 2. RAZÕES ALEGADAS NO MÉRITO

2.1. A Impugnante assevera que houve uma restrição à competitividade vez que, *“os dispositivos editalícios estão eivados de nulidades à luz da Lei 8.666/93, porquanto prescrevem exagerados requisitos que inviabilizam a participação de numero adequado e saudável de participantes no certame”*.

2.2. Aduz, que *“O edital impugnado foi disponibilizado em 26 de julho de 2017 e sua sessão de abertura está designada para o dia 17 de agosto de 2017, temos então o interstício de menos de 30(trinta) dias entre a data de disponibilização do edital e a sessão de recebimento dos envelopes para o Chamamento Público nº 002/2017”*

2.3. Sobre o referido prazo para a abertura, mais adiante diz que: *“Ademais a Administração outorga um lapso temporal de meros, quatorze dias úteis, inferiores ao prazo legalmente estabelecido para modalidades licitatórias mais complexas como Tomada de Preços e Concorrência Pública(..)”*

2.4. Ressalta ainda *“Maior surpresa então é de nos depararmos com um procedimento que não sendo uma Modalidade de Licitação está sendo utilizado pela Administração como tal, em total afronta ao § 8º do art.22 da Lei nº 8.666/93”*

2.5. Alega *“que tendo em vista que o inciso II do § 1º do artigo 30 foi vetado e que este inciso referia-se à **capacitação técnico-operacional**, isto é, da empresa, não se pode exigir nenhuma comprovação nesse sentido, apenas dos profissionais da empresa (capacitação técnico-profissional) (..)”*

2.6. Afirma que *“ A exigência do certificado do PBQP-H nas licitações restringe a competitividade do certame, pois o elevado custo para a obtenção do certificado nos níveis D,C,B e A (sendo este o mais alto, e, também, o mais caro) impede que algumas empresas recebam a certificação desejada, o que significa a inabilitação da licitante e, por conseguinte, o impedimento de participar das fases posteriores do procedimento licitatório”*

2.7. Por fim, salienta que *“(…) Instrução Normativa nº 001/2017, de 19 de maio de 2017 da Agência Goiana de Habitação, a qual rege este Chamamento Público, que não bastasse elevar ao patamar de Modalidade Licitatória também estabeleceu uma legislação própria à referida IN nº 001/2017, que traz em seu bojo todas as condições de participação na seleção do edital de Chamamento já transcritas no instrumento convocatório ora impugnado a exemplo do art. 9º e, surpreende, com novos critérios a exemplo do desempate descrito no art. 10º”*

### **3. ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO**

3.1. Inicialmente, em que pese à extensa peça impugnatória, com 15 laudas de argumentações, referências doutrinárias e jurisprudenciais sobre a matéria (as quais, denote-se, os membros desta Comissão de Chamamento têm pleno conhecimento), é preciso frisar o seguinte: muito embora este procedimento se assemelhe com as regras de uma licitação, e tenha como norte, apenas subsidiariamente, a lei nº 8.666/93, o mesmo é disciplinado pela Instrução Normativa nº 001/2017, de 19 de maio de 2017, expedida por esta Agência, nos termos do artigo 61 (abaixo transcrito) da Lei 17.928, de 27 de dezembro de 2012, que dispõe sobre normas suplementares de licitações e contratos pertinentes a obras, compras e serviços, bem como convênios, outros ajustes e demais atos administrativos negociais no âmbito do Estado de Goiás

*Art. 61. Com o intuito de selecionar projetos e órgãos ou entidades que tornem mais eficaz a execução do objeto do convênio, a Administração deverá priorizar a realização de chamamento público, a ser regulamentado em ato normativo próprio.*

3.2. Contudo, embora não se trate aqui de uma licitação, onde se busca ao final uma pretensa contratação, mais tão somente **selecionar empresas interessadas na celebração de instrumentos contratuais com Instituições Financeiras Oficiais Federais conveniadas com a AGEHAB, para a construção de Unidades Habitacionais com utilização de recursos do Programa Minha Casa Minha**

**Vida**, o procedimento do Chamamento Público, tem como premissa maior a satisfação do interesse público.

3.3. Quanto à alegação de que o procedimento, tal qual formatado, *inviabiliza a participação de numero adequado e saudável de participantes*, convém ressaltar que o princípio da competitividade deve ser observado junto a outros princípios básicos e correlatos, não menos importantes, tais como a razoabilidade, proporcionalidade e eficiência nas contratações públicas. Outrossim, tal princípio não pode ser tomado isoladamente e levado às últimas consequências, como pretende a Impugnante.

3.4. Em relação ao inconformismo da Impugnante sobre a exiguidade do prazo, entre a data da publicação (26/07/2017) e da realização da sessão de abertura (17/08/2017), onde informa *um lapso temporal de meros, quatorze dias úteis, inferiores ao prazo legalmente estabelecido para modalidades licitatórias*, padece de consistência uma vez que o interstício entre a data da publicação e da realização, são de 22 (vinte e dois) dias consecutivos e 16(dezesseis) úteis, e não os 'meros 14 dias úteis' alegado.

3.5. Como se vê, equivocou-se mais uma vez a Impugnante, pois, os prazos são contados em dias consecutivos e não úteis. Portanto esta comissão de chamamento obedeceu rigorosamente, tanto o Estatuto licitatório (lei 8.666/93), quanto a Instrução Normativa nº 001/2017, os quais prescrevem **respectivamente** que:

*Art. 110 Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e **considerar-se-ão os dias consecutivos**, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.*

.....

*Art. 5º. O aviso contendo o resumo do Edital de Chamamento deverá ser publicado com antecedência de 15(quinze) dias, da sua realização.*

3.6. Prossegue a Impugnante, afirmando, *que tendo em vista que o inciso II do § 1º do artigo 30 foi vetado e que este inciso referia-se à **capacitação técnico-operacional**, isto é, da empresa, não se pode exigir nenhuma comprovação nesse sentido (..)*.

3.7. Pois bem, a realidade é que, apesar da supressão do inciso legal acima epigrafado, dispositivos da mesma lei 8.666/93 continuaram a prever a comprovação, por parte da empresa, de sua capacidade técnico-operacional.

3.8. Assim, deparamos com o § 3º do artigo 30 da Lei nº 8.666/93, onde permanecem as exigências de demonstração de aptidão da própria empresa concorrente – e não do profissional existente em seu quadro funcional, inclusive mediante apresentação de atestados, certidões e outros documentos idôneos.

Sobre o assunto, Hely Lopes Meirelles, destaca-se o seguinte:

*“A comprovação da capacidade técnico-operacional continua sendo exigível, não obstante o veto oposto à letra b do § 1º do art. 30. Na verdade o dispositivo vetado impunha limitação a essa exigência e a sua retirada do texto legal deixou a critério da entidade licitante estabelecer, em cada caso, as exigências, essas, que devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação” (Direito Administrativo, 20ª ed., 1995, p. 270)*

No tema, a jurisprudência do STJ já é pacífica:

*“Mandado de segurança. Concorrência Pública. Exigência de comprovação de capacitação técnico-operacional da empresa para execução da obra pública.*

*A exigência não é ilegal, se necessária e não excessiva, tendo em vista a natureza da obra a ser contratada, prevalecendo, no caso, o princípio da supremacia do interesse público. Art. 30 da Lei de Licitações.*

*A capacitação técnico-operacional consiste na exigência de organização empresarial apta ao desempenho de um empreendimento, situação diversa da capacitação técnico pessoal.*

*Por conseguinte, também não se reconhece ilegalidade na proposição quando a exigência está devidamente relacionada com o objeto licitado, inexistindo qualquer alegação de excessividade, ou seja, de exigência de experiência anterior superior, mais intensa ou mais completa do que o objeto licitado. (Resp 331.215/SP, 1ª T., rel. Min. Luiz Fux, j. em 26.03.2002, DJ de 27.05.2002)*

3.9. E diz mais, a Impugnante que, *“(…) a documentação exigida para fins de participação em subitens do item 5 do edital de Chamamento, violam o Princípio da Legalidade (...)”*

O Edital do Chamamento Público em referência, em subitem 5.9.4.3 – capacidade técnico-operacional da empresa prescreve:

*“5.9.4.3.1 – Comprovação de que a empresa executou no mínimo 40% (quarenta por cento) do número de unidades habitacionais apresentado na Tabela 1 por Item de Chamamento, com características e prazos semelhantes ao objeto desse Chamamento, por meio de Atestado de Capacidade Técnica emitida por pessoa jurídica de direito público ou privado, com validade na data de recebimento dos documentos de participação e habilitação, da qual conste, como empresa selecionada/executora do Empreendimento, a proponente, acompanhado de ART-Anotação de Responsabilidade Técnica do Profissional responsável pelo serviço.*

3.10. Como se observa, o Edital em nenhum momento exigiu que o Atestado de Capacidade técnico operacional da empresa, fosse registrado no CREA, mais exigiu tão somente o ART do Profissional responsável pela execução dos serviços constantes do Atestado apresentado.

3.11. Mister ressaltar que o presente Chamamento almeja selecionar empresas que possuam experiência compatível com o objeto e demonstrem ter capacidade administrativa-operacional suficiente para garantir a execução das obras a contento, vez que irão firmar contratos, junto a Instituição Financeira.

3.12. Com efeito, é indispensável que se tome medidas assecuratórias a fim de conferir garantias à Administração de que a execução do contrato não será frustrada por incapacidade técnico/operacional da empresa selecionada.

3.13. Não é razoável, nem proporcional, nem eficiente e muito menos do interesse público selecionar uma empresa que jamais tenha executado uma obra, sob pena de se causar sérios danos ao Poder Público e à própria população.

3.14. Em relação ao questionamento apontado no subitem 2.6, a Gerência de Projetos, chamada a pronunciar-se sobre as alegações de cunho técnico apontadas na peça Impugnatória, quanto à exigência do certificado do PBQP-H, , conforme DESPACHO Nº 0083/2017 (ID:104127), manifestou-se no sentido de manter integralmente as previsões do Edital de Chamamento Público nº 002/2017, ora combatidas.

3.15. Por fim, no que tange ao último pleito da Impugnante, quanto à legalidade da Instrução Normativa nº 001 de 19 de maio de 2017, expedida por esta Agência, vale registrar que tal questionamento, já foi parcialmente respondido e justificado no subitem 3.1.

3.16. Em complemento ao que já foi anteriormente dito, cabe enfatizar que o objetivo desta agência, no presente caso, não é a realização de licitação e uma possível contratação, mas tão somente selecionar e apresentar à Instituição Financeira (CEF), empresas do ramo de construção civil, idôneas e de comprovada capacidade técnica, para que suas propostas sejam avaliadas, nos termos e condições previstos na legislação do PMCMV, sendo a CEF a única responsável pela aprovação de todos os projetos, bem como pela provável contratação.

3.17. Vale lembrar que, a construção das unidades habitacionais dentro do Programa Minha Casa Minha Vida, utiliza como fonte de recursos o FGTS, sendo que tais recursos não serão repassados à AGEHAB, não cabendo, portanto à esta agência, realizar a licitação e nem tampouco a contratação da construtora.

3.18. Ressalte-se que o chamamento público mostra-se como um instrumento administrativo, importante para viabilizar a atuação do Poder Público, na seleção de empresa com comprovada idoneidade. Como visto não é uma das modalidades de licitação previstas no artigo 22 da Lei nº 8.666/93 – a qual estabelece como modalidades: concorrência, tomada de preços, convite, leilão e concurso. E, por não ser um processo de licitação, não segue o regime legal desta, com vistas a concretizar uma contratação administrativa excludente, de igual modo, não visa à contratação de todos, visa apenas viabilizar ou aferir viabilidade da contratação de interessados.

3.19. Chamamento Público, nas lições de Jorge Ulisses Jacoby, *“é uma ferramenta de prospecção de mercado, de pesquisas de parâmetros. Pode ser utilizado, por exemplo, para verificação de interesse de empresas de fornecimento de produtos ou serviços, bem como para realização de credenciamento de empresas para prestação de determinado serviço”.*

3.20. No caso vertente, a empresa selecionada será indicada para eventual contratação pela Caixa Econômica Federal, ou seja, não haverá contratação da empresa selecionada pela AGEHAB, por este motivo realiza-se o presente Chamamento Público, nos termos do art. 61 da Lei nº 17.928/2012.

3.21. De acordo com a IN 01/2017 – AGEHAB a(s) proposta(s) selecionada(s) pela AGEHAB será(ão) encaminhada(s) para a Instituição Financeira Oficial Federal, para avaliação e eventual contratação da construtora, nos termos e condições previstos na legislação do PMCMV. A contratação também dependerá de aprovação dos projetos em todas as instâncias e órgãos competentes e sua adequação ao PMCMV, bem como a avaliação da documentação legal da empresa selecionada.

3.22. Quanto à definição de métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, previstos no art. 2º, inciso I, da Lei nº 17.928/2012, deverão ser especificados no contrato que futuramente será celebrado entre a Caixa Econômica Federal e a empresa selecionada.

3.23. Atinente à origem do recurso para a futura contratação a ser efetivada pela Caixa Econômica Federal, este será proveniente de recursos do Fundo de Arrendamento Residencial – FAR e Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, nos termos das Portarias do Ministério das Cidades nº 267, de 22 de março de 2017 e nº 570, de 29 de novembro de 2016.

3.24. O recurso federal poderá ser complementado com aporte financeiro fomentado pelo Estado de Goiás, por meio da concessão de crédito outorgado do ICMS, denominado “Cheque Moradia”, concedido nos termos da Lei Estadual nº 14.542, de 30 de setembro de 2003 e alterações posteriores.

#### 4. MANIFESTAÇÃO

4.1. Diante dos argumentos acima expostos e em face da aprovação do Edital do Chamamento Público nº 002/2017, tanto pela ASJUR quanto pela AUDIN e ainda com base nas razões contidas no DESPACHO Nº 0083/2017 da Gerência de Projetos-GEPRO, conheço da presente impugnação, para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo inalterado o Edital do referido Chamamento Público.**

É como manifesto.

Sendo assim, encaminhem-se a presente manifestação à autoridade superior para decisão.

Goiânia, 17 de agosto de 2017.

**NEILA MARIA MELO DE OLIVEIRA**  
Presidente da Comissão do Chamamento Público

## DECISÃO DA AUTORIDADE SUPERIOR

Recebo a Impugnação interposta pela empresa DIOENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA-ME, eis que é tempestiva, para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, tendo em vista que a decisão da Presidente da Comissão de Chamamento Público, foi embasada na estrita observância da legislação pertinente, bem como no PARECER da ASJUR e AUDIN, os quais aprovaram o Edital do Chamamento Público nº 002/2017.

Posto isso, **RATIFICO nos termos do artigo 109, parágrafo 4º da Lei nº 8.666/93 a decisão da Presidente da Comissão de Chamamento a mim submetida,**

Goiânia, 18 de agosto de 2017

**LUIZ ANTÔNIO STIVAL MILHOMENS**  
Presidente da Agência Goiana de Habitação - AGEHAB