



Rubrica:	
Fls.:	
Processo:	1

TOMADA DE PREÇOS Nº 013/2021

Processo:	111021012021
Fls.:	324
Rubrica:	

OBJETO: Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de Melhoria de Estradas Vicinais, na Zona Rural, neste município de Bom Lugar/MA.

PARECER n.º: 1412001/2021

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. TOMADA DE PREÇOS Nº 013/2021. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MELHORAMENTO DE ESTRADAS VICINAIS, NA ZONA RURAL, NESTE MUNICÍPIO DE BOM LUGAR/MA. OPINA-SE PELA IMPROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO, BEM COMO PELA MANUTENÇÃO DOS TERMOS DO EDITAL.

Trata-se, de Pedido de Impugnação ao Edital da Tomada de Preços nº 013/2021, interposto pela empresa R R ASSESSORIA E EMPREENDIMENTOS LTDA – ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 37.382.431/0001-70, com sede na Rua F, Quadra 18, Nº 09, Jardim Turu, São José de Ribamar/MA, no âmbito do procedimento licitatório supramencionado.

1. DA ADMISSIBILIDADE

O aviso de licitação referente à Tomada de Preços em epígrafe teve por data da última publicação o dia 29/11/2021, com abertura prevista para o dia 15/12/2021, às 14h00min.

Nos termos do disposto no item 20.3 do Instrumento Convocatório da Tomada de Preços nº 013/2021: *“Qualquer cidadão poderá impugnar o presente Edital, por irregularidade na aplicação da Lei, devendo protocolar o pedido até 05 (cinco) dias antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação.*



No caso de licitante, o prazo decairá para 02 (dois) dias úteis, devendo a Comissão Permanente de Licitação — CPL, julgar e responder à impugnação em até 03 (três) dias úteis”.

Desse modo, observa-se que a Impugnante encaminhou sua petição no dia 10/12/2021, portanto, restando configurada a sua TEMPESTIVIDADE.

2. DO PONTO QUESTIONADO

2.1 Do Pedido da Impugnante

Solicitamos correção do Edital da Tomada de Preços nº 013/2021, na fase habilitatória, conforme §5º e §6º §10º do artigo 30 da Lei 8.666/93, ao artigo 3º caput, e §1º Inciso da Lei 8.666/93, Art. 57 da Resolução CONFEA nº 1.025/2009, Inciso XXI da Constituição Federal Nestes termo.

2.2 Da Análise

Preliminarmente, sempre válido destacar que a fase de habilitação do processo licitatório destina-se à verificação da capacidade e da idoneidade do licitante em executar o objeto da contratação frente à documentação exigida no instrumento convocatório, a qual, em função do princípio da legalidade, deve limitar-se à prevista na Lei 8.666/93, salvo exigências de qualificação técnica previstas em lei especial.

Ademais, as exigências a título de habilitação consignadas nos instrumentos convocatórios devem se limitar apenas às estritamente necessárias a garantir a adequada execução do objeto, ante regra imposta pela Constituição Federal:

“Art. 37 (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as



condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Nos termos do art. 30 da Lei nº 8.666/93, a avaliação da capacidade técnica dos licitantes (a aptidão para executar objeto similar ao licitado) pode ser dar sob duas perspectivas distintas: *i*) a da capacidade técnico-operacional (art. 30, inc. II); e, *ii*) a da capacidade técnico-profissional (art. 30, § 1º, inc. I).

A comprovação da qualificação técnico-operacional consiste na demonstração de aptidão, pela empresa proponente, para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, indicação das instalações, do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação. E a capacidade técnico-profissional tem por finalidade comprovar se as empresas participantes do certame dispõem, para a execução do contrato, de profissional reconhecido pela entidade de classe competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de objeto similar ao licitado.

Vejamos que a impugnação ao instrumento convocatório em tela, destina-se a questionar os seguintes pontos do Edital da Tomada de Preços nº 013/2021, *in verbis*:

Foi detectada falha em algumas exigências nos documentos de habilitação Item "7." - HABILITAÇÃO, item "7.1.4" - RELATIVO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, alínea "c", "c.1", "d" e "d.1" do referido edital; [...]

Sustenta a impugnante, em síntese, que os itens acima transcrito do edital devem ser excluídos ou ressalvados, à medida que condiciona a participação à comprovação de capacidade técnica operacional da licitante, com atestado da pessoa jurídica, em contradição ao que dispõe a resolução CONFEA nº 1.025, aprovado pela Decisão Normativa CONFEA nº 085/2011 e confirmado pelo Acórdão nº 128/2013 - 2º Câmara do TCU. [...] Conforme o Art. 48 da Resolução nº 1.025/2009 do CONFEA, a pessoa jurídica terá a capacidade técnico-operacional representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu 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") O acórdão 205/2017



Processo:	11001012021
Fis.:	332
Rubrica:	CE

confirma o entendimento de configurar falha a "exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome da empresa licitante, no CREA. Além de contrariar a Lei 8.666/1993. [...] Parte do equívoco decorre do entendimento de que a interpretação literal desses dispositivos levaria à proibição da Administração exigir qualquer comprovação da capacidade técnico-operacional da licitante. No entanto, defendemos que é ilegal, tão somente, que a comprovação se dê por médio de atestados de experiência anterior, especialmente registrados em entidades profissionais, como o CREA. Tal afirmação não afasta a prerrogativa do ente público exigir provas da capacidade técnico-operacional por outros meios, tal como dispõe o §6º do artigo em análise: [...] Não obstante o silêncio legal, o TCU reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que: Para comprovação da capacidade técnica operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado. [...]

Primeiramente, importante frisar que os pontos acima elencados foram retirados da manifestação da impugnante, e estes por si só contrariam-se, vez que a impugnante argumenta que não seria possível exigir atestados de capacidade técnica relativos à experiências anteriores na execução de objetos similares, e por outro lado colaciona nos autos diversos entendimentos jurisprudenciais, inclusive por meio da Súmula nº 263 do Tribunal de Contas da União, que deixa claro ser possível a exigência de comprovação da capacidade técnica operacional das licitantes, desde que limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, o que está plenamente de acordo com as exigências do item 7.1.4 do Edital da Tomada de Preços nº 013/2021, o qual em nenhum momento exige para fins de capacidade técnico-operacional o registro de atestado no CREA (Acórdão 655/2016 Plenário do TCU), adstringindo-se a exigência às parcelas de maior relevância técnica, cujos quantitativos não ultrapassam 50% (cinquenta por cento) do previsto no orçamento base (Acórdão 244/2015 Plenário do TCU), abstendo-se de exigir comprovação de execução de obras iguais, bastando tão somente a demonstração da “*execução de obra ou serviço de engenharia, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação, envolvendo as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação*”.



É sabido que os vetos presidenciais dificultaram, à primeira vista, a visualização dos conceitos de capacidade técnico-operacional e técnico-profissional na Lei 8.666/93. Todavia, a farta jurisprudência e a doutrina já deixaram clara a delimitação entre qualificação técnico-operacional e qualificação técnico-profissional.

Quanto a questão da capacidade técnica operacional, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, in *Direito Administrativo*, 20ª ed., 1995, p. 270, assim preleciona:

"A comprovação da capacidade técnico-operacional continua sendo exigível, não obstante o veto apostado 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 indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, exigências, essas, que devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação".

Carlos Pinto Coelho Motta, in *Eficácia nas Licitações e Contratos*, 1994, p. 149, para reforçar a sua interpretação do art. 30, cita na íntegra as seguintes conclusões do Prof. Antônio Carlos Cintra do Amaral, no seu parecer intitulado "Qualificação Técnica da empresa na nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos", separata da Revista Trimestral de Direito Público, nº 5, Malheiros Editores:

"Para efeito de qualificação técnica de empresas licitantes, a Administração deve, com base na Lei 8.666/93, exigir atestados referentes à sua capacitação técnica, com vistas à "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação" (art. 30, II). A Lei 8.666/93 não estabelece limites para exigências quanto à capacitação técnico-operacional de empresas licitantes, devendo tais limites, portanto, ser estabelecidos em cada caso, levando-se em conta a pertinência e compatibilidade a que se refere o inciso II do art. 30, bem como a noção de



indispensabilidade, contida no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal. Quanto à “capacitação técnico-profissional”, a lei estabelece limites para exigências referentes às características (parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação) e veda exigências referentes a quantidades mínimas (de atestados) ou prazos máximos (§ 1º do art. 30)".

Nesse sentido são as palavras de Marçal Justen Filho, in Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativo, 1994, p. 174, verbis:

"Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, a Lei veda expressamente a exigência de prazo mínimo no exercício de atividades, desempenho de atividades em certos locais, etc (§ 5º). Isso não significa vedar a exigência de experiência anterior na execução de contratos similares."

Impende ressaltar que exercendo o seu mister, o Egrégio Tribunal de Contas da União ao apreciar o Processo nº TC 009.987/94-0, referente à Representação apresentada pelo CREA-SP, prolatou a Decisão nº 395/95 - Plenário, publicada no D.O.U. de 28.08.95, abordando o tema de maneira percutiente, e com proficiência firmou entendimento do qual reproduzimos alguns pontos da indigitada Decisão:

" [...] o que se quer garantir é a segurança jurídica dos contratos firmados pela administração pública, inclusive, para que não haja solução de continuidade na prestação dos serviços públicos. 27. Todavia, é importante considerar certos fatores que integram, de forma absoluta, a finalidade de determinadas licitações e, nesse contexto, estão incluídos os casos em que para a realização de obras ou serviços de grande complexidade não podem ser dispensados o conhecimento técnico especializado nem a comprovação de experiência e capacitação operativa para cumprir o objeto do contrato".



Processo: 11702/2021
Fls.: 335
Rubrica:

Vejamos ainda os seguintes entendimentos do TCU, nesse mesmo diapasão:

“Para fins de habilitação técnico-operacional das licitantes em certames visando a contratação de obras públicas e serviços de engenharia, devem ser exigidos atestados técnico-operacionais emitidos em nome da licitante, podendo ser solicitadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou anotações/registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome dos profissionais vinculados aos referidos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade das informações constantes nos atestados emitidos em nome das licitantes. (ACÓRDÃO 2326/2019 – PLENÁRIO).”

“Quanto à comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, a Súmula 263 do TCU admite a inclusão de exigências de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que observada a proporção com a dimensão e a complexidade do objeto licitado. (ACÓRDÃO 2308/2013 – PLENÁRIO).”

O texto extraído do parecer do Procurador Paulo Soares Bugarin, nos autos alusivos à Decisão nº 395/95 também é esclarecedor:

"Assim, não restam dúvidas que, apesar do veto, a Lei nº 8.666/93 continua permitindo a exigência de “comprovação de aptidão para o 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...”, conforme inscrito no inc. II do art. 30 da Lei nº 8,666/93".



Processo: 1100012020
Fls.: 336
Rubrica:

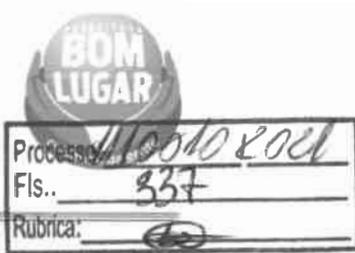
A execução de obras, trata-se de serviço eminentemente técnico e, como tal, deve exigir a participação de profissionais especializados aliada à capacitação operativa da empresa a ser contratada, principalmente em se tratando de Administração Pública, quando há desdobramento de problemas econômicos e administrativos, ligados ao fluxo de recursos disponíveis ou à liberação de áreas físicas, ou, ainda, a prioridades de atendimento ou a problemas estruturais do órgão ou entidade.

Destarte, a ausência de explícita referência, no art. 30, a requisitos de capacitação técnico-operacional não significa vedação à sua previsão. A Lei proíbe requisitos de quantidades mínimas ou prazos máximos no tocante à qualificação técnico-profissional, o que tem que ser interpretado em termos. É claro que a vedação examinada não exclui o dimensionamento numérico da experiência anterior, para fins de fixação da equivalência ao objeto licitado.

Ou seja, admite-se exigência de experiência anterior na execução de obras ou serviços similares. Isso envolve uma certa dificuldade, pois a similitude tanto envolve questões “qualitativas” quanto “quantitativas”. Pode-se avaliar a experiência anterior quer tendo em vista a natureza (qualitativa) da atividade como também em função das quantidades mínimas ou dos prazos máximos na execução de prestações similares.

Nesse aspecto, conforme salientado por Marçal Justen Filho, a comprovação estará sempre relacionada à experiência anterior, nos limites consagrados no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. Caberá, assim, ao aplicador da lei fazê-lo, observando que as exigências não poderão ser de tal ordem que superem ou sejam desnecessárias ao objeto pretendido, sob pena de, aí sim, comprometer o princípio da isonomia.

Ante ao exposto, não merecem prosperar as alegações da Impugnante, vez que a jurisprudência e a doutrina pátria são uníssonas no sentido de ser possível exigir comprovação de capacidade técnico-operacional mediante prova de experiência anterior na execução de objeto similar, limitado às parcelas de maior relevância técnica



Da Decisão

Pelo exposto, OPINO pela IMPROCEDÊNCIA da impugnação,
e pela MANUTENÇÃO dos termos do Edital da Tomada de Preços nº 013/2021.

É O PARECER

Bom Lugar – MA, em 14 de dezembro de 2021.


MANOEL SILVA MONTEIRO NETO
Assessor Jurídico
OBA/MA nº 17.700
PORTARIA Nº 010/2021/GABINETE