



Estado do Rio Grande do Sul
Município de Vila Lângaro

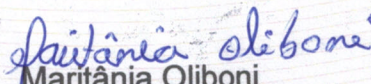


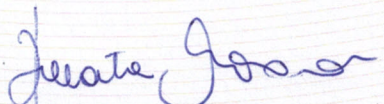
Ata 01/2023
Tomada de Preços n.º 004/2023

Aos vinte e nove dias do mês de agosto de dois mil e vinte e três, às dez horas, na sala de licitações, reuniu-se a Comissão de Licitações para indeferir a impugnação apresentada pela empresa **ECR Construções e Transportes Ltda**, com base no Parecer Jurídico do Procurador-Geral do Município.

Vila Lângaro, RS, 29 de agosto de 2023.


Delvo Costella


Maritânia Oliboni


Renata Morandi





PARECER JURÍDICO

Assunto: Impugnação Edital – Tomada de Preços nº 004/2023

Impugnante: ECR Construções e Transportes Ltda

A Impugnante apresenta Impugnação Edital, sob o Protocolo nº 312/2023(28/08/2023), dirigido ao Setor de Licitações, o qual solicita análise e parecer.

I - SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO:

O Impugnante demonstra inconformidade em relação ao **Item 3.2.4, Letra “d”**, do Edital – Tomada de Preços nº 004/3023(Processo Licitatório nº 031/2023), que prevê:

3.2.4 - A Qualificação Técnica:

[...]

d) Atestado de execução (ao menos um), em nome da Empresa Licitante e do profissional responsável técnico, devidamente certificados pelo CREA ou CAU, fornecido por Pessoa Jurídica de Direito Público ou Privado, comprovando que a Empresa Licitante executou obras equivalentes/semelhantes ao objeto, devendo apresentar a respectiva Certidão de Acervo Técnico (CAT).

[...]

A obra em questão, é a reforma do Salão Comunitário de São Miguel do Parador e seus entornos, conforme prevê o Projeto Técnico, anexo ao Edital.

Entende o Impugnante que a exigência de documentação da capacidade técnica da empresa é desnecessária e contraria orientação legal.

II – ASPECTOS JURÍDICOS:

Inicialmente há que se trazer a disposição legal, Art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93, como segue:

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

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

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;(grifo nosso)





Estado do Rio Grande do Sul
Município de Vila Lângaro



III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 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 registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;"(grifo nosso)

A interpretação das disposições acima, partem do pressuposto de que, a empresa licitante deverá provar ter capacidade de executar a obra a ser licitada, mediante atestado de outras obras já executadas nas mesmas características, tanto que, no Inciso II, ainda refere que..." em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação,..." , ou seja, não afastou a necessidade de comprovação de comprovar a capacidade técnica da empresa licitante.

O que o Impugnante pretende na sua irresignação é substituir a necessidade de capacidade da empresa, pela aptidão de seus técnico, sendo que esta exigência, está relacionada ao dispositivo no Inciso I, do § 1º, do artigo 30, da citada Lei.

A capacidade técnico-profissional é elemento complementar das exigências contidas no Inciso II, (...e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação,...). Ou seja, além de ter capacidade da empresa, também exige que a empresa tenha em seu quadro profissional apto para aquele determinado objeto a ser executado.

Nesse sentido, conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, a Administração deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Para isso, a Lei de Licitações autoriza a Administração a exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, de acordo com seu art. 30, § 1º, inc. I.

No primeiro caso (capacitação técnico-operacional), a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Quanto





à capacitação técnico-profissional, o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico.

Não obstante o silêncio legal, o TCU reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que: *“para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a 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.”*

No que diz respeito à qualificação técnico-profissional, a Lei de Licitações, no § 1º, inc. I, de seu art. 30, dispõe que a licitante deverá demonstrar possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, **vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.**

Tomada a disciplina legal em sua literalidade, a compreensão seria pela impossibilidade de a Administração estabelecer quantitativos mínimos para fins de aferição e comprovação da qualificação técnica profissional. Contudo, essa conclusão baseada na simples literalidade da Lei nº 8.666/93 vem sendo relativizada pelo Tribunal de Contas da União. No Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, por exemplo, essa questão foi objeto de análise, nos itens 64, 65 e 66 da decisão.

Segundo essa linha de interpretação, a vedação não alcança a fixação de quantitativos relativos à experiência pregressa a ser avaliada para fins de aferição de sua qualificação técnica-profissional, mas impediria o estabelecimento de um número mínimo de atestados para gerar essa comprovação.

Naquela mesma oportunidade, o Min. Relator destacou que, em outras oportunidades, a jurisprudência da Corte de Contas havia se limitado a adotar a interpretação literal do dispositivo. Contudo, lembrou que, no âmbito do TC 019.452/2005-4, a questão foi debatida com maior profundidade, destacando a seguinte passagem daquele julgado:

“A respeito da exigência de quantitativo mínimo em relação à referida capacitação técnico-profissional, observo que uma interpretação literal do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 leva à conclusão de ser vedada tal prática. Entretanto, é necessário aprofundar-se na exegese do referido dispositivo, extraindo-lhe sua verdadeira mens legis e confrontando-a com a exigência estabelecida em cada caso concreto, conforme o fez a Unidade Técnica, às fls. 54/55 do v.p.

Para valer-se do mencionado dispositivo legal, e exigir que as licitantes comprovem ter seu corpo técnico executado obra ou serviço de características semelhantes a que será contratada, as comissões de licitação,



eventualmente, não disporão de outro meio tão eficiente e objetivo quanto a análise quantitativa de obras ou serviços outrora executados por esses profissionais, quanto mais no Certame em foco, cujo objeto – prestação de serviços de consultoria e apoio à Eletronorte, visando à atualização do processo de planejamento estratégico para o ciclo 2006/2010 – é de natureza predominantemente intelectual.”

Em alinhamento a esse entendimento, o TCU conferiu o seguinte conteúdo da ementa daquele acórdão:

Não afronta o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 a exigência de atestados com quantitativo mínimo, para fins de comprovação de capacitação técnico-profissional, quando este quantitativo reflita características intrínsecas a cada contrato mencionado nos atestados e quando o objeto licitado for de natureza predominantemente intelectual, dificultando, por conseguinte, a aferição dessa capacitação.

Do voto proferido no Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário ainda se extrai a seguinte passagem fazendo remissão à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

O grupo de estudos fez constar de seu relatório entendimento do STJ nessa mesma linha (REsp 466.286/SP, Relator Ministro João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ de 20/10/2003):

‘a melhor inteligência da norma insita no art. 30, § 1º, inc. I (parte final) da Lei de Licitações orienta-se no sentido de permitir a inserção no edital de exigências de quantidades mínimas ou de prazos máximos quando, vinculadas ao objeto do contrato, estiverem assentadas em critérios razoáveis’.

Com base nesses argumentos, concluiu o TCU que a melhor interpretação a ser dada ao dispositivo é a que permite a exigência de quantidades mínimas ou prazos máximos relativamente à comprovação de qualificação técnico-profissional. Mas, ao mesmo tempo, a Corte de Contas também adverte que cumpre ao administrador, diante de cada caso, examinar a natureza do objeto a ser contratado e avaliar se a fixação dessa condição se mostra necessária para aferição da qualificação técnico-profissional, devendo, se positivo, expor as justificativas que assim demonstram e atentar para preservar a competitividade da licitação ao máximo possível, mas sem deixar de resguardar o interesse da Administração em contratar empresa que tenha efetivamente condições técnicas de executar o contrato satisfatoriamente.

Em consonância com essa ordem de ideias, o TCU determinou, no Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, que a unidade jurisdicionada, em futuras licitações, **ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), apresente a devida motivação dessa decisão administrativa, evidenciando que a exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame.** (Grifamos.)

Atualmente, no Acórdão nº 534/2016 – Plenário, o Tribunal de Contas da União voltou a decidir ser lícito a Administração exigir quantitativos para comprovação da capacidade técnico-profissional, inclusive em nível superior aos quantitativos exigidos para a demonstração da capacidade técnico-operacional. Isso porque, segundo a conclusão firmada, “embora a experiência da empresa, sua



capacidade gerencial e seus equipamentos sejam fatores relevantes, profissionais qualificados são determinantes para o desempenho da contratada”.

Nessa ocasião mais recente, a Min. Relatora ponderou que a jurisprudência do Tribunal evoluiu “para admitir ser possível – e até mesmo imprescindível à garantia do cumprimento da obrigação – delimitar as características que devem estar presentes na experiência anterior do licitante quanto à capacidade técnico-operacional e técnico-profissional” e ainda destacou:

“(…) é compatível com o interesse público contratar empresas e profissionais com experiência comprovada na execução da obra que se irá executar. A questão não é a exigência da comprovação de experiência anterior, mas a razoabilidade dos parâmetros estipulados.” (Grifamos.)

Com base nesses precedentes, entende-se possível responder que, de acordo com a jurisprudência do TCU, especialmente as decisões mais recentes, é possível exigir quantitativos mínimos para fins de qualificações técnica operacional e profissional em uma mesma licitação.

Para tanto, ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), cumpre à Administração apresentar motivação capaz de evidenciar que essa exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame.

Se for esse o caso, conforme afirmou a Min. Relatora do Acórdão nº 534/2016 – Plenário, não há “problemas em exigir do profissional mais do que se exigiu da firma, consoante apontado pela unidade técnica. A experiência da empresa na execução de obra é importante, mas não determinante. Sem profissional qualificado, a contratada não tem o mesmo desempenho, mesmo que tenha capacidade gerencial e equipamentos”.

No Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, o Min. Relator ainda menciona em seu Voto: “71. No mesmo sentido foi proferido o Acórdão 3.390/2011 – 2ª Câmara, em que o Tribunal acolheu as justificativas apresentadas pelos responsáveis no tocante à exigência de quantidades mínimas em atestados de capacidade técnico-profissional. Também no Acórdão 2.939/2010 – Plenário, de minha relatoria, o Tribunal considerou improcedente representação movida por empresa que questionava, dentre outros aspectos, a exigência de quantitativos mínimos em atestados de capacidade técnico-profissional”.

A despeito da matéria, o TJRS, em recentes julgados – MANDADOS DE SEGURANÇA, decidiu:

“Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. DRAGAGEM DO PORTO DE RIO GRANDE. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. ALEGAÇÃO DE RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE E DIRECIONAMENTO DO CERTAME. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. PARCIAL CONHECIMENTO - A



decisão que determina a emenda à petição inicial para retificar o valor atribuído à causa e o recolhimento da complementação das custas não se amolda a qualquer das hipóteses de cabimento desse recurso previstas no NCP, nem se subsume à situação versada no Tema Repetitivo nº 988 do STJ" (Agravado de Instrumento, Nº 51967909020228217000, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em: 04-10-2022).

- Na hipótese concreta, não restou demonstrada a probabilidade de provimento do recurso, considerando que a agravante não logrou comprovar (i) que conseguiria atender às **exigências** de produtividade do item 3.2.1. do Termo de Referência Anexo ao Edital do Pregão Eletrônico nº 0002/2022 com equipamento com **capacidade** de cisterna inferior a 15.000m³; (ii) e tampouco, sendo positiva a resposta ao item "i", que o valor da contratação seria inferior àquele aceito pela **licitante** vencedora, de R\$ 84.006.229,74 (oitenta e quatro milhões, seis mil duzentos e vinte e nove reais e setenta e quatro centavos). - **Exigência** editalícia que encontra respaldo em parecer **técnico**, o qual demonstrou que "a diferença entre utilizar um equipamento com cisterna de 5 mil m³ para 15 mil m³ por exemplo é de aproximadamente 131 dias o que representa um aumento de 2,88 vezes no prazo de execução", concluindo que "das 4 opções ficou evidenciado que uma draga de 15.000 m³ de cisterna atenderia, na época do estudo, o certame pois conseguiríamos dragar dentro do ano de 2022 o volume total de 2 milhões de m³, com isso atenderia em prazo e quantidade a ser dragada a licença ambiental vigente". - Certo é que a competitividade no procedimento licitatório é elemento salutar e representa, quanto maior a sua extensão, a maior possibilidade de seleção da proposta mais vantajosa ao Poder Público, resguardando, ao mesmo tempo, o princípio constitucional da isonomia. Isso não significa, contudo, que a Administração esteja impedida de realizar escolhas legítimas que, eventualmente, venham a restringir o alcance da competição e até mesmo excluir **empresas** e fornecedores, se essa opção se demonstrar vantajosa e adequada às suas necessidades. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento, Nº 52361469220228217000, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em: 20-04-2023)."

Ainda:

"Ementa: REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. **LICITAÇÃO**. NO CASO, A **EMPRESA** VENCEDORA DO PREGÃO PRESENCIAL NÃO APRESENTOU O DOCUMENTO EXIGIDO NO ITEM 7.2.15 DO EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 147/2021 NO MOMENTO OPORTUNO. NOS TERMOS DO ART. 27, II, DA LEI Nº 8.666/1993, A PROVA DE QUALIFICAÇÃO **TÉCNICA** É OBRIGATÓRIA NAS **LICITAÇÕES**. TRATA-SE DE PROVA DA **CAPACIDADE** DA **EMPRESA** CUMPRIR AS **EXIGÊNCIAS** DO FUTURO CONTRATO NO PRAZO E FORMA EXIGIDA. NÃO HÁ DÚVIDA QUANTO À IMPORTÂNCIA DO CUMPRIMENTO DE TAL DETERMINAÇÃO DO EDITAL. ADEMAIS, HAVENDO DÚVIDA SOBRE A DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA PELOS **LICITANTES**, PODE O PREGOEIRO BUSCAR INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES, O QUE NÃO SE CONFUNDE COM SUPRIR A AUSÊNCIA DE DOCUMENTO IMPORTANTE E OBRIGATÓRIO EXIGIDO PELO EDITAL. CABE RESSALTAR QUE OS REQUISITOS DE CONDIÇÃO **TÉCNICA** DEVEM SER PROVADOS QUANDO DO JULGAMENTO DA PROPOSTA. POSSIBILITAR AO **LICITANTE** CORRIGIR REFERIDA IRREGULARIDADE CONSTITUI BURLA AO PROCEDIMENTO E FAVORECIMENTO A QUEM NÃO COMPROVOU OS REQUISITOS LEGAIS. NÃO





RESTA DÚVIDA DE QUE AUTORIZAR A **EMPRESA** VENCEDORA A APRESENTAR PROVA DA QUALIFICAÇÃO **TÉCNICA** EM MOMENTO POSTERIOR AO PREVISTO NO EDITAL, ALÉM DE AFRONTAR AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, TAMBÉM É CONTRÁRIO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. POR FIM, EM RELAÇÃO AO ARGUMENTO DE QUE NÃO FOI OBSERVADO O CONTRADITÓRIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO, DA ANÁLISE DA ATA QUE CONSTOU NOS AUTOS DE PRIMEIRO GRAU O QUE SE VERIFICA É QUE ESTA FOI DEVIDAMENTE ASSINADA PELO REPRESENTANTE DA **EMPRESA** AUTORA, ASSINALANDO-SE QUE ESTE ANUIU COM OS TERMOS INDICADOS NO REFERIDO DOCUMENTO. POR CONSEQUÊNCIA, É INDEVIDA A INSURGÊNCIA DA IMPETRANTE NESTE PONTO. DO COTEJO DOS DOCUMENTOS DOS AUTOS O QUE SE VERIFICA É QUE É CASO DE SE CONFIRMAR A SENTENÇA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA. A IMPETRANTE COMPROVOU O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DE SER DECLARADA A **EMPRESA** VENCEDORA COMO INABILITADA E SER ORDENADO O PROSSEGUIMENTO DO CERTAME REFERENTE AO EDITAL 147/2021, COM RETORNO À FASE DE HABILITAÇÃO. SENTENÇA CONFIRMADA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA. UNÂNIME.(Remessa Necessária Cível, Nº 50001198920228210050, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em: 08-02-2023)."

III - CONCLUSÃO:

Ante as disposições acima referidas, entendemos pelo total indeferimento da Impugnação, por absoluta falta de amparo fático e jurídico.

É como opinamos, respeitadas as considerações superiores.

Vila Lângaro, RS, 28 de agosto de 2023.

Josemar Comiran

Procurador Geral do Município

