



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

Processos nº 1111.01/2021-TP
Tomada de Preços nº 1111.01/2021-TP
Assunto: IPUGNAÇÃO DE EDITAL
Impugnante: SEDNA ENGENHARIA LTDA

"A qualificação técnica é um conjunto de requisitos profissionais que o licitante deverá reunir para a concretização plena do objeto da licitação [...] (TCU - Tribunal de Conta da União, por meio da Decisão nº 682/96)

Resposta ao Recurso

A Comissão de Licitação do Município de Cascavel, vem responder ao pedido de impugnação do Edital nº 1111.01/2021-TP, impetrado pela empresa SEDNA ENGENHARIA LTDA, com base no Art. 41, parágrafo 2º e 3º, da Lei 8.666/93 e suas posteriores alterações.

DAS RESPOSTAS

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem o Presidente nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações do art. 41, parágrafo segundo, também citado pela impugnante, senão vejamos:

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94) (grifamos)

Av. Chanceler Edson Queiroz, nº 2650 | Rio Novo | Cascavel – Ceará | Cep: 62.850-000
Fone: + 55 (85) 3334-2840 | Site: www.cascavel.ce.gov.br | E-mail: comissaodepregao@cascavel.ce.gov.br
CNPJ nº 07.589.369/0001-20 | CGF nº 06.920.253-2



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

O Art. 41, parágrafo segundo alhures é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá efeito de recurso, portanto não terá efeito suspensivo.

A impetrante contesta exigências de qualificação técnica, mormente quando a qualificação técnico operacional, e ainda a exigência de inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, e Conselho Regional de Arquitetura e Urbanismo - CAU, taxando-as de indevidas e restritivas a competitividade.

Faz-se mister salientar que a qualificação técnica nesta licitação prevê exigências legais, mormente pela previsão do Art. 30, inciso II, parágrafo primeiro, inciso I, da Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, *verbis*:

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 registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

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;

Notemos ainda que no parágrafo décimo do mesmo artigo, a condição de legalidade da exigência é reforçada, senão vejamos:

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

Isto posto, evidenciamos que segundo mandamento legal explícito, a exigência supra esta conforme a legislação licitacional vigente, não restando portanto, dúvidas quanto ao fato.

Imperioso justificar ainda que existem serviços que ensejam a participação de um número maior de profissionais, inclusive de várias expertises, ou seja, de equipe técnica, de modo a viabilizar uma prestação coesa de tais serviços, não raro o legislador referir-se a *indicação do pessoal técnico adequado e disponível para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos.*

Ainda na Lei nº 8.666/93 e suas posteriores alterações, no Art. 30, parágrafo 6º, consta ainda possibilidade de indicação por declaração de pessoal técnico especializado, não havendo então por que se contestar as simples declarações dos profissionais que aceitam fazer parte da equipe técnica.

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia. (grifo nosso)

Em sequência as exigências comentadas, que exigem qualificação da equipe técnica destinada a prestação dos serviços, onde podemos observar segundo o que citaremos, são exigências absolutamente legais e que resguardam a administração na contratação de profissionais que tenham toda condição de atendimento nas necessidades da Administração.

Segundo lição de Hely Lopes Meirelles: *"comprova-se a capacidade técnica genérica pelo registro profissional; a específica, por atestado de desempenho anterior e pela existência de aparelhamento e pessoal adequados para a execução do objeto da licitação; e a operativa pela demonstração da disponibilidade desses recursos materiais e humanos adequados, necessários à execução. E assim é porque o licitante pode ser profissional habilitado e não ter pessoal e aparelhamento próprios para a realização do objeto do contrato; pode ser habilitado e não possuir aparelhamento adequados, mas indisponíveis para a execução do objeto do contrato, por estar exaurida sua capacidade real. Isso ocorre freqüentemente, quando as empresas comprometem esses recursos acima de suas possibilidades efetivas de desempenho, já estando absorvidos por outros contratos de obras, serviços ou fornecimentos. Diante dessa realidade, é lícito à Administração verificar não a capacidade técnica teórica do licitante como a sua capacidade técnica efetiva de execução, que se convencionou chamar de capacidade operativa real. Grande parte dos insucessos na execução dos contratos administrativos decorre da falta de*



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

capacidade operativa real, não verificada pela Administração na fase de habilitação dos proponentes".

"Licitação. Capacidade técnica. Capacidade operativa real. A qualificação técnica nos editais de licitação deve verificar não só a capacidade técnica do licitante, como sua capacidade técnica efetiva de execução (capacidade operativa real) (TCE/RJ, Cons. Sérgio F. Quintella, RTCE/RJ, n.º 28, abr./95. P. 103)." In Antônio Roque Citadini, Comentários e Jurisprudência sobre a Lei de Licitações Públicas, editora Max Limonad, 2ª ed., São Paulo, 1997, pág. 228.

Em abono dessa matiz, também se manifestou o Egrégio Tribunal de Contas da União:

"Habilitação. Qualificação técnica. Capacitação técnico-profissional. Capacitação técnico-operacional. Concorrência. A estabilidade do futuro contrato pode ser garantida com a exigência de atestados de capacitação técnico-profissional aliada ao estabelecimento de requisitos destinados a comprovar a capacitação técnico-operacional nos termos do inciso II do art. 30 da Lei n.º 8.666/93. (TC-009.987/94-0, publicado no Boletim de Licitações e Contratos, NDJ, 1995, vol. 11, p. 564).

O Egrégio TCU é ainda mais enfático quando explicita que a apresentação de atestados deve guardar proporção com a complexidade dos serviços:

Acórdão 1937/2003 Plenário

No que concerne à apresentação dos atestados, a jurisprudência desta Corte vem evoluindo no sentido de admitir que a comprovação da capacidade técnico-operacional possa ser feita mediante atestados, desde que a exigência guarde proporção com a dimensão e complexidade da obra e dos serviços a serem executados.

Não há como entender os serviços técnicos na elaboração de projetos e serviços de engenharia, arquitetura e urbanismo, fiscalização de obras, consultoria e assessoria técnica, como serviços que não exijam uma equipe técnica mais especializada e multidisciplinar, mesmo que no campo da Engenharia e arquitetura, haja vista as diversas vertentes enfrentadas na execução desses serviços como, desenhos técnicos, elaboração dos mais variados projetos, questões ambientais, de água e esgotamento, dentre outras, onde uma equipe reduzida pode trazer várias sequelas a prestação dos serviços e aos objetivos pretendidos pela Administração.



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

Na definição de Marçal Justen Filho, “A expressão “qualificação técnica” tem grande amplitude e significado. Em termos sumários, consiste no domínio de conhecimento e habilidades teóricas e práticas para execução do objeto a ser contratado.”

Ainda segundo referido doutrinador, “Cada espécie de contratação pressupõe diferentes habilidades ou conhecimentos técnicos. (...) Como decorrência, a determinação dos requisitos de qualificação técnica far-se-á caso a caso, em face das circunstâncias e peculiaridades das necessidades que o Estado deve realizar. Caberá à Administração, na fase interna antecedente à própria elaboração do ato convocatório, avaliar os requisitos necessários, restringindo-se ao estritamente indispensável a assegurar um mínimo de segurança quanto a idoneidade dos licitantes.”

JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 1994, p.30, que assim preleciona:

“Os parágrafos do art. 30 preocupam-se sobretudo com a prova da qualificação técnica nos casos de obras ou serviços.

Casos haverá em que a qualificação técnica emergirá suficientemente demonstrada pela só apresentação dos atestados referidos na cabeça do § 1º, inexigível, por excessiva, a prova de capacitação definida no inciso I (v.g., para a contratação de empresa locadora de mão-de-obra em serviços tais como limpeza, manutenção, ascensoristas etc.).

O atestado de capacitação técnico-profissional cingir-se-á a certificar que o habilitante possui, em seu quadro permanente de pessoal (logo, descabe contratação em caráter eventual ou temporário), na data da licitação, que é a da entrega dos envelopes pelos licitantes (não valerá contratação posterior), profissional de nível superior em cujo nome haja sido emitido atestado de responsabilidade técnica (necessariamente registrado no órgão de controle do exercício profissional) por execução de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto da licitação; a semelhança não se estenderá a todos os pormenores da obra ou do serviço, mas, tão-só, às parcelas significativas para o objeto da licitação.

Interpretação restritiva superará o aparente excesso da nova lei. O que esta em verdade proscreve é a exigência de experiência anterior em “locais específicos”, e, não, a exigência de experiência anterior. Esta parece indispensável a que da licitação resulte como a mais vantajosa proposta formulada por empresa capaz de dar integral cumprimento às obrigações que contratará, como quer a Constituição da República.

Em sede da exigência em discussão, o Egrégio TCU recentemente proferiu a Decisão nº 285/2000-TCU-Plenário, referente ao TC-011.037/99-7, DOU Seção de 04.05.2000, págs. 105/107, em que o Relator Min. ADHEMAR PALADINI GHISI, revendo o seu posicionamento, assim se expressou em seu voto:



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



"5.A verificação da qualificação técnica, conforme consta do art. 30 da Lei nº 8.666/93, bem como da econômica, tem por objetivo assegurar que o licitante estará apto a dar cumprimento às obrigações assumidas com a Administração, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, não podendo a sua comprovação ser feita mediante a formulação de exigências desarrazoadas, que comprometam a observância do princípio constitucional da isonomia. 6.Com efeito, na linha defendida pela Decisão nº 767/98 – TCU – Plenário, há que ser entendido que o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 pode ser dividido em duas partes. Uma relativa ao licitante e outra ao pessoal técnico que integra o seu corpo de empregados. A primeira, que cuida da comprovação de aptidão do interessado 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 refere-se, pois, no presente caso, à pessoa jurídica. A outra, qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos, dirige-se especificamente aos seus profissionais. 7.Prosseguindo, a limitação contida no § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93 aplica-se exclusivamente à comprovação da qualificação técnica dos profissionais que se responsabilizarão pelos trabalhos. Por conseguinte, a comprovação de aptidão do interessado, conforme mencionado no item anterior, há que ser exigida e feita com base em parâmetros distintos, de forma a assegurar o cumprimento das obrigações assumidas, na forma estabelecida no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal. 8.Logo, as exigências de qualificação técnica não estão limitadas à capacitação técnico-profissional. Esta é que deve observar o limite imposto pelo § 1º do art. 30 da Lei."

O TCU ainda enfatiza:

A exigência de responsabilidade técnica anterior por serviços similares aos licitados deve observar, simultaneamente, os requisitos de relevância técnica e valor significativo em relação ao todo do objeto, definidos no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei no 8.666/1993.

A qualificação exigida pela Lei 8.666/1993 para os membros da equipe técnica responsáveis pelos trabalhos refere-se a experiência profissional, que não necessariamente guarda relação com o tempo de formado, mas pela participação em obra ou serviço de características semelhantes.
Acórdão 1417/2008 Plenário (Sumário)(grifamos)



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

O argumento de que é um desafio para Administração garantir a qualidade do objeto sem a configuração de restrição à competitividade já foi objeto de debate no TCU – Tribunal de Contas da União. O Ministro Ubiratan Aguiar, no TC 026.646/2006-6, faz orientações sobre como garantir a qualidade do objeto sem implicar em restrições à competitividade, conforme trecho transcrito a seguir:

'12. De outra parte, para que a contratante não fique a mercê de 'licitantes aventureiros' e tenha maior garantia da qualidade do pessoal da contratada, cabe a ela dispor, tanto no edital como no contrato que vier a ser celebrado, o perfil desejado e o quantitativo mínimo de pessoas que entende necessário para realização dos serviços, evitando, assim, eventual favorecimento de determinadas empresas na fase de pontuação técnica, porém garantindo que o objeto contratado será executado por pessoas plenamente qualificadas.'

O objeto licitado exige a real necessidade de estabelecer critérios de qualificação técnica da empresa no edital, pois não é possível que uma entidade com pouca experiência institucional execute bem o contrato. Nesse diapasão, Marçal Justen Filho (2010, p. 436) alerta para o fato de que:

“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 “capacitação técnica operacional” para indicar essa modalidade de experiência, relacionada com a ideia de empresa. Não se trata de haver executado individualmente uma certa atividade, produzida pela atuação pessoal de um único sujeito. Indica-se a execução de um objeto que pressupõe a conjugação de diferentes fatores econômicos e uma pluralidade (maior ou menor) de pessoas físicas (e, mesmo, jurídicas). O objeto executado revestia-se de complexidade de ordem a impedir que sua execução se fizesse através da atuação de um sujeito isolado. Portanto, não se tratou de experiência pessoal, individual, profissional. Exigiu-se do sujeito a habilidade de agrupar pessoas, bens e recursos, imprimindo a esse conjunto a organização necessária ao desempenho satisfatório. Assim, a experiência seria das pessoas físicas – mas não dessas pessoas individualmente. Esse conjunto de pessoas físicas enfrentou desafios e problemas e os resolveu através da conjugação de seus esforços comuns. Cada uma das pessoas físicas, isoladamente, contribuiu com uma parcela para o êxito conjunto. Portanto, a perspectiva de enfrentar problemas no futuro e continuar a superá-los pressupõe a manutenção dessa organização”.

O TCU admite que sejam exigidos atestados técnicos ou até currículo que comprovem a experiência profissional, desde que de forma motivada e que seja estritamente necessário. Ressalte-se que apesar de não haver previsão legal para a exigência de currículos, já que em regra as comprovações são feitas por atestados, parece razoável demandar o *curriculum*



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

vitae de profissionais que não tenham suas atividades controladas pelos respectivos conselhos de classe como documento substituto do ART. O TCU aceitou essa prática no seguinte caso (BRASIL, TCU, 2006a):

“Nessa linha de raciocínio, considero que a exigência contida no subitem 9.8.4, alínea “c”, do Edital do Pregão PR-GSG-5.2113 - atestados técnicos ou currículo comprovando a atuação dos profissionais em atividades de planejamento em, pelo menos, 2 (duas) empresas com mais de 1.000 (um mil) empregados (fls. 16 do anexo I e 43 do anexo II) - não esbarra na vedação do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, tendo em vista que a interpretação razoável desse dispositivo não alcança os quantitativos intrínsecos a cada contrato anteriormente executado, como no caso em exame, mas apenas a quantitativos referentes, entre outros, ao conjunto de experiências ou ao tempo de prática em cada uma delas, a exemplo do que ocorreria se a Eletronorte houvesse exigido das licitantes a comprovação de experiência mínima de dois anos no ramo de consultoria ou da execução de, pelo menos, dois contratos de consultoria em entidades cujas características, medidas em número de funcionários, faturamento anual, área de atuação etc, fossem semelhantes, em cada um desses entes, às encontradas na Eletronorte.(Grifo nosso)”

Partindo desse prisma à de se concluir que a exigência de comprovação de que a licitante apresente equipe técnica, a bem da supremacia do interesse público, dada sua indispensabilidade as características do certame, que diga-se, envolve características técnicas peculiares e o dispêndio de vultuosas quantias financeiras, é cabível, principalmente a luz do referido Art. 37, Inciso XXI da Carta Magna Nacional, já muito referido.

Vejamos posicionamento do STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Classe: ROMS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 13607 Processo: 200101010297 UF: RJ Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA
Data da decisão: 02/05/2002 Documento: STJ000436161 Data da Publicação: 10/06/2002*

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. SERVIÇOS DE CONFECÇÃO, DISTRIBUIÇÃO E CONTROLE DE SELOS DE FISCALIZAÇÃO DE ATOS NOTARIAIS E REGISTRALIS. IMPUGNAÇÃO DE EDITAL. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IGUALDADE E COMPETITIVIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 30, II, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93.

Av. Chanceler Edson Queiroz, nº 2650 | Rio Novo | Cascavel – Ceará | Cep: 62.850-000
Fone: + 55 (85) 3334-2840 | Site: www.cascavel.ce.gov.br | E-mail: comissaodepregao@cascavel.ce.gov.br
CNPJ nº 07.589.369/0001-20 | CGF nº 06.920.253-2



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



1. *Recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra v. acórdão que denegou segurança referente à aduzida ilegalidade de exigências contidas em edital de licitação pública.*

2. *Não se comete violação ao art. 30, II, da Lei nº 8.666/93, quando, em procedimento licitatório, a Administração Pública edita ato visando a cercar-se de garantias o contrato de prestação de serviços de grande vulto e de extremo interesse para os administrados.*

3. *Tendo em vista o elevado montante dos valores objeto de futura contratação, é dever do administrador público realizar todas as etapas do processo seletivo do prestador de serviço com grande cautela, pautando-se rigorosamente pelos preceitos legais aplicáveis, especialmente o art. 30, § 1º, da Lei nº 8.666/93, e outros pertinentes.*

4. *"O exame do disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, em sua parte final, referente a "exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações" revela que o propósito aí objetivado é oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público, não a todo e qualquer interessado, indiscriminadamente, mas, sim, apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe" (Adilson Dallari).*

5. *Recurso não provido."*

No que pertine a exigência de atestados de capacidade técnica em certames licitatórios, o TCU manifestando-se sobre o tema é enfático:

É necessária à exigência pela Administração de atestado que demonstre haver o licitante executado objeto com características similares ao da licitação.

Acórdão 607/2008 Plenário (Sumário)

É salutar que se esclareça que as condições de cada certame merecem análise distinta e peculiar tendo-se em vista as suas características individuais, não se deve ao menos de longe cogitar que serviços de simplicidade rotineira se comparem com serviços do crivo do objeto desta licitação. Para serviços de maior vulto ou que exigem certa qualificação técnica, inclusive, há que se cercar da segurança devida e exigida para o caso, daí se pondera a indispensabilidade de uma exigência ou outra ou ainda a cumulação de tais, essa é a regra de analogia aplicada com frequência.

No que tange a comprovação de contratação previstos no item editalício contestado e citado, esclareça-se que tal exigência coaduna-se com a busca da proposta mais vantajosa para este certame, vez que a administração deve cercar-se da segurança devida em não



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



contratar com profissionais ou empresas que não tenham a devida qualificação para tocar o pretenso contrato caso seja vencedor desta licitação.

Enfatize-se por oportuno que a exigências editalícias qualificação técnica foram elaboradas sem ferir o princípio da competitividade ou mesmo o da igualdade, tão alardeado pela impugnante. Não se priorizou qualquer pessoa ou empresa ao se exigir desta forma, mormente cuidou-se de assegurar que o possível ganhador da licitação tenha condições técnicas demonstradas já na licitação de tocar o futuro contrato.

Mesmo por que tais exigências evitam paralisações nos processos, com diligências desnecessárias, não havendo empecilhos para qualquer licitante cumprir essa exigência, vez que não é incomum deparar-se as comissões de licitação com documentos dos mais variados, duvidosos e de difícil comprovação sendo então além de celeridade processual a Administração, segurança para os próprios licitantes que concorrerão com a certeza de que os atestados apresentados garantem o mínimo de veracidade.

O TCU – Tribunal de Contas da União, em sua publicação Licitações e Contratos, Orientações e Jurisprudência, na pág. 407, tratando de atestados de capacidade técnica é enfático.

“Atestados de capacidade técnica

Atestados de capacidade técnica são documentos fornecidos por pessoa jurídica, de direito público ou privado, para quem as atividades foram desempenhadas com pontualidade e qualidade. E nesse documento que o contratante deve certificar detalhadamente que o contratado forneceu determinado bem, executou determinada obra ou prestou determinado serviço satisfatoriamente.” (grifamos).

O TCU manifestando-se sobre o tema é enfático:

E necessária a exigência pela Administração de atestado que demonstre haver o licitante executado objeto com características similares ao da licitação.
Acórdão 607/2008 Plenário (Sumário)

Não fora à toa que o legislador referiu-se a atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características **semelhantes**, com o objeto da licitação.

Nas lições, sempre atuais, do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, destaca-se que:

“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



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



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" (Direito Administrativo, 20ª ed., 1995, p. 270).

Ainda nesse tema mostramos o julgado a seguir do Tribunal de Contas da União que é enfático:

É cabível a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, sendo admitida, inclusive, a possibilidade de exigências de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que demonstrada a adequação e pertinência de tal exigência em relação ao objeto licitado.

Acórdão 1417/2008 Plenário (Sumário)

Dispondo ainda mais sobre o tema, o Nobre Pretório de Contas assim se manifesta:

Faca constar do edital de convocação exigência de comprovação de qualificação técnica por meio da apresentação de atestados que mencionem:

- as características;
- as quantidades;
- os prazos relativos as ações de qualificação desenvolvidas pela instituição, indicando, quando possível, a descrição dos cursos/ações realizados, a data de realização, a duração, a natureza do publico alvo, a quantidade de treinandos, entre outras julgadas necessárias.

Acórdão 214/2005 Plenário TCU

Nesse mesmo sentido caminha a doutrina de MARÇAL JUSTEN FILHO, Professor Titular da Universidade Federal do Paraná, o qual alude à expressão **qualificação técnica real**, para designar a qualificação que deve ser investigada:

Alude-se, nessa linha, à qualificação técnica real. Significa que a qualificação técnica a ser investigada é não apenas aquela teórica, mas também a efetiva, concreta, prática. É a titularidade de condições práticas e reais de execução do contrato. Em vez de exame apenas teórico do exercício da atividade, as exigências se voltam para a efetiva condição prática de desempenhar satisfatoriamente o objeto licitado.

Em julgados recentes o Tribunal de Contas da União vem decidindo na forma dos enunciados a seguir, acerca do tema qualificação técnico operacional:



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



Para comprovar a capacidade técnico-operacional das licitantes, guardada a propor o com a dimensão e a complexidade do objeto da licita o, podem-se exigir, desde que devidamente justificados, atestados de execu o de quantitativos mínimos em obras ou serviços similares, limitados, contudo, às parcelas de maior relevância e valor significativo.
Acórdão 1842/2013-Plenário | Relator: ANA ARRAES

Para fins de comprova o da qualifica o técnico-operacional dos licitantes, não cabe exigir atestados com quantitativos mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens da obra ou do serviço licitado, limitada a comprova o aos itens de maior relevância técnica e valor significativo do objeto a ser contratado, salvo em casos excepcionais, devidamente justificados no processo administrativo relativo   licita o.
Acórdão 1851/2015-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

Não se admite a transferência do acervo técnico da pessoa física para a pessoa jurídica, para fins de comprova o de qualifica o técnica em licita es públicas, pois a capacidade técnico-operacional (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993) não se confunde com a capacidade técnico-profissional (art. 30,   1 , inciso I, da Lei 8.666/1993), uma vez que a primeira considera aspectos t picos da pessoa jurídica, como instala es, equipamentos e equipe, enquanto a segunda relaciona-se ao profissional que atua na empresa.
Acórdão 2208/2016-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN

  obrigatório o estabelecimento de parâmetros objetivos para análise da comprova o (atestados de capacidade técnico-operacional) de que a licitante já tenha prestado serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licita o (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993).
Acórdão 361/2017-Plenário | Relator: VITAL DO R GO

Essa, inclusive,   a inteligência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Administrativo.Licita o.Interpreta o do art. 30, II e  1 , da Lei 8.666/93.

1. Não se comete viola o ao art. 30, II, da Lei. 666/93, quando, em procedimento licitatório, exige-se a comprova o, em nome da empresa proponente, de atestados técnicos emitidos por operadoras de telefonia no Brasil de execu o, em qualquer tempo, de serviço de implanta o de cabos telef nicos classe "L" e "C" em período consecutivo de vinte e quatro meses, no volume mínimo de 60.000 HxH, devidamente certificados pela entidade profissional competente.



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



2. 'O exame do disposto no art. 37, XXI da Constituição Federal, e sua parte final, referente a 'exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações', revela que o propósito al objetivado é oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público, não a todo e qualquer interessado, indiscriminadamente, mas sim, apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe' (Adilson Dallari).

A mais que em matéria de qualificação técnica cabe também a jurisprudência do Tribunal de Conta da União, por meio da Decisão nº 682/96, que diz:

"A qualificação técnica é um conjunto de requisitos profissionais que o licitante deverá reunir para a concretização plena do objeto da licitação [...]"

Não se poderia aqui deixar de exigir os requisitos previstos no edital regedor, visto o objeto tratar de matéria peculiar, sendo imperiosa a contratação de empresa que detenha qualidade técnica para tocar com competência o serviço licitado.

É claro e inequívoco o que se prega aqui, a lei não comporta palavras inúteis, porém não é mister que se interprete a legislação da forma que dela se quer tirar proveito, há que se coadunar com a realidade e a lógica de sentido que está implícita nesta.

Isto posto, na há que se falar em entendimento diverso, é a máxima: **"Não é dado ao intérprete alargar o espectro do texto legal, sob pena de criar hipótese não prevista"** (Ivan Rigolin).

O professor Toshio Mukai, pontua **"Onde a lei não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo"**.

A mais que não é novidade alguma que a administração pública se depara com freqüência com aventureiros que acabam ganhando licitações vultuosas e não honram os compromissos, expondo a Administração a frustrações por contratar com empresas incapazes de tocar o contrato, quando não se detecta isso na fase de licitação ainda, constatando-se pura má fé de licitantes descompromissados com a legislação vigente.

Isto posto, é equivocado falar-se em rigor excessivo quando se trata de um serviço de alto risco, que envolve a segurança de todos os munícipes, e em que nada mais plausível é do que exigir que os licitantes e pretensos vencedores do certame atendam as normas de execução dos serviços nos moldes do que preceitua o CREA, conforme supramencionado.



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



As exigências dos itens editalícios, a despeito do que cita a impetrante, nada mais visa do que garantir que a empresa vencedora do certame, tenha condições de prestar os serviços a contento, de modo a não se contratar empresa que não tenha estrutura e desse modo comprometa-se as atividades de interesse público.

É legítima e cabível a postura da administração que, em razão do grau de complexidade da licitação, delibera no sentido de não admitir a participação de todos quantos assim queiram, mas apenas daqueles que preencham requisitos compatibilizados ao objeto do certame. O direito de participar de uma licitação, pois, não constitui uma garantia absoluta e inquestionável de qualquer pessoa ou empresa. Apenas os que atendam às exigências feitas justificadamente pela administração, podem invocar o seu direito subjetivo de ingressarem no certame e formularem as suas propostas.

Nesse sentido, aliás, é a orientação que se colhe pacífica na jurisprudência e em orientações doutrinárias abalizadas, dentre as quais se incluem os ensinamentos de MARÇAL JUSTEN FILHO que, tecendo comentários acerca do direito de participar da licitação como direito abstrato, assevera que "Todos os brasileiros se encontram, em tese, em igualdade de condições perante a Administração Pública, para fins de contratação. Isso não impede a imposição de condições discriminatórias, destinadas a assegurar que a Administração Pública selecione um contratante idôneo, titular da proposta mais vantajosa."

O ingresso em um certame licitatório, pois, não constitui garantia absoluta de qualquer pessoa, mas acha-se vinculado e diretamente subordinado ao atendimento de determinados requisitos que em lei se acham previstos e que, em cada caso, devem ser objeto de avaliação pela administração, a quem incumbe determinar o que se compatibiliza ou não com o contrato a ser futuramente executado.

O direito de licitar, reafirma o autor citado, ainda que abstrato não é absoluto, admitindo, portanto, restrições.

Notadamente que a lei de licitações "não proíbe o estabelecimento de requisitos de qualificação técnica, mas, sim, deixando que a decisão quanto a essa questão fique a critério da autoridade licitante, que deve decidir quanto ao que for pertinente, diante de cada caso concreto, nos termos da legislação vigente.

Por sua vez, pondera Carlos Pinto Coelho Motta, *in* Eficácia nas Licitações e Contratos, 1994, p. 149, citando Antônio Carlos Cintra do Amaral:

"2. A Lei nº 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 inc. II do art. 30, bem como a noção de indispensabilidade, contida no inc. XXI do art. 37 da Constituição Federal".



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

Novamente invocando a Corte Superior de Justiça, citamos o seguinte julgado que corrobora o alegado:

"Administrativo. Procedimento Licitatório. Atestado Técnico. Comprovação. Autoria. Empresa. Legalidade.

Quando, em procedimento licitatório, exige-se comprovação, em nome da empresa, não está sendo violado o art. 30, §1º, II, caput, da Lei nº 8.66/93. É de vital importância, no trato da coisa pública, a permanente perseguição ao binômio qualidade e eficiência, objetivando não só a garantir a segurança jurídica do contrato, mas também a consideração de certos fatores que integram a finalidade das licitações, máxime em se tratando daquelas de grande complexidade e de vulto financeiro tamanho que imponha ao administrador a elaboração de dispositivos, sempre em atenção à pedra de toque do ato administrativo –a lei – mas com dispositivos que busquem resguardar a Administração de aventureiros ou de licitantes de competência estrutural, administrativa e organizacional duvidosa.

Recurso provido (Resp. nº 44.750-SP, rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª T., unânime, DJ de 25.9.00)" (sem grifo no original).

A lei de licitações deverá ser aplicada em sua amplitude, principalmente com as demais normas vigentes e originárias, as constitucionais, portanto, em relação à legitimidade das referidas exigências e, a respeito da sua legalidade, analisemos a luz da indispensabilidade contida no Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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. (grifamos).

Este é o comando legal, esta é a interpretação da melhor doutrina administrativista pátria acima arrolada, este é o entendimento da jurisprudência, inclusive administrativa, caso do Tribunal de Contas da União, como se apontou, que deve ser observada por imperativos indeclináveis para o administrador público e que são, exatamente, seu dever de preservar o interesse público e, isto, porquê, como afirma Celso Antônio Bandeira de Mello:



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



"À Administração não convém atirar-se em negócios aleatórios. Não pode envolver-se em riscos que tragam incertezas quanto ao efetivo cumprimento dos encargos que poderão incidir sobre a parte vencedora. O interesse público, a continuidade do serviço, não se compadecem com álea que deriva de avença travada com que pudesse comprometer, por insuficiência econômica ou técnica, a satisfação dos superiores interesses curados pelo Poder Público."

A administração no zelo pela coisa pública e em prol do interesse público deverá sempre que a licitação ensejar o dispêndio de vultuosas quantias, exigir e certificar-se que o futuro contratado possui condições de tocar o pretense contrato.

A nosso ver, poderia até ser considerada desídia dessa Administração deixar de exigir tais condições das empresas licitantes, face à complexidade do objeto envolvido, sob pena de, não raro, restar prejudicada a execução do objeto a contento, em prejuízo ao interesse público, do qual não se pode descurar.

Sequer poder-se-ia afirmar, neste caso, que as exigências editalícias seriam restritivas da competição, nos termos do art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8.666/93.

Com efeito, proclama o mencionado artigo:

"§1º do art. 3º. É vedado aos agentes públicos:

I-admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustem o seu caráter competitivo e estabelecem preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede, ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato" (grifo nosso).

Assim sendo, não se pode, por amor à competição, deixar de prever requisitos que sejam *legais, pertinentes e relevantes* ao atendimento do objeto perseguido, à luz do interesse público, porque não é essa a *ratio legis*.

O renomado Marçal Justen Filho, diz em relação ao art. 3º, §1º da Lei em tela:

"O dispositivo não significa, porém, vedação à cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas. Nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL



cláusula restritiva e o objeto da licitação. A inviabilidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF ('... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações')".

Um pouco mais adiante diz:

"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir"

Ademais, as exigências ora contestadas, nada mais objetivam, que o zelo desta Administração é contratar somente com fornecedores que tenham condição *técnica* e econômico-financeira, comprovadas ainda na licitação, de atenderem na íntegra a contratação que derivará de tal procedimento.

Tais objetivos, aliás, estão muito bem delineados por Verri Jr., Luiz Tavoraro e Teresa Arruda Alvim Wambier, quando afirmam:

"(...) o processo licitatório deve servir para verificação das 'qualificações técnica e econômica'"(dentre outras) *"do licitante. Não é difícil entender o porquê dessa previsão. Basta lembrar que os contratos administrativos envolvem o dispêndio de recursos públicos e destinam-se a obter prestações de interesse público - recursos e interesses estes que não podem ser colocados em risco. Logo, ao escolher seu parceiro contratual, a quem vai entregar dinheiro público e confiar a persecução do bem público, o Poder Público pode - e deve - formular exigências destinadas a obter excelente garantia de que o contratado está apto, tanto técnica como economicamente, a cumprir o avençado. Deixar de fazê-lo seria violar a Constituição, colocando em risco valores por ela especialmente protegidos. Assim, no contrato administrativo justifica-se uma cautela redobrada, um rigor especial, na escolha do contratado. Não é possível celebrar contrato com pessoa incapaz de oferecer, já durante a licitação, garantias de que terá capacidade econômica de tocar o empreendimento, bem como capacidade técnica para fazê-lo com competência. A formulação, nos editais de licitação, de exigência a serem atendidas pelo licitante, a fim de comprovar sua qualificação técnica e econômica, tem base constitucional;...trata-se simplesmente de fazer prevalecer o interesse público (qual seja: o de não correr o risco de contratar com empresas desqualificadas) sobre o interesse privado (a saber: o de obter o máximo possível de negócios)."*(grifou-se) *In Licitações e Contratos Administrativos; São Paulo : RT, 1999, p. 100.*

DA DECISÃO

Av. Chanceler Edson Queiroz, nº 2650 | Rio Novo | Cascavel - Ceará | Cep: 62.850-000
Fone: + 55 (85) 3334-2840 | Site: www.cascavel.ce.gov.br | E-mail: comissaodepregao@cascavel.ce.gov.br
CNPJ nº 07.589.369/0001-20 | CGF nº 06.920.253-2



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL

Diante do exposto esta Comissão de Licitação nega o pedido da empresa SEDNA ENGENHARIA LTDA, de impugnação ao Edital nº 1111.01/2021-TP, tendo em vista justificadas à margem dos enunciados acima, as alegativas da mesma para os casos em comento.

Cascavel - Ce, 20 de dezembro de 2021


Jose Ednaldo Cipriano
Presidente da Comissão de Licitação