



Prefeitura Municipal de Campo Belo do Sul
ESTADO DE SANTA CATARINA

RECURSO ADMINISTRATIVO.
Ref. Tomada de Preço nº 02/2020
Processo Licitatório nº 02/2020

1. Dos Fatos.

As empresas **Alexandro Miguel Mota Branco e AMC Engenharia e Construções EIRELI**, apresentaram recurso contra a sua inabilitação ao processo licitatório em epígrafe.

Em seus recursos ambas discorrem que o comprovante de aptidão para desempenho deve ser em nome do responsável técnico da empresa, exigindo aptidão de desempenho da empresa se tornaria excesso de formalismo.

É o relatório.

2. Das razões recursais das recorrentes.

A problemática cinde acerca do item 7.1.18, que trata do comprovante de aptidão (em nome da licitante) para desempenho de atividades pertinente e compatível em características do objeto da licitação.

É certo que, em se tratando de contratos administrativos que envolvem serviços de engenharia, a Administração Pública deve exigir a comprovação do registro perante o CREA do responsável técnico e da empresa a ser contratada.

Esta possibilidade decorre tanto do regulamento da profissão de engenheiro (lei n. 5.194/66), quanto do art. 30, I, da Lei de licitações:

Lei n. 5.194/66. Art. 15. São nulos de pleno direito os contratos referentes a qualquer ramo da engenharia, arquitetura ou da agronomia, inclusive a elaboração de projeto, direção ou execução de obras, quando firmados por entidade pública ou particular com pessoa física ou jurídica não legalmente habilitada a praticar a atividade nos termos desta lei.

Lei n. 8.666/93. Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;

No entanto, as dúvidas surgem quando a análise chega na exigência de “*comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação*”, disposta no inc. II do art. 30 da lei n. 8.666/93.

É importante frisar que a capacidade técnica a ser comprovada nos certames licitatórios divide-se em **capacidade técnico-operacional** e **capacidade técnico-profissional**.

O acórdão 1.332/2006 do Plenário do TCU diferencia bem as duas espécies:

*A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a **capacidade técnico-operacional**, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada **capacidade técnico-profissional**, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.*

De tal modo, ambas as empresas comprovaram a capacidade técnico-profissional, posto as duas possuem profissional habilitado e com registro ativo no CREA.

Todavia é preciso considerar que a licitação visa selecionar os mais bem preparados para atenderem as diversas necessidades da sociedade, manifestados pelos diversos órgãos que compõe a estrutura da Administração Pública. Logo, há que existir requisitos mínimos, indispensáveis e razoáveis dos interessados de modo a que não haja, ou pelo menos, que seja minimizado, os riscos de uma má contratação, o que o poderia acarretar em sérios danos às pessoas e ao patrimônio público, conforme o caso.

O art. 30 da Lei 8.666/93, ao elencar as exigências habilitatórias afetas à capacitação técnica dos licitantes, estabelece a

possibilidade de ser comprovada a capacidade técnica-operacional do licitante (pertinente à empresa), bem com a capacidade técnica-profissional (relativa ao profissional integrante dos quadros permanentes da empresa e indicado como responsável técnico pela obra ou serviço).

De fato, assim preceitua o Diploma Legal Licitatório:

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

I-(...)

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".

O §1º do mesmo artigo dispõe que a comprovação de aptidão referida no inc. 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 no CREA.**

Existe, ainda, a capacidade técnico-profissional, prevista no inc. I do §1º do art. 30, que é a "comprovação do licitante 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 (entendemos quantidades de atestados) e prazos máximos".

Portanto, nos termos da lei, subsiste a viabilidade de se exigir tanto a capacidade técnica-operacional, quanto a capacidade técnico-profissional da licitante.

A doutrina e a jurisprudência são unânimes ao asseverar a possibilidade de exigir-se a capacidade técnico-operacional da empresa. Até porque, não fosse esta a exegese teríamos exigências muito mais severas para as empresas em relação à compra de bens pela Administração Pública,

do que aquelas atinentes à licitações para obras e serviços de engenharia, o que seria, ao menos em regra, incoerente.

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 aposto 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 *Eficácianas 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:

"1. 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).

"2. 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 percuciente, e com proficiência firmou entendimento do qual reproduzimos alguns pontos da indigitada Decisão:

"22. ... 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".

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 n° 8.666/93”.

Conforme estabelece a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, há permissão, nas licitações públicas, de exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, pois caracterizam-se como instrumentos eficazes de garantia para a boa conservação das obras públicas.

O exame do disposto no art. 37, XXI da Constituição Federal, e sua parte final, referente à “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.

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.

Na verdade, a exemplo do disposto no § 1º, inciso I, e § 2º do art. 30, o atestado pode ser solicitado fazendo referência às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. Esta é a redação dos itens atacados, não representando, pois, afronta à Lei.

Ora, ocorre que para se chegar a tanto por óbvio a Administração Pública deve se cercar de todas as garantias possíveis, pois é o dinheiro da comunidade que será gasto. Portanto, não basta selecionar o melhor preço, urge se saber, também, se a empresa-candidata se acha mesmo em condições econômicas, estruturais e técnicas para desenvolver os trabalhos que serão contratados.

Destarte, e até porque as disposições legais não devem ser isoladamente analisadas, sob pena de se incorrer em interpretação final equivocada e sendo a referida demonstração de capacidade técnico-operacional é mesmo de suma importância, pois pouca valia terá a concorrente possuir em seu quadro de pessoal permanente um profissional nos moldes discriminados no art. 30, § 1º, inc. I, se ela mesma, empresa, não

tiver capacidade operacional para desenvolver os trabalhos que a Administração Pública busca executar.

É oportuno ainda alertar para o fato de que, na prática licitatória, temos conhecimento de casos em que, sendo solicitado, por alguns órgãos públicos, apenas a comprovação de capacitação técnico-profissional da licitante, ocorreram inúmeros prejuízos à conclusão de obras daí decorrentes. Isso se deu porquanto algumas empresas, de má-fé, “compravam” o acervo técnico dos profissionais, contratando-os com data retroativa à da abertura da licitação e, por certo, não lograram êxito em concluir satisfatoriamente a obra, uma vez que não possuíam a qualificação técnica necessária.

É exatamente para salvaguardar o interesse público de ocorrências dessa natureza, que a lei admite que se verifique a qualificação tanto da empresa, quanto de seu responsável técnico, para efeitos habilitatórios.

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

Desse modo, a empresa Alexandro Miguel Mota Branco, **não possui qualificação técnica registrada no CREA**, para execução da obra objeto de licitação

Conforme Certidão de Pessoa Jurídica, emitida pelo CREA, a empresa não possui objetivo sociais aprovado junto ao CREA, sendo que as atividades técnicas aprovadas pelo CREA são limitadas as área de engenharia civil para: Aplicação de revestimentos e de resinas em interiores e exteriores, serviços de pinturas em edificações, instalações hidráulicas, sanitárias, instalação de gás em edificações residenciais e comerciais.

Nitidamente percebe-se que a empresa não possui qualificação para efetuar o objeto da licitação, qual seja, substituição de cobertura e forro na Escola Básica Municipal Casimiro de Abreu.

Assim, a sua inabilitação é medida que se impõe.

Quanto à Empresa AMC Engenharia e Construção, não apresentou capacidade técnico-operacional, sendo que apresentou rol de outras empresas.

Ademais, a empresa não apresentou, também, documento indispensável para sua habilitação, qual seja, Prova de Regularidade Relativa ao FGTS, item 7.1.4.

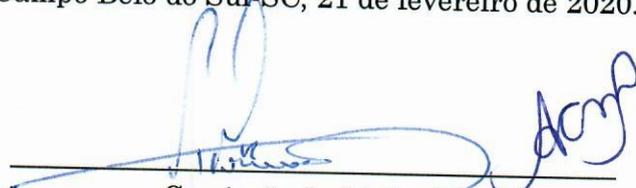
Desse modo, mantém-se inabilitada.

3. Conclusão

Por todo o exposto acima, a Manifestação é pelo conhecimento dos Recursos, posto ser tempestiva e no mérito **NEGAR PROVIMENTO** à ambos os apelos.

Dê ciência às empresas.

Campo Belo do Sul-SC, 21 de fevereiro de 2020.



Comissão de Licitação