



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

Processo 2711001/2017
Fls: 278
Rubrica 

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2711001/2017

CONCORRÊNCIA Nº 001/2018

IMPUGNANTE: ARNO INCORPORAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA – ME

Trata a presente resposta a IMPUGNAÇÃO ao Edital Concorrência nº 001/2018, encaminhada pela Empresa Arno Incorporação e Construção LTDA – ME, regularmente inscrita no CNPJ sob o nº 23.533.344/0001-61, sediada na Rua Jaú, quadra M, nº 11, Olho D'água, São Luís/MA, CEP: 65.065-200, REPRESENTADA PELO Sr. Waldec Araújo Nogueira Filho, portador da Carteira Profissional nº 260615009-9 e CPF nº 437. 416.818-49, encaminhada a Comissão Permanente de Licitação, informando-se o que segue:

1. DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do §2º do Art. 41 da Lei Federal nº 8.666/93, decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração licitante:

§2º (...) “não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência...”

Desse modo, observa-se que o Impugnante protocolizou sua impugnação em 31/01/2018 e, considerando que a abertura da sessão pública da Concorrência em epígrafe está agendada para o dia 20/02/2018, estando a presente TEMPESTIVA.

2. DO ARGUMENTO DA EMPRESA INTERESSADA

A empresa interessada impugna, em suma, a seguinte questão constante no item 5.2.3, alínea c.1) edital:

c.1) (...)

Atestado de Capacidade Técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove que a empresa executou serviços engenharia, devidamente averbado pelo







ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

Processo 2711001/2017
Fls: 579
Rubrica

CREA. O atestado deverá estar acompanhado da certidão de acervo técnico, bem como, planilhas que contem as parcelas de maior relevância do objeto da licitação.

Motivando resumidamente da seguinte maneira: “a exigência de atestados de capacidade técnica em nome de empresa Licitante fere a Lei de Licitações e que a Resolução nº 1.025/09 do CONFEA expressa que a capacidade técnica de uma pessoa jurídica é representada tão-somente pelo acervo técnico dos profissionais integrantes dos seus quadros, e que, por isso, os atestados de capacidade técnica somente podem ser exigidos em relação a estes profissionais, mas nunca em relação à empresa da qual fazem parte”.

3. DAS RAZÕES DO RECURSO

Preliminarmente, é de se sobrelevar que, em primeiro lugar este pregoeiro conduziu a licitação em observância a todas aos preceitos e normas legais que regem sobre o assunto, pautado pela vinculação às regras previamente estabelecidas no edital de licitação, principalmente, em se tratando à observação dos princípios básicos da Administração estabelecidos na Lei 8.666/93.

Para melhor entendimento sobre a questão da capacidade técnica dos Licitantes, e demonstrar a legalidade dos termos do EDITAL, é profícuo diferir a capacidade técnico-operacional da capacidade técnico-profissional. Para ser mais instrutivo, pode-se dizer que qualificação técnica é um gênero, que engloba duas espécies: **capacidade técnico-operacional** e **capacidade técnico-profissional**:

1) A capacidade técnico-operacional reside na capacidade de organização empresarial da pessoa jurídica apta a gerir um empreendimento, sobretudo na experiência em gerir a mão-de-obra necessária aos serviços executados.

2) A capacidade técnico-profissional exprime a existência nos quadros da empresa de profissionais em cujo acervo técnico conste a experiência na execução de obras ou serviços de engenharia compatíveis com o que pretende a Administração Pública contratar.



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

Processo 2711001/2017
Fls: 380
Rubrica (P)

Ainda sobre a capacidade técnica, MARÇALJUSTEN FILHO, em sua obra “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, é enfático na diferenciação entre ambos os aspectos da capacidade técnica dos Licitantes, nos seguintes termos:

A qualificação técnico-operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participou anteriormente de contrato cujo objeto era similar ou previsto para a contratação almejada pela Administração Pública. Por outro lado, utiliza-se a expressão “qualificação técnico-profissional” para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução de obra similar àquela pretendida pela Administração.

É axiomático que o EDITAL intenta a capacitação técnica operacional quando fala “mediante a apresentação de atestado emitido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que comprove que a empresa executou serviços engenharia, devidamente averbado pelo CREA”.

Da forma assente no instrumento convocatório, não há qualquer violação às disposições da Resolução nº 1.025/09 do CONFEA, uma vez que, como trazido pela RECORRENTE, o art. 48 do normativo em comento expressa que “A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico”.

Em relação à capacidade técnico-operacional, não há outra maneira de comprovação da experiência da empresa na execução dos serviços senão por meio de atestados de capacidade técnica emitidos em nome da empresa Licitante. Sendo esta exigência legalmente alicerçada por orientação harmônica, tranquila e pacífica do Tribunal de Contas da União e dos Tribunais brasileiros. Comprovando a afirmativa aludida, em decisões contemporâneas, e baseando-se na Resolução nº 1.025/09 do CONFEA (que atualmente está em vigor), o Tribunal Regional Federal da 2ª Região julgou correta a eliminação da empresa Licitante que não apresentou atestado de capacidade técnica em seu nome, conforme exigido no instrumento convocatório, como pode ser constatado no Acórdão da Apelação e Reexame Necessário n.º



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

Processo 2711001/2017
Folha 581
Rubrica (P)

2006.51.01.490139-0, julgado em 18/03/2014, cujas partes abaixo são de transcrição obrigatória:

Compulsando os autos, não vislumbro ilegalidade na decisão de inabilitação da apelada. (...). O edital (fls.28/42), a que a apelada se submeteu ao participar da licitação em comento, em seu item 7.2, prevê, expressamente, a necessidade de Atestado de Capacidade Técnica, em nome da licitante, devidamente registrado no CREA, estando em consonância com o art. 30, da Lei nº 8.666/93

(...)

Não há que se falar em rigorismo exacerbado, pois os documentos apresentados pela apelada (fls.44/107 e 112), não suprem a ausência do Atestado de Capacidade Técnica em seu nome, já que emitidos em nome de outra empresa, SERGEN SERVIÇOS GERAIS DE ENGENHARIA S.A. Nesse ponto, importante destacar que o Edital exigia não apenas a qualificação técnico-profissional da empresa apelada - prevista no item 7.3 do referido edital -, mas também, como visto, a qualificação técnico-operacional da própria pessoa jurídica, a qual não foi atendida.

(...).

Desta forma, a apresentação de Certidão de Acervo Técnico, emitida pelo CREA/RJ, somente em nome do profissional indicado pela licitante não é suficiente a comprovar a sua capacitação técnica operacional, sendo certo que, conforme bem pontuado pelo Ministério Público Federal, "as exigências de capacitação técnica operacional são indispensáveis para salvaguardar os interesses colocados sob tutela do Estado" (fl.291), mormente no presente caso, em que o objeto licitado é uma obra de grande porte. (grifado)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça, órgão máximo de uniformização da legislação infraconstitucional, já interpretou o art. 30 da Lei n.º 8.666/93 e entendeu legítima a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional em nome da empresa, como se depreende da leitura do REsp 331215 / SP, cuja ementa é importante transcrever:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACITAÇÃO "TÉCNICO-OPERACIONAL" DA EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRA PÚBLICA.-

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

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

(...)



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

Processo 2711001/2017
Fls: 588
Rubrica [assinatura]

- Recurso especial improvido. (grifado)

Sobressaindo a pertinência da comprovação de ambos os aspectos da capacidade técnica dos Licitantes, com a exigência de atestados em nome da empresa (capacidade técnico-operacional) e em nome dos profissionais de seu quadro (capacidade técnico-profissional), MARÇAL JUSTEN FILHO conclui:

Como regra, ambos os ângulos do conceito de “experiência anterior” são relevantes. Quando se trata de obras e serviços de engenharia, é muito comum a necessidade de comprovação de ambos os aspectos da experiência anterior. Ou seja, a Administração Pública somente disporá de um mínimo de segurança acerca da idoneidade do sujeito quando obtiver comprovação acerca desses dois ângulos de qualificação técnica. Não basta para a Administração dispor de informações de que uma certa empresa executou uma obra semelhante, no passado, se não existirem indicações de que essa licitante dispõe, em seus quadros permanentes de um profissional experiente. **Por outro lado, é insuficiente uma certa empresa dispor em seus quadros de profissionais experientes sem que ela própria tivesse no passado enfrentado o desafio de executar obra similar.**

Deveras, para que a Administração realize uma contratação eficiente e segura, devendo a mesma ser almejada pelo Administrador Público para a consumação do princípio constitucional da eficiência, não basta que uma empresa tenha em seus quadros os profissionais aptos a prestar o serviço pretendido (capacidade técnico-profissional). É necessário que a empresa também, enquanto unidade empresarial, demonstre a experiência anterior na realização daqueles serviços, como fundamentadamente justificado na fase interna deste procedimento licitatório.

A maioria dos órgãos Públicos faz tal exigência nas licitações para obras e serviços de engenharia, para garantir segurança às suas contratações. A título de exemplo, podemos conferenciar que, na Tomada de Preços n.º 01/2015, cujo objeto da licitação foi descrito no Edital como “Contratação de empresa para prestação de serviços de fornecimento e instalação de sistema de exaustão mecânica de garagem do edifício Anexo I do STF, realizada pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, foi exigida, no item 3.1, alínea “n” do Edital, a **apresentação de atestado de capacidade técnica em nome da Licitante**, nos seguintes termos:

n) Atestado(s) de Capacidade Técnica, claramente explícito em nome da licitante, acompanhado(s) da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT, que comprove que a licitante tenha executado serviço(s) compatível(is) em



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

Processo 2711001/2017
Fls: 583
Rubrica

complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior à parcela de maior relevância e valor significativo do objeto licitado.

A interpretação do art. 30, da Lei 8.666/93, ao tratar das exigências habilitatórias pertinentes 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)**.

Adiante, dispõe o § 1º do art. 30, 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 nas entidades profissionais competentes.

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 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” (Direito Administrativo, 20ª ed., 1995, p. 270). (grifo nosso)

O Princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é um princípio inerente a toda licitação, que tem o condão de evitar futuros descumprimentos das normas do edital, assim como obstar a transgressão a outros princípios Constitucionais concernentes ao certame.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta



Processo 2711001/2017
Fls: 584
Rubrica P

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS DO MARANHÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
CNPJ Nº 06.019.491/0001-07

(art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).

4) DA ANÁLISE E CONCLUSÃO

Considerando os fatos narrados acima e em atenção ao recurso impetrado pelo Recorrente, decidiu-se pelo INDEFERIMENTO do recurso apresentado.

Comunique-se aos licitantes, para conhecimento dos termos da decisão tomada.


CARLA DAYANE MACEDO DE OLIVEIRA
Presidente
Matricula nº 3278/2018

