

## DECISÃO

### CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 07.001/2020-CP

**OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO EM PEDRA TOSCA EM DIVERSAS LOCALIDADES NO MUNICÍPIO DE SÃO BENEDITO-CE.**

Aos 22(Vinte e Dois) dias do mês de Setembro de 2020, às 15:00 horas, reuniu-se a COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES do Município de São Benedito-CE, nomeada pela Portaria nº 055/2020, de 13 de Julho de 2020, composta por, **RONALDO LOBO DAMASCENO**, PRESIDENTE, **DANIELA BARBOSA DA SILVA**, **GRACIANE SOUSA BEZERRA**, Membros da Comissão Permanente de Licitação, e o Engenheiro Municipal Sr. **DAVID DE SOUSA FERNANDES**, na sala de sessões da Prefeitura Municipal de São Benedito/CE, situada à Rua Paulo Marques, nº 378, Centro - CEP: 62.370-000, para APRECIAR o Recurso Administrativo da empresa **AMIL EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP**, CNPJ: 08.703.014/0001-83.

Trata-se do processo de concorrência pública para contratação de empresa especializada para execução dos serviços de pavimentação em pedra tosca em diversas localidades no Município de São Benedito-CE.

Ofertado prazo recursal a empresa **AMIL EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP** interpôs Recurso contra a sua inabilitação por descumprimento do item 3.4.2.2. do Edital.

Alega a Recorrente que o profissional apresentado para comprovação do item 3.4.2.2., quer seja, qualificação **TÉCNICA PROFISSIONAL**, Sr. Hiago Moreira de Vasconcelos, atenderia ao item, caso realizado equivalência dos serviços e posterior somatório dos atestados apresentados.

No caso em liça, a requerente busca que seja realizado equivalência dos itens "pavimentação em pedra tosca " e "recomposição de pavimentação com reaproveitamento de 50%" e posterior somatório dos dois atestados apresentados, para assim chegarmos a Quantidade total de 12.300,2 m<sup>2</sup>.

Dito isso, esta Comissão, por meio deste Presidente, resolve tecer algumas considerações, vejamos:

É sabido que o Edital é a lei que deve vigorar entre as partes, e que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva.

Acontece que, a recorrente fora inabilitada por descumprimento do item 3.4.2.2., quer seja, qualificação TÉCNICA PROFISSIONAL, pois, fora apresentado dois atestados que não atendem em itens e muito menos em quantidade ao solicitado no edital.

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, devendo ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos (Lei nº 8.666/93, no seu artigo 3º, caput).

Fazendo uma análise da solicitação da recorrente, não identificamos qualquer restrição à ampla participação, o edital é claro quanto ao serviço a ser contratado.

Se o edital exige a demonstração de que a licitante tenha executado pelo menos uma obra com extensão mínima definida, fica claro que, se a licitante tiver a necessidade de apresentar uma soma de atestados no intuito de cumprir essa exigência, ela não comprova que já tenha executado uma obra com a extensão mínima pedida.

O TERMO "PELO MENOS UMA" NÃO INDICA QUE O SOMATÓRIO DE ATESTADOS SEJA PERMITIDO, MUITO PELO CONTRÁRIO.

O TERMO SIGNIFICA QUE, DE TODOS ATESTADOS APRESENTADOS, PELO MENOS UM, POR SI SÓ, DEVE COMPROVAR A EXTENSÃO MÍNIMA EXIGIDA. Por exemplo, para a extensão mínima exigida de 16 km, se a licitante apresentar um atestado de execução de 11 km e outro atestado de 05 km, nenhuma das obras terá atingido a extensão mínima. Nesse caso, ela não atende o edital.

Agora, se a licitante apresentar um atestado de execução de 16 km e outro de 05 km, por exemplo, ela terá atendido a exigência, visto que pelo menos uma das obras atendeu a exigência (o segundo atestado, nesse caso, seria indiferente para a análise da habilitação).

A obrigatoriedade de apresentação do quantitativo em único atestado está baseada na cautela da Administração; pois visa garantir condições operacionais de mobilização, logística e planejamento. Reunindo aspectos imateriais, abstratos, de difícil medição ou vistoria, o que seria prejudicado com o somatório de diferentes atestados, pois o mesmo, não garante a comprovação da execução do serviço proposto com a qualidade e prazo necessário para o atendimento integral das determinações estabelecidas em edital.

*Desta forma, todas as exigências do edital visaram assegurar o fiel cumprimento do objeto da licitação.*

*A vedação do somatório de atestados é justificada pela complexidade da obra, na necessidade de contratação de empresa que detenha condições técnicas para execução do objeto. Uma empresa que realiza dez obras de pequeno porte nem sempre será capaz de executar uma obra de grande porte, uma vez que devem ser observadas a experiência, pessoal disponível, equipamentos, logística, planejamento e, especialmente, gestão.*

(...)

*atestados de execução de diversas obras menores do que o quantitativo mínimo estabelecido pelo edital não comprovam a capacidade técnica suficiente de gestão de obras maiores.*

*“Por fim, em face do princípio da vinculação ao Edital, o qual não foi questionado oportunamente, não verifico qualquer irregularidade nas regras que fundamentaram a inabilitação questionada”. Reitero que as representantes tiveram o direito de impugnar o edital, e não o fizeram. Rediscutir regras editalícias neste momento implicaria vulneração ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório.*

*Não há que se esquecer que os prazos para impugnação do edital por parte do licitante não podem permanecer em aberto ad eternum sob pena de se instalar a insegurança nas relações geradas pelo ato convocatório. Ademais, a recorrida teve conhecimento dos índices eleitos pela Administração, participou do Certame e apenas quando considerada inabilitada, recorreu pleiteando a sua reinclusão no certame como habilitada ou a declaração de nulidade do Edital e conseqüentemente, da licitação.*

*A alteração do edital neste momento não seria legal já que não ofereceria a outras potenciais interessadas as chances de concorrer nas mesmas condições. Ofenderia os princípios da isonomia, da impessoalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.*

As parcelas de maior relevância tem valor significativo e diz respeito à representatividade em termos financeiros daquele item no contexto do valor global do objeto. Um parâmetro objetivo geral para definição do valor significativo, para objeto complexo, em que diversos serviços estão envolvidos, é a faixa A da Curva ABC de relevância do orçamento. Assim, devem ser identificados os serviços envolvidos, organizados segundo a metodologia da Curva ABC, e considerado para fins de qualificação técnica apenas aqueles enquadrados na faixa A de relevância.

Acórdão 914/2019-Plenário

*9.3.2. estabeleça no edital da nova licitação, de forma clara e objetiva, os requisitos de qualificação técnica que deverão ser demonstrados pelos licitantes, os quais deverão estar baseados em estudos técnicos os quais evidenciem que as exigências constituem o mínimo necessário à garantia da regular execução contratual, ponderados seus impactos em relação à competitividade do certame;*

Acórdão 361/2017-Plenário

*9.3.2. ausência de parâmetros objetivos para análise da comprovação de que a licitante já tenha prestado serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação, conforme previsto no art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993;*

Assim, cabe à Administração Pública verificar se o caso requer a especificação das parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação para a finalidade de comprovação de experiência anterior a título de qualificação técnica e, em caso positivo, defini-las no edital de licitação, de modo que não se solicite a comprovação de experiência anterior em parcelas do serviço que não são expressivas do ponto de vista da complexidade técnica ou do valor econômico.

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.

SÚMULA N° 263

*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.*

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, extraíndo-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 ínsita 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.

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.*

Assim, sempre de acordo com o entendimento do TCU, em regra, salvo situações excepcionais devidamente justificadas, o quantitativo mínimo exigido como qualificação técnica não deve ser superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar (v.g. Acórdãos Plenário 737/2012 e 827/2014). Isso porque entende-se que quem executou o equivalente à metade do quantitativo licitado teria condições de crescimento operacional para executar a totalidade do objeto a ser contratado.

Para tanto, o edital de convocação impugnado, traz em seu item 3.4.2.2. a solicitação de parcelas de maior relevância Pavimentação em pedra tosca c/ rejuntamento, mínimo 12.000 m<sup>2</sup>, ou seja, representando menos de 46% do total do item licitado, não se verificou que tenha havido prejuízos ao regular processo licitatório. Assim, entendo não haver razões para que se obste o regular prosseguimento do processo licitatório em questão.

O Edital atende a legalidade. Estampa-se, sobretudo, a estreita simetria com os princípios gerais da administração pública, contidos no art. 37, XXI da Constituição Federal, e especificamente, os princípios norteadores da licitação e da administração pública em geral.

Em suma, o que percebe-se é que o Impugnante busca uma interpretação que lhe seja mais conveniente, embora de todo incompatível com os critérios previstos no edital, pois o objeto, as exigências e complexidades dos serviços são exigências editalícias que não ultrapassam os limites da razoabilidade ou restritivas ao caráter competitivo. Assim, o presente processo licitatório restringir-se apenas ao necessário para cumprimento do objeto licitado.

Não é demais lembrar que a exigência do edital visam a proteção do interesse público, sendo certo que os produtos exigidos devem ser entregues observando o que preceitua o edital.

No que concerne à vinculação às cláusulas do edital, e o tratamento isonômico que deve ser deferido aos licitantes, estabelece o art. 3º da Lei nº 8.666/93:

*Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*

E ainda ao princípio da isonomia, bem como da legalidade, previstos no artigo 3º da lei nº 8.666/93, não há como privilegiar uma licitante em detrimento das outras, vez que o objeto e suas especificações exigidos no edital foram amplamente divulgados, bem como contém disposições claras e objetivas.

Vejamos o entendimento dos nossos Tribunais acerca da matéria ora discutida:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Por força do princípio da vinculação do instrumento convocatório (art. 41 da Lei n. 8.666 /93), não pode a Administração deixar de cumprir as normas constantes no edital de licitação, nem o particular se abster de atender às exigências ali estabelecidas (...) (Processo: AI 70056903388 RS; Relator: João Barcelos de Souza Júnior; Julgamento: 04/12/2013; Órgão Julgador: 2ª Câmara Cível; Publicação: 10/12/2013) (grifou-se)

Desta feita, e diante de todas as justificativas expostas, esta comissão decide julgar **PARCIAMENTE INPROCEDENTE o Recurso interposto pela empresa AMIL EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP, mantendo assim, a sua INABILITAÇÃO quanto ao item 3.4.2.2.** Comprovação da capacidade técnico-profissional da licitante.

São Benedito/CE, 22 de Setembro de 2020.

  
RONALDO LOBO DAMASCENO  
Presidente