



PROCESSO: **22894/2018**

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO: **CONCORRÊNCIA Nº 011/2018**

OBJETO: **OBRA DE ENGENHARIA REFERENTE A DRENAGEM E PAVIMENTAÇÃO DE DIVERSAS RUAS DE ARAPIRACA/AL.**

**RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**  
**DA CONCORRÊNCIA Nº 011/2018**

**IMPUGNANTE: AL ENGENHARIA EIRELI** (CNPJ 22.991.650/0001-89).

**IMPUGNADO: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.**

**FEITO:** Impugnação do Edital da Concorrência nº 011/2018.

A Comissão Permanente de Licitação do Município de Arapiraca/AL, ora IMPUGNADA, em face da impugnação interposta ao Edital da Concorrência nº **011/2018**, de número processual supracitado, pela Empresa **AL ENGENHARIA EIRELI**, doravante denominada IMPUGNANTE, apresentada, via protocolo geral, em **05/11/2018**, realiza o seguinte exame, pelos fatos e motivos a seguir:

**1 – PRELIMINARMENTE:**

Recebo a impugnação para atender ao Princípio da Supremacia do Interesse Público, contudo, como a presente impugnação vem através de pessoa jurídica, deveria a peça Impugnatória vir acompanhada de contrato social da respectiva empresa com suas eventuais alterações para a efetiva legitimidade de seus representantes, sob pena de falha ou inexistência de representação.

Neste contexto, depreende-se do § 1º do Art. 41 da Lei nº 8.666/93 que, assim, prescreve:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 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 1994)

Dessa forma, depreende-se que a Impugnação se encontra sem qualquer documento que venha a comprovar a legitimidade de seu subscritor para representar a empresa IMPUGNANTE, inexistindo, portanto, qualquer interesse ao presente pleito, não se sabendo, inclusive, se o signatário do



reclamo impugnatório é representante legal da empresa IMPUGNANTE, ou até mesmo se este tem poderes para tal fim.

Cumpra ressaltar que não foi obedecido o que preconiza o item 21.4. do instrumento editalício que prevê: "21.4. A impugnação deverá ser realizada por petição protocolada no endereço constante no preâmbulo deste edital (protocolo geral), instruída com os documentos necessários ao seu conhecimento, devidamente anexados", o qual não ocorreu.

## 2 – DOS FATOS:

Em síntese, a empresa IMPUGNANTE **AL ENGENHARIA EIRELI** alega que no Edital da Concorrência nº 011/2018 que tem como objeto a **contratação de empresa especializada para execução de obra de engenharia referente a drenagem e pavimentação de diversas ruas de Arapiraca/AL**, alega não ser válida a exigência de atestados técnico-operacional, sendo suficientes os atestados emitidos em nome do responsável técnico da licitante (atestados técnico-profissional).

Por fim, REQUER que seja revista no intuito da exigência ser subtraída do edital, não sendo exigida a capacidade técnica operacional.

## 3 – DA ANÁLISE:

### 3.1 – DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Analisando a Impugnação apresentada, cabe pontuarmos inicialmente que o instrumento convocatório ora impugnado atende aos ditames legais.

A Constituição Federal brasileira determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput). Explicita ainda a Constituição a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Para regulamentar o procedimento da licitação exigido constitucionalmente, foi inicialmente editada a Lei n. 8.666/1993. Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente na Lei n. 8.666/1993.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.



Sobre a vinculação ao edital, Marçal Justen Filho afirma que:

“Quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação” (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305).

Mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste parecer e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.

Conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

### **3.2 – DAS RAZÕES REFERENTE A EXIGÊNCIA DO ATESTADOS TÉCNICO-OPERACIONAL**

O edital do Processo licitatório Concorrência nº 011/2018, em seu item 6.2.3.2, solicita a seguinte documentação:

6.2.3.2. Quanto à capacitação técnico-operacional: **apresentação de um ou mais atestados** de capacidade técnica, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado devidamente identificada, **em nome do licitante**, relativo(s) à execução de obra ou serviço de engenharia, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação, envolvendo as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. **(grifos nossos)**

Fica claro e evidente que o EDITAL solicita a capacitação técnica operacional quando fala “mediante a apresentação de atestado emitido por pessoas jurídicas de direito público ou privado” como também a capacitação técnica profissional “acompanhado da Certidão de Acervo Técnico do CREA”, que neste caso é emitido em nome do engenheiro contratado pela empresa.



Da forma estipulada no instrumento convocatório, não há qualquer violação às disposições da Resolução nº 1.025/09 do CONFEA, uma vez que 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”. No entanto, basta uma atenta leitura ao art. 48 da Resolução nº 1.025/09 do CONFEA para perceber que ele se refere expressamente à capacidade técnico-profissional. Ou seja, a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo acervo técnico dos seus quadros. Mas esta não é a única forma de capacidade técnica exigida pela Lei e pelo instrumento convocatório.

Cumprido ressaltar que, no edital, consta a observação que as empresas deverão apresentar, junto com o atestado técnico-operacional, as respectivas CAT do responsável técnico, com o respectivo registro:

6.2.3.2.4. Para fins de **confirmação da autenticidade** e correção dos atestados apresentados para comprovação **da qualificação técnico-operacional**, será **exigida a apresentação da CAT** (Certidão de Acervo Técnico) correspondente, com registro de atestado (atividade concluída ou em andamento), **referente aos respectivos profissionais**, na qual **conste a licitante como empresa vinculada à execução do contrato**.

Nota-se que não consta no instrumento editalício a exigência de registro junto ao CREA dos atestados técnico-operacional, e sim, da cumulação dos atestados técnico-operacional com as CATS referente ao respectivo profissional, esta com o registro no CREA, vinculando a empresa que executou o contrato da obra realizada.

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. E esta exigência é legalmente respaldada por orientação uníssona, tranquila e pacífica do Tribunal de Contas da União e dos Tribunais brasileiros.

Comprovando a afirmativa acima, em decisões mais recentes, 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 observado no Acórdão da Apelação e Reexame Necessário n.º 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)**

Da mesma maneira, 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.**

(...)

- Recurso especial improvido. (grifado)

Esposando o mesmo entendimento acima, o Tribunal de Contas da União também possui o entendimento pacífico e uníssono no sentido de que é legítima a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional em nome da empresa, como é possível inferir pela leitura do Acórdão n.º 2.304/2009, emanado pelo Plenário do TCU, cujo trecho a seguir é necessário ser exposto:

De fato, o entendimento deste Tribunal é no sentido de que existe base legal para a exigência de comprovação de capacidade técnicooperacional. (...) Cabe ao gestor público avaliar tecnicamente a necessidade de que a vencedora demonstre experiência na execução do objeto.

E que não se diga que a Prefeitura Municipal de Arapiraca é a única a adotar a exigência em exigir atestados de capacidade técnico-operacional (em nome da empresa) e de capacidade técnico-



profissional (em nome dos profissionais). A maioria dos órgãos Públicos assim o faz nas licitações para obras e serviços de engenharia, para garantir segurança às suas contratações.

Outro ponto que devemos discutir é acerca da 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 técnico-operacional do licitante (pertinente à empresa), bem com a capacidade técnico-profissional (relativa ao profissional integrante dos quadros permanentes da empresa e indicado como responsável técnico pela obra ou serviço).

Mais adiante, dispõe o texto legal, no § 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.

Sobressai, portanto, do texto da lei, que pode-se exigir tanto a capacidade técnico-operacional, quanto a capacidade técnico-profissional da licitante. O cerne da divergência, convém que se esclareça, ocorria em razão do veto presidencial ao art. 30, §1º, II da Lei Federal, que aludia, expressamente, à capacidade técnico-operacional da empresa. Não obstante, atualmente a doutrina é praticamente unânime ao asseverar que:

“É inegável que à época da elaboração da Lei nº 8.666/93 houve a retirada do tópico em que estava prevista a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional dos candidatos (art. 30, §1º, inc. II), levando a supor que com isso se pretendeu extirpar de todos os certames administrativos dito item qualificativo. Nada mais falso, com a devida vênia daqueles que entendem em sentido contrario. A realidade é que, apesar da supressão do inciso legal acima epigrafado, **vários dispositivos da mesma Lei 8.666/93 continuaram a prever a comprovação, por parte da empresa, de sua capacidade técnicooperacional. Assim, deparamos com os arts. 30, inc. II, 30, §3º, 30, §6º, 30, §10, e 33, inc. III do diploma legal já referenciado, onde permanecem exigências de demonstração de aptidão da própria empresa concorrente – e não do profissional existente em se quadro funcional-**, inclusive mediante a apresentação de atestados, certidões e outros documentos idôneos (Boletim de Licitações e Contratos Administrativos, NDJ, 12/2000, p. 637) **(grifo nosso)**.

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 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)**

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

“Administrativo.Licitação.Interpretação do art. 30, II e §1º, da Lei 8.666/93. 1. Não se comete violação ao art. 30, II, da Lei .666/93, quando, em procedimento licitatório



exige-se a comprovação, em nome da empresa proponente, de atestados técnicos emitidos por operadoras de telefonia no Brasil de execução, em qualquer tempo, de serviço de implantação de cabos telefônicos 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.

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 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).

3. Mandado de segurança denegado em primeiro e segundo graus.

4. Recurso especial improvido” (Res. Nº 172.232-SP, rel. Min. José Delgado, DJU de 21.9.98, RSTJ 115/194) (grifos nossos).

Negar que a lei admite a exigência de capacitação técnica em relação à empresa, capacitação esta pertinente à características, quantidades e prazos em relação ao objeto licitado, é tornar sem efeito os comandos do inc. II do art. 30, que não foram abarcados pelo veto presidencial e, portanto, continuam em plena vigência.

Destarte, para dar cumprimento à tal preceito, em prol do interesse público, deve a entidade licitante salvaguardar-se de que o futuro contratado detém aptidão suficiente para bem desempenhar o objeto colimado.

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 nº8.66/93. 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)”.





Por fim, tem-se, também, fundamentação conforme a presente decisão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL. LEGALIDADE DE CLÁUSULA EDITALÍCIA. 1. Agravo de instrumento manejado por CONSTRAL CONSTRUTORA E CONSULTORIA SANTO ANTÔNIO LTDA contra decisão que indeferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança contra ato imputado ao Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, que julgou a ora agravante inabilitada, por força de recurso administrativo apresentado pela empresa Comtérmica, em razão de descumprimento do item 4.1.11 do edital, que trata da capacidade técnico-operacional da empresa; 2. Da análise dos autos verifica-se que, nos termos do Edital de licitação, para a comprovação da capacidade técnico-operacional necessário se faz que as declarações, certidões ou atestados, fornecidos em nome do profissional habilitado, informem que a empresa licitante já realizou serviço de natureza similar ao objeto da licitação. Assim, a prova da capacidade para a execução do serviço não só é do profissional, mas também da empresa que irá realizar o objeto licitado; 3. Tal disposição editalícia não padece de qualquer ilegalidade vez que está respaldada no art. 30, parágrafo 1º, I, da Lei nº 8.666/93. Ao estabelecer requisitos de capacidade técnica da empresa, o legislador ordinário buscou, em termos gerais, excluir a possibilidade de colocar em risco a execução satisfatória da futura contratação. Precedente do STJ; 4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-5 - AGTR: 102532 PB 0107415-51.2009.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, Data de Julgamento: 14/01/2010, Terceira Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça Eletrônico - Data: 05/03/2010 - Página: 147 - Ano: 2010)

Assim, resta claro que as empresas devem apresentar atestado técnico-operacional em seu nome, no intuito de sagra-se HABILITADA.

### **3.3 – DAS EXIGÊNCIA DE QUANTITATIVOS MÍNIMOS**

Quanto à exigência de qualificação técnica em processo licitatório na Administração Pública, o Tribunal de Contas da União - TCU, por meio da Súmula nº 263/11, se posicionou da se forma:

“SÚMULA Nº 263/2011

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.”

A Prefeitura Municipal de Arapiraca/AL não está exigindo a comprovação de quantidades que sejam desarrazoadas ou desproporcionais ao serviço objeto da licitação. Simplesmente, definiu as suas exigências de qualificação técnica de acordo com as características técnicas e quantitativas do conjunto





de atividades a serem realizadas diariamente pela vencedora da licitação, conforme comprovação contida na CURVA ABC.

Ademais, a Administração deve contratar serviços e adquirir bens de forma que os seus editais de licitação tenham condições de buscar no mercado aquelas empresas que demonstram possuir capacidade para atender às regras e especificações mínimas requeridas no instrumento convocatório, a fim de resguardar o interesse público.

Em mesmo sentido, no julgamento do RESP n. 295.806, o STJ consentiu com a exigência de quantitativos mínimos:

“Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos — vinculados ao aparelhamento e pessoal em número adequado e suficiente à realização da obra —, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial”.

Além disso, não há quebra do princípio da competitividade uma vez que, visando atender ao interesse público, a Administração decidiu exigir que as empresas participantes comprovem possuir experiência mínima relacionada à execução dos serviços com características compatíveis com o objeto da licitação.

Quando ao limite do quantitativo, não se pode exigir comprovação de execução de serviço similar acima de 50% do licitado, conforme Acórdão 2215/2008 – Plenário, sendo, no edital, observado tal limite ao fixar as exigências.

Diante dessas considerações, conclui-se que não há necessidade de alteração nas exigências técnicas constantes no Edital da Tomada de Preços nº 09/2018.

#### **4 – CONCLUSÃO:**

I - Por todo o exposto, em relação à impugnação apresentada pela **AL ENGENHARIA EIRELI**, conhecemos a mesma para negar-lhe provimento, mantendo todas as condições do Edital da Concorrência nº 011/2018;

II - Que o presente julgamento, juntamente com a peça impugnatória apresentada, seja anexada ao processo principal;



PREFEITURA DE  
**ARAPIRACA**

## COORDENAÇÃO GERAL DE LICITAÇÕES

---

III - Que seja ainda disponibilizado o presente julgado à interessada.

Arapiraca/AL, 07 de novembro de 2018.

*(original assinada)*  
**Bergson Araujo Leite**  
Presidente

*(original assinada)*  
**Micheliny Rodrigues de Souza Oliveira**  
Membro

*(original assinada)*  
**Tiago de Almeida Silva**  
Membro