GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO
COMISSÃO PERMANENTE DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA

RELATÓRIO DE ANÁLISE E JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA TOMADA DE PREÇOS Nº 011/2019 – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA REFORMA CIVIL E ELÉTRICA DA EEEFM PROFESSORA CÉLIA TEIXEIRA DO CARMO, LOCALIZADA NO MUNICÍPIO DE ALEGRE – PROCESSO Nº 85941280, APRESENTADA PELA EMPRESA ILUMITERRA CONSTRUÇÕES E MONTAGENS LTDA

A Comissão de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia, designada pela Portaria 829-S de 30/06/2017, apresenta seu relatório de análise e julgamento da impugnação ao Edital de Tomada de Preços nº 011/2019, apresentada pela empresa Ilumiterra Construções e Montagens Ltda, conforme a seguir:

RESUMO DA LICITAÇÃO

O processo licitatório foi deflagrado com a publicação do Aviso de Licitação no Diário Oficial do Estado e jornal Metro, ambos datados de 13/05/2019, em cumprimento às disposições do art. 21 da Lei 8.666/93.

SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO

A impugnante alega que as exigências de qualificação técnico operacional previstas nos itens 7.3.1.7 do Edital de Tomada de Preços nº 011/2019 estão em dissonância com o previsto na Lei 8.666/1993, influindo diretamente no caráter competitivo do certame. Aponta, ainda, vedação prevista pela Resolução CONFEA nº 1.025/2009 para emissão de Certidão de Acervo Técnico em nome de pessoa jurídica.

Por fim, a impugnante requer que a impugnação seja julgada procedente e que os itens citados sejam eliminados do Edital.

DA ADMISSIBILIDADE

Compulsando o artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/93, têm-se legitimados a impugnar o edital de licitação:

> *§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.*
>
> *§ 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) (GRIFAMOS)*

Tendo sido protocolada a petição pela licitante na data de 21/05/2019 e estando o certame agendado para o dia 31/05/2019, a Comissão Permanente de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia, portanto, recebe e conhece da impugnação interposta, por reunir as hipóteses legais de admissibilidade, sendo finalmente considerado TEMPESTIVO.

DA ANÁLISE

A Comissão Permanente de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia após acurada análise da impugnação apresentada, conclui:

Preliminarmente, antes de contestar qualquer alegação é preciso deixar claro o equívoco da impugnante, ao confundir exigência de "**qualificação técnico-operacional**" – item 7.3.1.7 do Edital, com "**qualificação técnico-profissional de uma pessoa jurídica**" a que se refere o art. 4º da Portaria nº 008/2011 do CREA-ES e art. 48 da Resolução 1.025 do CONFEA. Ressaltamos que em nenhum momento o Edital exige qualificação técnico-**profissional** de empresa e, muito menos, **CAT** em nome de pessoa jurídica.

Como se depreende do item 7.1.3.7.1, o que se exige é a apresentação de atestado cujo declarante esteja habilitado perante o sistema CONFEA/CREA/CAU. Ou, conforme item 7.1.3.7.2 do Edital, que seja apresentada Certidão de Acervo Técnico (CAT) referente ao Atestado expedida pelo Conselho, em nome de profissional que integre ou já tenha integrado o quadro técnico da empresa e na qual conste como "empresa executora" a própria licitante.

Vale destacar, ainda, que a recorrente apresenta equivocadamente em sua peça exigências de qualificação relativas a Tomada de Preços nº 010/2019 e não ao certame em análise.

Quanto à alegação de que a exigência de capacidade técnico-operacional constante no item 7.3.1.7 é ilegal, é totalmente descabida, visto que o que orienta a fixação de exigências é o interesse público tutelado, representado pela necessidade de seleção de empresas **efetivamente aptas** a executar o objeto da licitação.

Nesse sentido, existe farta jurisprudência consubstanciando as exigências de qualificação técnica como sendo as ferramentas legais de que o legislador dotou o Administrador, visando minimizar os riscos de inexecução contratual.

Vale destacar que a verificação da capacidade técnica constitui um dever do administrador, que deve verificar, antes da assinatura do contrato, se o licitante é capaz de realizar o objeto da licitação. A esse respeito, é o pensamento do ilustre doutrinador Adilson de Abreu Dallari:

> *"A comprovação da capacidade técnica não é mera formalidade. Do cuidado dessa verificação pode depender o sucesso ou insucesso do futuro contrato. Ao particular interessa conquistar o contrato, mesmo que sabidamente não tenha como executá-lo até o final, pois irá recebendo o pagamento das etapas executadas. Já para a Administração Pública é um grande transtorno a interrupção da execução contratual antes de sua concretização total. Por isso mesmo ela tem que precaver-se, cercar-se de todos os cuidados, antes de contratar."*

Em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, 2002, Editora Renovar, Jessé Torres Pereira Junior ensina:

> *"Logo, a Constituição reservou à autoridade administrativa a discrição necessária e suficiente para incluir nos editais de licitação as exigências de comprovação de qualificação técnica que se ajustem à natureza do objeto em disputa, suas características e a complexidade de sua execução. Em outras palavras, cabe a cada edital dosar as exigências de modo a resguardar a Administração quanto à experiência da empresa licitante na precedente execução de objetos assemelhados."*

Julgado do TCU sobre o assunto – Processo nº TC 450.408/96-5, Decisão nº 217/97 – não deixa dúvida sobre a legalidade da exigência de qualificação técnico-operacional, ao julgar representação do SINDUSCON-PA afirmando:

> *"...ao contrário do que entende a recorrente, à Administração é lícito exigir atestados de capacidade técnica da licitante, conforme objeto da licitação, que outra coisa não é senão a capacidade operacional da empresa para executar o contrato"... . Parecer da Secex/PA (Unidade Técnica do TCU) foi no sentido de que "seja reconhecido que é lícito à Administração exigir dos licitantes atestados referentes à sua capacidade técnica, comprovando aptidão para a execução de obra ou serviço de porte e características compatíveis, à luz do art. 30, II da Lei 8.666/93." Parecer do Ministério Público ratifica o entendimento da Secex/PA, "porquanto a Lei nº 8.666/93 continua permitindo a exigência de "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, ..., conforme inscrito no inciso II do art. 30 do referido Diploma Legal". Continua com o argumento de que "a própria Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI, prevê "exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações." A decisão do Tribunal Pleno foi a de julgar improcedente a representação.*

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça também tem decidido no sentido de que a *"exigência, no edital, de comprovação de capacitação técnico-operacional, não fere o caráter de competição do certame licitatório"* (REsp n. 155.861/SP-1ª Turma). Nesse sentido: STJ: AGSS n. 632/DF-Corte Especial; REsp nº 331.215/SP-1ª Turma; REsp n. 144.750/SP-1ª Turma; REsp n. 172232/SP-1ª Turma; ROMS n. 13607/RJ-1ª Turma), com destaque para a seguinte Ementa referente ao REsp nº 172.232/SP-1ª Turma:

> Ementa:
> ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 30, II, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93.
> *1 – Não se comete violação ao art. 30, II, da Lei n. 8.666/93, quando, em procedimento licitatório, exige-se comprovação, em nome da empresa proponente, de atestados técnicos emitidos por operadores de telefonia no Brasil de execução, no País, em qualquer tempo, de serviço de implantação de cabos telefônicos classe "L" e "C" em período consecutivo de 24 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, 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 que se propõe" (Adilson Dallari).

Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado (PGE) exarado nos autos do processo administrativo n° 74768530 quanto à análise prévia de um Edital, é nítido:

> *"Registro que há respeitáveis entendimentos favoráveis à exigência da qualificação técnica operacional, não obstante o inciso II do § 1.º do art. 30 da Lei n.º 8.666/1993, que previa tal requisito, tenha sido vetado pelo Presidente da República. O próprio MARÇAL JUSTEN FILHO é categórico em afirmar que "É relevante apurar a idoneidade do licitante e submeter sua participação à comprovação objetiva de atuação satisfatória anteriormente. **Essa comprovação não pode fazer-se apenas por via da capacitação técnica profissional.** Esse é um dos ângulos através do qual pode avaliar-se as condições de execução satisfatória do objeto licitado. [...] Excluir a possibilidade de requisitos acerca de capacitação técnica operacional conduz, em termos gerais, a colocar em risco a execução satisfatória da futura contratação. A Administração Pública poderá contratar sujeito sem a experiência necessária à execução de certo objeto contratual."*

Reafirmamos, assim, que as exigências de qualificação técnico-operacional demonstram legítima preocupação da Administração em, sem quaisquer excessos, assegurar que o futuro contratado possua condições mínimas suficientes de cumprir suas obrigações contratuais.

DECISÃO

Desta feita, pelas razões de fato e de direito acima aduzidas, a CPLOSE decide conhecer da impugnação interposta e negar-lhe provimento, considerando-a TEMPESTIVA e IMPROCEDENTE.

Submetemos a presente decisão à apreciação de V.Exª e posterior ratificação.

Em 28/05/2019,

ALEXANDRE AQUINO DE FREITAS CUNHA
Presidente

LARISSE BRUNORO GRECCO
Membro

DERLI TONINI JÚNIOR
Membro

Nos termos da delegação conferida pela Portaria nº 001-R de 28/01/2019, ratifico a presente decisão apresentada pela Comissão de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia.

Em 28 / 05 **/2019,**

JOSIVALDO BARRETO DE ANDRADE
Subsecretário de Estado de Administração e Finanças