

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES
DO MUNICÍPIO DE ANTÔNIO CARLOS / ESTADO DE SANTA CATARINA.**

Ref.: Recurso Administrativo – fase de habilitação
CONCORRÊNCIA PÚBLICA nº 03/2021 - CC
PROCESSO LICITATÓRIO Nº 233/2021.

SER CONSTRUÇÕES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob n. 26.366.670/0001-10 e no CREA/SC sob nº 1489001-7, com sede na Avenida Prefeito Osmar Cunha nº 183, Bloco B, 11º andar, sala 2, centro, na cidade de Florianópolis / Santa Catarina, vem, por seu representante legal infra-assinado, à presença dessa ilustre Comissão Permanente de Licitações para, com amparo no art. 109, I, alínea 'a' da Lei n. 8.666/93 e na forma prevista no capítulo 30, do Edital do processo licitatório em epígrafe, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO em face a r. decisão assentada na Ata de Recebimento e Abertura de Documentação nº 46/2021, do dia 26.11.2021 que entendeu, de maneira equivocada e manifestamente infundada e ilegal, *data máxima vênia*, por **INABILITAR a empresa ora Recorrente**, por suposto “não cumprir *ao item 13.3 e 13.4, do presente Edital*”, contra o qual vem dela recorrer, no prazo legal, consoante as razões fáticas e jurídicas adiante aduzidas.

Destarte, satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, tempestividade e regularidade formal, requer-se a Vossa Senhoria se digne de receber o presente recurso em seu **duplo efeito** (*ex vi* do § 2º, art. 109, Lei n. 8.666/93) e, **suspendendo o processo licitatório** até final julgamento do recurso e após a regular abertura de vistas a recorrida para, querendo, manifestar-se no prazo de lei, se digne essa nobre e honrada Comissão de Licitações de, com ou sem resposta, proceder ao **íncrito juízo de retratação**, a fim de reconhecer o equívoco no julgamento, acolhendo o recurso para reconhecer o direito de habilitação da recorrente, coerentemente as exigências legais, dada a prova da capacidade técnica da empresa e do profissional, frente o acervo técnico ofertado, nos termos do que dispõe o art. 30, § 3º da Lei 8.666/93.

Caso assim não entendam, requer-se, então, seja dado seguimento ao recurso administrativo, encaminhando-o à Autoridade Superior competente para reexame e correção do ato ilegalmente praticado, que espera e confia seja revisto o posicionamento e PROVIDO o recurso, para o fim de reconhecer a satisfação da exigência editalícia de habilitação técnica prescritas no edital, e, assim, declarar a recorrente habilitada para participar da próxima etapa, ampliando-se a disputa entre as participantes e as chances da administração obter uma melhor contratação, com oferta mais vantajosa e por melhores preços.

DAS RAZÕES DE RECURSO

1. DA TEMPESTIVIDADE:

Considerando que a decisão foi proferida no dia 26/11/2021 (sexta-feira), e o resultado do julgamento dos documentos de habilitação foi comunicado por e-mail na mesma data, tem-se que o prazo recursal teve seu início no primeiro dia útil seguinte, isto é, na segunda-feira do dia 29/11, vencendo-se o prazo de 5 (cinco) dias na próxima sexta-feira, **dia 03/12/2021.**

Isto posto, o recurso interposto nesta data é tempestivo.

2. DOS FATOS E DOS FUNDAMENTOS PARA REFORMA DA DECISÃO:

De acordo com a Ata de Recebimento e Abertura de Documentação nº 046/2021, do dia 26.11/2021, entendeu a nobre e honrada comissão de licitações que:

ABERTA A SESSÃO, A PRESIDENTE JUNTAMENTE COM A COMISSÃO DE LICITAÇÃO SE DIRIGIU AO BALCÃO DO CIDADÃO, A FIM DE RETIRAR OS ENVELOPES DE HABILITAÇÃO E PROPOSTA E VERIFICOU HAVER TRÊS EMPRESAS INTERESSADAS NO CERTAME SENDO ESTAS, SER CONSTRUÇÕES LTDA E SETEP CONSTRUÇÕES S.A E VOGELSANGER ENGENHARIA LTDA ESTANDO PRESENTE APENAS O REPRESENTANTE DESTA ÚLTIMA. APOIS PROCEDE-SE AO CREDENCIAMENTO DO REPRESENTANTE QUE APRESENTOU A DOCUMENTAÇÃO DE ACORDO COM AS EXIGÊNCIAS DO EDITAL SENDO DEVIDAMENTE CREDENCIADO. APOIS SEGUIU A FASE DE ABERTURA DOS ENVELOPES DE HABILITAÇÃO DAS 3 EMPRESAS QUE FORAM CONFERIDOS E RUBRICADOS PELO REPRESENTANTE E PELOS MEMBROS DA COMISSÃO. QUANDO O REPRESENTANTE DA EMPRESA VOGELSANGER QUESTIONOU SOBRE OS ATESTADOS APRESENTADOS PELA EMPRESA SER CONSTRUÇÕES, ALEGANDO QUE OS MESMOS SUPREM AS EXIGÊNCIAS DO EDITAL, NOS ITENS 13.3 - "CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO FORNECIDO PELO CREA OU CAU QUE COMPROVE A APTIDÃO DO RESPONSÁVEL TÉCNICO DA EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE MESMA NATUREZA DE IGUAL PORTE OU SEMELHANTE, EM QUALIDADE E QUANTIDADE AO DA ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO DO PRESENTE EDITAL DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE E 13.4 - APRESENTAÇÃO DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA FORNECIDO POR ÓRGÃO PÚBLICO OU PRIVADO COMPROVANDO A CAPACIDADE TÉCNICA QUE A EMPRESA LICITANTE TENHA EXECUTADO OBRA COMPATÍVEL OU SUPERIOR AO OBJETO LICITADO DEVIDAMENTE REGISTRADO NO CREA OU CAU." NESTE ATO O REPRESENTANTE JUNTAMENTE COM UM MEMBRO REPRESENTANTE DO SETOR DE ENGENHARIA FEZ A SOMA DOS ATESTADOS APRESENTADOS EM RELAÇÃO AOS ITENS DE MAIOR RELEVÂNCIA DA TABELA ORÇAMENTÁRIA NA QUAL FOI CONSTATADO QUE NÃO ATENDA AS EXIGÊNCIAS DO EDITAL, POIS OS ATESTADOS APRESENTADOS DEMOSTRAM APROXIMADAMENTE A METADE DA CAPACIDADE TÉCNICA PARA EXECUÇÃO DO MONTANTE DA OBRA, SENDO QUE A EMPRESA TAMBÉM APRESENTOU ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM NOME DE OUTRA EMPRESA. NESTA CASO, A EMPRESA SER CONSTRUÇÕES FOI CONSIDERADA INABILITADA PARA O PRESENTE CERTAME POR NÃO CUMPRIR AS ITENS 13.3 E 13.4 DO PRESENTE EDITAL. AS DEMAIS LICITANTES, APRESENTARAM A DOCUMENTAÇÃO DE ACORDO COM AS EXIGÊNCIAS DO PRESENTE EDITAL, SENDO HABILITADAS PARA O PRESENTE CERTAME. APOIS VERIFICOU-SE QUE AS DUAS EMPRESAS QUE NÃO POSSUEM REPRESENTANTE PRESENTE NA SESSÃO NÃO APRESENTARAM A DECLARAÇÃO DE RENÚNCIA DE RECURSO, FICANDO ASSIM A SESSÃO SUSPensa PELO PRAZO DE 5 (CINCO) DIAS PARA FASE RECURSAL. APOIS A SESSÃO, ESTA ATA SERÁ ENCAMINHADA PARA A 3 EMPRESAS CREDENCIADAS NO CERTAME E DESTA FORMA, O INÍCIO DO PRAZO A CONTAR DO ENVIO DO E-MAIL, CONFORME PREVÊ O ARTIGO 109 DA LEI 8666/93. NADA MAIS HAVENDO A TRATAR, ENCERROU-SE A PRESENTE SESSÃO.

No entanto, em que pese o diligente trabalho da CPL, no caso, obrou ela em manifesto equívoco, induzida que fora pelo representante da empresa concorrente VOGELSANGER, a única presente a sessão, a concluir que a recorrente não teria atendido as exigências prescritas nos itens 13.3 e 13.4.

Segundo assentado em ata, ...*"a soma dos atestados apresentados em relação aos itens de maior relevância da tabela orçamentária na qual foi constatado que não atendia as exigências do edital, pois os atestados apresentados demonstravam aproximadamente metade da capacidade técnica para execução do montante da obras, sendo que a empresa também apresentou atestados de capacidade técnica em nome de outra empresa."*

Ocorre, contudo, o posicionamento adotado carece ser revisto e corrigido, pois manifestamente ilegal a interpretação dada ao edital e a análise dos documentos da recorrente, no sentido de que a empresa tivesse a obrigatoriedade de apresentar quantitativos de igual soma ao objeto licitado, assim como equivocada e irregular, a conclusão de que tivesse ela ofertado prova de outra empresa, como se prestasse a prova de capacidade técnica da empresa, enquanto o fazia em relação ao profissional.

Como será demonstrado, a Recorrente comprovou atender a todas as exigências legais para comprovação de sua *capacidade técnica*, tanto do profissional (item 13.3), quanto da empresa-operacional (item 13.4.), mediante apresentação de *acervos técnicos regulares*, na forma exigível em lei. Senão vejamos:

Com efeito, o Edital prescrevia as exigências de qualificação técnica assim:

"13 - DOCUMENTAÇÃO RELATIVA À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

13.1 - A qualificação técnica deverá ser comprovada mediante a apresentação de atestados de capacidade técnica que comprovem a execução dos serviços objetos do edital, conforme segue:

13.2 – Certidão de Registro de Pessoa Jurídica, expedida pelo CREA ou CAU - do Estado, sede da Licitante, dentro do prazo de validade.

13.3 – Certidão de Acervo Técnico fornecido pelo CREA ou CAU que comprove a aptidão do Responsável Técnico da empresa para execução de serviços de mesma natureza de igual porte ou semelhante, em qualidade e quantidade ao da especificação do objeto do presente Edital, dentro do prazo de validade.

13.4 - Apresentação de atestado de capacidade técnica fornecido por órgão público ou privado, comprovando a capacidade técnica que a empresa licitante tenha executado obra compatível ou superior ao objeto licitado, devidamente registrado no CREA ou CAU.

13.5 –

A Recorrente foi alijada do certame, injusta e ilegalmente, porque supostamente não teria atendido aos itens 13.3 e 13.4. supra.

Sem razão, data vênia.

a. Da ilegalidade da interpretação e da exigência de comprovação de execução de idêntico quantitativo ao objeto licitado.

Inicialmente, convém lembrar que não obstante a participante deva comprovar ter *expertise* na execução de serviços de características semelhantes e complexidade equivalentes prevista no edital, essa comprovação, contudo, não pode ser feita a forma alvitada pela comissão, pois impõe cumprimento de exigência não amparada em lei (art. 37, XXI, CF e especialmente ao comando do art. 30 da Lei de Licitações) e muito menos em exigência editalícia prévia e clara.

Como o devido respeito, o Edital sequer aponta quais são as parcelas de maior relevância dessa obra, pelo que é totalmente descabido cogitar-se desse argumento e qualquer abordagem neste sentido, pois não há como exigir da empresa-recorrente qualquer prova de atendimento de algum item específico, se o edital não o prévia, clara e expressamente.

No caso, a prova da capacidade técnica ficou lançada de forma genérica, sem prescrição de qualquer quantitativo mínimo a ser comprovado e sem identificação de parcelas de maior relevância, pelo que a expressão de prova da execução de objeto similar somente pode ser compreendida e atendida com a exibição de acervo técnico de obras com características semelhantes, sem os pormenores exigidos.

Nesse sentido, vale lembrar a regra constitucional contida no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, é taxativa ao dispor que *"somente se permitirá as exigências de qualificação técnica de econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"*.

Isto posto, não é adequada e corrente a interpretação dada de que a empresa tivesse que provar a execução de obra "de igual porte", pois a tanto toda a lei, a doutrina e a jurisprudência não o exigem.

Sobre o tema, oportuno lembrar que o TCU, visando estabelecer um parâmetro de avaliação da qualificação técnico-operacional, inseriu de longa data, Acórdão com recomendações que em muito subsidiam as decisões administrativas nas licitações e execuções de obras dos órgãos e entidades da Administração, assim ementado:

Por ocasião da avaliação da qualificação técnico-operacional das empresas licitantes, em licitações envolvendo recursos federais:

- não estabeleça, em relação a fixação dos quantitativos • mínimos já executados, percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas para tal extrapolação deverão estar tecnicamente explicitadas, ou no processo licitatório, previamente ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XX I do art. 37 da Constituição Federal; inciso I do § 1o do art. 3o e inciso II do art. 30 da Lei 8.666/1993;

- não inclua item sem relevância ou sem valor significativo entre aqueles que serão utilizados para a comprovação de execução anterior de quantitativos mínimos, em obediência ao inciso XX I do art. 37 da Constituição Federal e inciso I do § 1o do art. 3o da Lei 8.666/1993; bem assim, por analogia, ao § 1o, inciso I, do art. 30 da referida lei, que limita a comprovação da qualificação técnico-profissional as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, conforme decidido na Decisão 574/2002 Plenário. **Acórdão 1284/2003 Plenário**

No mesmo sentido, TCU, Acórdão 2299/07, Plenário, DOU, de 5/11/07, citado por CARLOS PINTO COELHO MOTTA, em Eficácia das Licitações e Contratos, 11ªed, Ed. Del Rey, pág. 370/371.

Perante o TCE-SP, também vale trazer a colação o entendimento consolidado na **Súmula nº 24**, assim ementada:

“Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação de qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30, da Lei Federal n. 8.666/93, a ser realizadas mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova da execução de serviços similares, desde que em quantidade razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha a devida e tecnicamente justificado.”

No âmbito do egrégio TCE/SC, já se decidiu no **REP-14/00151080**, que:

...

“3.2.1. Exigência para qualificação técnico operacional de e quantitativo no patamar de 100% do objeto licitado, contrariando o art. 3º, §1º, inc. I c/c o art. 30, Inc. II da Lei nº 8.666/93.

Da mesma Corte de Contas catarinense, extrai-se do julgamento do **REP-14/00040253, UNIDADE GESTORA: Prefeitura Municipal de Florianópolis**, que:

.....

2.2.3. Exigência de quantitativo mínimo para fins de qualificação técnico operacional. 11 Processo: REP-14/00040253 - Relatório: DLC - 224/2014 - Instrução Plenária. Sobre esta questão, a Comunicante informou que: a) o item 12.1.3.2. do edital em comento exigiu atestado de capacidade técnica comprovando desempenho anterior de no “mínimo 2.000 vagas operadas ou em operação” (fl. 13); b) tal exigência é abusiva, visto a imposição de comprovação de quantitativo mínimo, em discordância com o previsto no artigo 30, §1º, I e §5º da Lei de Licitações, visto a vedação “as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos para a comprovação de atividade ou aptidão” (fl. 13); e c) está em “desconformidade com os princípios administrativos, notadamente o da competitividade e o da livre concorrência [...] restringindo, desta forma, a participação de licitantes idôneos”, requerendo “a retirada da exigência de comprovação de qualificação técnica-operacional com número mínimo de vagas” (fl. 13-14).

As exigências que visam comprovar a qualificação técnico operacional das licitantes estão resguardadas pela parte final do inciso XXI do artigo 37 da CF/88 cumuladas pelo inciso II do artigo 30 da Lei de Licitações. Esta Corte de Contas vem reiteradamente entendendo que é “aceitável a comprovação de 50% da execução pretendida, limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado”⁹. Cite-se, por oportuno, a Decisão nº 1106/2012, junto ao processo REP 11/00428671, em que no item 6.2.1., aplicou multa no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), “em face da estipulação de percentual mínimo acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra, para fins de comprovação da qualificação técnica dos licitantes, sem justificativas, contrariando o disposto nos arts. 3º, §1º, I, e 30, II da Lei n. 8.666/93”.

Como visto, não só a interpretação de que o edital exigiria prova de 100% dos quantitativos executados é ilícita e vem sendo constantemente repreendida, como é pacífico o entendimento jurisprudencial de que é aceitável a comprovação de 50% da execução pretendida, desde que limitada as parcelas de maior relevância e valor significativo do contrato.

No caso, contudo, nada disso decorre do edital, pois, a uma, não descreve quaisquer parcelas de maior relevância e, depois, não estabelece quaisquer quantitativos, de modo que não poderia a nobre Comissão interpretar, como o fez de modo totalmente equivocado, que a empresa recorrente deveria ter trazido prova de idêntico quantitativo.

No máximo (e se houvesse previsão editalícia), admitir-se-ia, a prova de 50% das principais parcelas, mas nem isso consta do Edital, pelo que não pode a empresa ser afastada por esse motivo, concessa vênha.

Ademais, admitindo-se que fosse possível exigir o quantitativo mínimo legal de 50%, a empresa cumpriu a essa exigência de qualificação técnica, tanto profissional, quanto a da empresa-operacional, mediante prova robusta e regular de prévia execução de obras de pavimentação e drenagem semelhante as licitadas, como bem comprovou a empresa já ter executado diversas obras semelhantes e outras idênticas ao objeto licitado, diversas dela a municípios próximos e, inclusive e comprovadamente, obras de idêntico objeto ao próprio município licitante via CAT nº 252021.1134523, por exemplo.

De acordo com a lei de licitações, estabelece ela, em seu artigo 30, que as exigências de capacidade técnica devem se circunscrever as seguintes:

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

(...) 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;

§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso 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, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de 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 ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)
(...)

§ 2o As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3o Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4o Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5o É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação."(grifos nossos)

Como visto, a legislação pátria estabelece parâmetros e critérios que devem ser observados fielmente na confecção dos editais, preceituando não só que a comprovação de aptidão para desempenho deve ser de atividade ***pertinente e compatível*** com o objeto da licitação.

As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo também deveriam ser mencionadas e definidas claramente no instrumento convocatório.

Contudo, no caso em tela, o Edital não discriminou as parcelas de maior relevância como se tivessem valor significativo técnico ou econômico, de forma que não há como exigir e muito menos usar dessa "motivação" para afastar a participante por esse fundamento.

O segundo ponto, não há como exigir que o somatório de quantitativos seja igual ou superior ao objeto licitado, sob pena de restringir, sem amparo legal, a participação da recorrente, num certame que já contou com apenas três (3) empresas participantes, de forma que a exclusão da recorrente, acabando frustrando a própria amplitude e a maior concorrência almejada pela administração, com o risco potencial e eminente de sofrer danos e prejuízos concretos à Administração, que potencialmente está assumindo risco de contratar propostas mais desvantajosas.

Como Vossas Senhorias bem poderão observar no atento compulsar da documentação de qualificação técnica da recorrente, a empresa comprovou dispor de profissional altamente qualificado e comprovadamente responsável por obra de semelhante envergadura, em quantitativos e qualitativa, ao conduzir obras de 123.741,66m² na rodovia SC 406., por exemplo (vide CAT 25.2021.134546), ao Estado de SC, e outra de 2.180,30m² (CAT 25.2018.09.0618), para este mesmo Município de Antônio Carlos.

Convém esclarecer desde logo, estes acervos atestam a expertise do profissional e não da empresa, pelo que há que se corrigir o equívoco de que a empresa tivesse usado de acervo de outra empresa para fazer prova de sua aptidão técnica, quando, a bem da verdade, os trouxe como prova da expertise do profissional, já que a da empresa é feita por diversos outros acervos técnicos.

A par dessas considerações iniciais, cumpre lembrar que de conformidade com os preceitos da Constituição Federal, da Lei de Licitações, em consonância com a doutrina e jurisprudência assente sobre a matéria, é certo que as exigências de habilitação devem ser as menores possíveis, com vista a dar a maior amplitude a concorrência.

No caso em tela, em que o Edital não impões condições restritivas claras, mas mesmo assim entendeu, equivocadamente a nobre CPL por impor exigências e restrições quanto a interpretação da comprovação da capacidade técnica de itens específicos, não só em desarmonia com a lei, quanto as regras do edital, já que não há – repita-se, parcelas de maior relevância ou de valor significativo previstas clara e previamente no edital, que permitisse a exegese combatida.

Justamente por cuidar-se de edital genérico, sem restrições e delimitações claras quanto aos quantitativos mínimos exigidos e respectivas parcelas, a hipótese converge a conclusão de que a prova da capacidade técnica dá por meio de acervo de obras e serviços de natureza semelhante.

Ressalte-se, conquanto a Administração possa e deva estabelecer certas condições a participação das empresas proponentes, com vistas a atender ao interesse estatal na seleção de contratante idôneo, que ofereça garantias mínimas de qualidade e segurança do cumprimento do contrato na seleção dos participantes, é certo, também, que o edital deve as prever prévia e claramente, assim como devem estar em harmonia com as normas e princípios gerais que norteiam a atividade pública em geral, atento aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, CF), e, especialmente, a diretriz constitucional contida no inciso XXI, do art. 37, da Carta Federal, o qual determina expressamente que “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômicas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Nesse sentido, apregoa Marçal Justem Filho, in verbis:

“É necessário insistir acerca da distinção entre critério técnico de identificação do objeto licitado e critério técnico de julgamento. São questões radicalmente distintas que desempenham funções inconfundíveis, tal como insistentemente destacado no curso destes comentários. A identificação do objeto licitado pode (deve) envolver características que lhe dão individualidade. Essas peculiaridades

podem relacionar-se com circunstâncias técnicas. Não há impedimento a que a Administração determine requisitos de qualidade técnica mínima. Ou seja, a Administração não necessita adquirir bens de qualidade inferior. Se necessitar de bens de boa qualidade, basta estabelecer no edital os requisitos mínimos de aceitabilidade dos produtos que serão adquiridos. Em tais hipóteses, o edital conterà padrões técnicos de identificação do objeto licitado. Não se tratará de licitação de melhor técnica ou de técnica e preço, eis que as propostas que não atenderem aos requisitos técnicos mínimos serão desclassificadas. Mas as que preencherem esses requisitos serão classificadas em rigorosa igualdade de condições, saindo vencedora a que tiver menor preço." In, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, São Paulo, 1999, 6ª. edição, p. 438.

Como se pode verificar, a decisão sob censura está viciada, pois não ampara em norma editalícia que a desse suporte.

É preciso corrigir o equívoco, pois não é concebível compactuar com o entendimento de que a Recorrente não tenha atendido as exigências de qualificação técnica, por suposta falta de satisfação aos quantitativos exigidos, se o edital não os previa expressamente. O julgamento com base nesse especioso argumento, ao que parece ter sido levada a erro a CPL, pela fala do participante de uma das concorrentes, não pode escapar ao olhar atento e cauteloso sob a matéria, a fim de não concretizar-se em julgamento fantasioso e manifestamente ilegais.

Como adverte o mestre Hely Lopes de Meirelles: *"O que o princípio da igualdade entre os licitantes veda é a cláusula discriminatória ou o julgamento faccioso que desiguale os iguais ou iguale os desiguais, favorecendo a uns e prejudicando a outros, com exigências inúteis para o serviço público, mas com destino certo a determinados candidatos. Essa é a forma mais insidiosa de desvio de poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, desigualando os proponentes por critérios subjetivos de predileção ou repúdio pessoal do administrador, mas sem nenhum motivo de interesse público e sem qualquer vantagem técnica ou econômica para a Administração. Daí por que a lei regulamentar da ação popular considera nulo o contrato resultante de edital em que "forem incluídas cláusulas ou condições que comprometam o seu caráter competitivo". (Lei 4.717/65, art. 4º, III, "b"), o que está agora reiterado no art. 3º, § 1º, I e II, da Lei 8.666/93. Também é nulo o edital genérico, impreciso ou omissivo em pontos essenciais, ou que faça exigências excessivas ou impertinentes ao objeto da licitação." (Grifo nosso).*

Com vista as reprimir tais práticas, MARÇAL JUSTEN FILHO lembra que:

"A Lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação" (em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética. 14ª ed., p.429).

No plano do Judiciário, oportuno trazer a colação a abalizada lição colhida no julgamento do Supremo Tribunal Federal, na ADI 2.716, Pleno, de relatoria do em. Ministro Eros Grau, *verbis*:

"....

3. A licitação é um procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia. Está voltada a um duplo objetivo: o de proporcionar à Administração a possibilidade de realizar o negócio mais vantajoso --- o melhor negócio --- e o de assegurar aos administrados a oportunidade de concorrerem, em igualdade de condições, à contratação pretendida pela Administração. Imposição do interesse público, seu pressuposto é a competição. Procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia, a função da licitação é a de viabilizar, através da mais ampla disputa, envolvendo o maior número possível de agentes econômicos capacitados, a satisfação do interesse público. A competição visada pela licitação, a instrumentar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, impõe-se seja desenrolada de modo que reste assegurada a igualdade (isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração. (...)

7. A Constituição do Brasil exclui quaisquer exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. A discriminação, no julgamento da concorrência, que exceda essa limitação é inadmissível. 8. Ação direta julgada procedente para declarar inconstitucionais os artigos 16 e 19, e seu parágrafo, da Lei n. 260/90 do Estado de Rondônia. (grifo nosso).

Como se pode concluir, a decisão sob censura releva-se incongruente com tais preceitos e orientações, pois está exigindo prova de capacidade técnica profissional e operacional da empresa para execução de obras de pavimentação e drenagem em idêntico quantitativo ao objetivado no edital.

Convém lembrar, de acordo com a norma do artigo 37, XXI, da CF, o texto magno autoriza exigências de qualificação técnicas no limite do estritamente necessário para que o contratado cumpra suas obrigações, de modo que as exigências devem-se limitar apenas e tão somente ao indispensável para que a Administração contrate com quem demonstre dispor de condições técnicas de atender ao objeto licitado.

Assim, nenhuma exigência que desborde desses limites deve ser tolerada, notadamente porque o processo licitatório deve obedecer incondicionalmente ao preceituado no art. 3º, da Lei de Licitações, expresso ao dispor:

“Art. 3º. A Licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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”

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I- admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. (destaques e grifos nossos).

Sobre o tema, apregoa MARÇAL JUSTEN FILHO:

“... somente podem ser previstas no ato convocatório exigências autorizadas na Lei (art. 30, § 5º). Portanto, estão excluídas tanto as cláusulas expressamente reprovadas pela Lei n. 8.666/93 como aquelas não expressamente por ela permitidas. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 8ª ed, p. 344)..

E arremata o Autor: *“A imposição de exigências e a definição das condições do direito de licitar nunca poderão ultrapassar o limite da necessidade. Qualquer exigência desproporcional ao conteúdo da contratação caracterizará meio indireto de restrição à participação – vale dizer, indevida restrição ao direito de licitar”*. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 4ª ed, p. 181).

Vale lembrar outrossim, a advertência do mestre JESSE TORRES PEREIRA JUNIOR, segundo o qual: *"A nenhum servidor da Administração Pública é dado, por qualquer modo, violar o caráter competitivo da licitação. Este é da sua essência, é a razão de existir do instituto. Deveria figurar entre os princípios referidos no caput do art. 3º, embora se possa presumir sua presença entre os correlatos, tanto que será inexigível "quando houver inviabilidade de competição (art. 25)" (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da administração pública. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 56).*

No plano da jurisprudência, é entendimento consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"É CERTO QUE NÃO PODE A ADMINISTRAÇÃO, EM NENHUMA HIPÓTESE, FAZER EXIGÊNCIAS QUE FRUSTREM O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME, MAS SIM GARANTIR AMPLA DISPUTA LICITATÓRIA, POSSIBILITANDO O MAIOR NÚMERO POSSÍVEL DE CONCORRENTES, DESDE QUE TENHAM QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E ECONÔMICA PARA GARANTIR O CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES." (REsp 474781/DF, rel, Min. Franciulli Neto, j. 08.04.03).

Como visto, o posicionamento sob censura da ilustre Comissão de Licitações malfez não só aos basilares princípios constitucionais norteadores da atividade pública, como viola o dever legal e constitucional de assegurar igualdade de tratamento e condições aos concorrentes, ao impor posição extremamente rigorosa, abusiva, tendenciosa e ilegal na análise da documentação da recorrente.

No caso, está mais que comprovado que a empresa recorrente é do ramo de engenharia e construções civis, prestadora de inúmeros serviços à Administração Pública, inclusive a licitante, dispondo da qualificação técnica necessária ao desempenho da atividade licitada, não só porque se cuida de empresa do ramo de construção civil, com o registro de profissional na área especificada no edital, como também e notadamente pela comprovação de anterior experiência não só na execução de objeto de maior complexidade, tais como são as atividades inerentes a execução de obras compatíveis com o objeto licitado, pelo que não há sentido em discriminar ou rejeitar o acervo técnico para habilitação na obra licitada.

Como dessume-se da leitura do texto constitucional citado alhures, as exigências de capacidade técnica devem se limitar ao estritamente necessário ao bom e fiel cumprimento da obrigação, pelo que se pode concluir, que o posicionamento adotado, não se amolda e não respeita a diretriz constitucional, assim como excedesse dos limites de lei.

Sobre o tema, oportuno trazer a baila, os ensinamentos da renomada jurista EVELISE PEDROSO TEIXEIRA PRADO VIEIRA: *"A CF (art. 37, XXI) autoriza expressamente a exigência de qualificação técnica. No entanto, limita-a ao estritamente necessário para que o contratado cumpra, adequadamente, suas obrigações. A CF, ao mesmo tempo em que demonstra preocupação com o atendimento dos interesses da Administração, possibilitando que esta tenha segurança quanto ao bom desempenho do contratado, coloca, como medida de exigência, apenas o indispensável para que a Administração contrate com quem tem condições técnicas de atender ao interesse buscado pela contratação. Nenhuma exigência que desborde destes lindes pode ser tolerada.*

Mais adiante, acrescenta a ilustre autora:

"...A comprovação de aptidão para o desempenho da atividade deve ser compatível com o objeto da licitação, revelando-se abusivas as exigências editalícias de desempenho de atividades idênticas às licitadas: basta que sejam compatíveis. (Lei de Licitações e Contratos com a Administração Pública, ed. Verbatim, São Paulo, 2010, p.181).

Ainda sobre o tema, oportuno citar a lição do mestre JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. ed. Renovar, 2003, p. 358, para quem: *"O atestado de capacitação técnico-profissional cingir-se-á a certificar que o habilitante possui, em seu quadro permanente de pessoal (logo, descabe contratação em caráter eventual ou temporário), na data da licitação, que é a da entrega dos envelopes pelos licitantes (não valerá contratação posterior), profissional de nível superior em cujo nome haja sido emitido atestado de responsabilidade técnica (necessariamente registrado no órgão de controle do exercício profissional) por execução de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto da licitação; a semelhança não se estenderá a todos os pormenores da obra ou do serviço, mas, tão-só, às parcelas significativas para o objeto da licitação."* (grifamos).

Diante da doutrina, está evidente que a Recorrente comprovou, ao tempo e modo, sua justa e perfeita aptidão para o desempenho das atividades licitadas, sendo injustificada a decisão de inabilitar da licitante por suposto não cumprimento dos itens invocados.

Como é sabido, a exigência de experiência anterior na execução de obras e serviços deve ser interpretada em consonância com as normas previstas no art. 37, XXI, da CF e no art. 30, inc. II, da Lei nº 8666/93, de modo que não há necessidade de que a qualificação técnica seja perfeitamente igual ou muito menos idêntica ao objeto licitado, tanto que o Edital também não o exige.

Se fosse adotado o critério absoluto e rígido, estar-se-ia dando margem a licitantes, com reconhecida capacitação técnica, como é o caso da Recorrente, sejam indevidamente alijadas do certame, justamente por não disporem de atestado perfeitamente idêntico ao objeto licitado e para o qual nunca irão dispor de condições de executar exatamente por faltar-lhe acervo no rigoroso molde imposto.

A propósito do tema, oportuno trazer a colação entendimento assentado na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"1. A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo.
2. O ordenamento jurídico regulador da licitação não prestigia decisão assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração de habilitação jurídica, da qualificação técnica, da capacidade econômico-financeira e da regularidade fiscal" (MS n. 5779/DF, Min. JOSÉ DELGADO, j. 9.9.98).

"A exigência editalícia que restringe a participação de concorrentes, constitui critério discriminatório desprovido de interesse público, desfigurando a discricionariedade, por consubstanciar 'agir' abusivo, afetando o princípio da igualdade." (REsp. n. 43856/RS, rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 04.09.95)

"É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações." (REsp. n. 474781/DF, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 12.05.03) .

Nesse mesmo sentir, é o posicionamento extraído do egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que já teve oportunidade de decidir:

"Demonstrando a empresa licitante que tem experiência suficiente para capacitá-la a dar integral cumprimento às obrigações que contratará perante a Administração, por haver realizado adequadamente, em ocasiões pretéritas, serviço da mesma natureza, deve ser admitida a participar da licitação, mesmo que o acervo técnico atestado pelo ente público indicado seja inferior ao exigido pelo edital, porquanto a Lei nº 8.666/93 não permite medidas discriminatórias, tendentes a afastar interessados no certame e a desnaturar o seu caráter competitivo." (ACMS nº 96.002199-0, de São Bento do Sul, j. 2210/96) (grifei)

No mesmo passo:

"ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - REQUISITOS DO EDITAL - FINALIDADE PÚBLICA ATENDIDA - INABILITAÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO." Verificado que a empresa licitante atingiu a finalidade visada pelos requisitos estabelecidos no edital, é de ser garantida a sua participação em todas as etapas do certame. "O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação. (STJ, MS n. 5.693/DF, Min. Nilton Luiz Pereira)" (ACMS n. 2003.015947-9, da Capital, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. em 19-4-2005) (grifei)

"(...) Procedimento licitatório. Especificação excessiva do objeto. Inviabilidade de competição. É vedado ao administrador público inserir no ato convocatório condições que restrinjam ou frustrem a competitividade do certame, sob pena de violação ao princípio fundamental da isonomia entre os proponentes." (Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2002.023065-6, Rel. Sônia Maria Schmitz, j. 29/08/2003)

De todo o exposto, está visto o desacerto da decisão proferida, ao adotar interpretação não coerente com as normas do edital, à lei, a constituição, a doutrina e a jurisprudência, na aplicação das normas citadas ao caso concreto, deve ser realizada, também, com atenção aos **princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**, tendo em vista o objetivo da licitação, que é selecionar a proposta mais vantajosa, conforme dicção do art. 3º da Lei n. 8.666/93.

Como se vê, não há motivos para inabilitar a empresa recorrente, sem que isso implique ofensa ao princípio da isonomia, haja vista que o objetivo da licitação é a contratação da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, mediante a mais ampla concorrência.

Consoante uma vez mais, o magistério de MARÇAL JUSTEN FILHO:

"Em matéria de licitações, o princípio da proporcionalidade se traduz, antes de tudo, na necessidade de equilíbrio na busca de dois fins igualmente relevantes. A realização do princípio da isonomia deve dar-se simultânea e conjuntamente com a seleção da proposta mais vantajosa. Não é possível privilegiar um desses dois fins como absoluto em si mesmo. A pretexto de dar tratamento equivalente a todos os integrantes da comunidade, não é possível sacrificar a seleção de proposta mais vantajosa. A recíproca também é verdadeira.

"Como regra, a aplicação do princípio da proporcionalidade apresenta maior relevância no momento de elaboração do ato convocatório.

"(...)

"Mas também as decisões adotadas ao longo do procedimento licitatório deverão ser norteadas pela proporcionalidade. Toda atividade de julgamento, seja da fase de habilitação seja das propostas, deverá respeitar os postulados inerentes à proporcionalidade.

"Como derivação imediata, devem reputar-se inválidas as atuações administrativas que ignorem a necessidade de ponderar os valores e os princípios. É inválido fundar a decisão na incidência de um único e exclusivo princípio, quando diversos sejam aplicáveis. Na maior parte dos casos a tensão se estabelece entre proposta mais vantajosa e isonomia. A complexidade da tarefa da Comissão será incrementada, eis que não poderá fazer prevalecer um único desses interesses" (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 9. ed., São Paulo: Dialética, 2002, p. 67/68).

Como bem destacado o supracitado jurista, ao tratar sobre o formalismo da Lei Federal n. 8.666/93, obtempera que *"Muitas vezes, acaba-se por invalidar licitação, inabilitar licitante ou desclassificar proposta em virtude de questões aparentemente secundárias. Afirma-se, então, que a Lei n. 8.666/93 consagrou o princípio do formalismo, sem margem de escolha para o aplicador"*. (Op. cit. p. 73).

Mais adiante, referindo-se à *"interpretação das exigências e superação de defeitos"*, deixou consignado que:

"Nesse panorama, deve-se interpretar a Lei e o Edital como veiculando exigências instrumentais. A apresentação de documentos, o preenchimento de formulários, a elaboração das propostas não se constituem em condutas ritualísticas. Não se trata de verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme ao texto da lei. Todas as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa.

"Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulação imposta originariamente na Lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento de defeitos de menor monta. Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação" (Op. cit. p. 75 - original sem destaque).

Diante de todo exposto, resta evidente que o posicionamento adotado pela ilustre Comissão não se mostra consentâneo com os princípios que norteiam o processo licitatório, com a interpretação de lei, de modo que a exclusão da empresa recorrente foi descabida e ilegal e por tais vezes, merece melhor análise e reforma.

Por todos os motivos exposto, o contexto legal, doutrinário e jurisprudencial apresentados, entende a empresa-recorrente que a r. decisão é ilegal, pois não poderia concluir pela não satisfação das exigências de capacidade técnica (13.3 e 13.4.), por parcelas de maior relevância que sequer constam no edital, muito menos há previsão de quantitativos mínimos exigíveis, que, ainda

que fosse possíveis, jamais coadunam a prova exigida no importe de 100% da obra, pois assente entendimento nas cortes de contas que essa prova deve limitar-se a no máximo 50%, e, ainda assim, mediante justificada manifestação prévio e técnico ao processo licitatório.

Por esses breves motivos, deve ser admitida a comprovação por serviços e obras de similares objeto, sob pena de afrontar ao comando do art. 30, da lei de licitações.

Como bem lembrado por JUSTEN FILHO, em seus comentários ao art. 30, "O conteúdo e a extensão da qualificação técnica dependem diretamente do objeto a ser contratado. Ao definir o objeto a ser contratado, a Administração Pública está implicitamente delimitando a qualificação técnica que deverão apresentar eventuais interessados em participar da licitação. (ob, cit, p.192).

Assim, cuidando-se de obra de construção civil visando a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM SERVIÇOS DE ENGENHARIA CIVIL PARA EMPREITADA POR MENOR PREÇO GLOBAL, COM FORNECIMENTO DE MATERIAL E MÃO DE OBRA PARA A **TERRAPLANAGEM, DRENAGEM, PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA E SINALIZAÇÃO VIÁRIA** DA RUA FLORIANO PEDRO BESEN – ETAPA I, LOCALIZADA NO BAIRRO GUIOMAR NO MUNÍCIPIO DE ANTÔNIO CARLOS/SC, MEDIANTE REPASSES DO GOVERNO DO ESTADO DE SANTA CATARINA - PROCESSO SCC 000163361/2021, não há como negar a similaridade com os acervos técnicos apresentados pela empresa. Vejamos:

A recorrente trouxe diversos exemplares atestando sua capacidade técnica, que são abaixo transcritos:



PREFEITURA DE
SECRETARIA DE PLANEJAMENTO E GESTÃO PARTICIPATIVA - SEPLAN

ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atesto e declaro para os devidos fins, que a empresa **SER CONSTRUÇÕES LTDA**, inscrita no CNPJ sob nº. **26.365.670/0001-10**, com sede na Avenida Prefeito Osmar Cunha, nº 183, Bloco B, 11º Andar, Sala 2, Centro, Florianópolis/SC, registro no CREA/SC sob nº 148901-7, executou para Prefeitura Municipal de Biguaçu, inscrita no CNPJ nº: **82.892.308/0001-53**, os serviços discriminados a seguir:

OBJETO: Execução de serviços de Pavimentação Asfáltica, Implantação de Drenagem Urbana e Sinalização Viária da Rua Pedro Duarte, Bairro Mar das Pedras, no município de Biguaçu, conforme **CONTRATO nº 281/2020 e ADITIVO DE CONTRATO**, compreendendo os seguintes serviços:

CAT COM REGISTRO DE ATESTADO.
252021130667
Atividade concluída

E ainda, por serviços prestados a esse mesmo ente licitante:



MUNICÍPIO DE
**ANTÔNIO
CARLOS**

CIDADE DE
**Antônio
Carlos**
CAPITAL
CATARINENSE
DAS HORTALICAS

ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atesto e declaro para os devidos fins, que a empresa **SER CONSTRUÇÕES LTDA**, inscrita no CNPJ sob nº. **26.366.670/0001-10**, com sede na Avenida Prefeito Osmar Cunha, nº 183, Bloco B, 11º Andar, Sala 2, Centro, Florianópolis/SC, registro no CREA/SC sob nº 148901-7, executou para o **MUNICÍPIO DE ANTÔNIO CARLOS**, pessoa jurídica de direito público, inscrito no CNPJ sob o nº 82.892.290/0001-90, com sede na Praça Anchieta, nº 10, Centro, Antônio Carlos, os serviços discriminados a seguir:

OBJETO: "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM SERVIÇOS DE ENGENHARIA CIVIL PARA EMPREITADA POR MENOR PREÇO GLOBAL, COM FORNECIMENTO DE MATERIAL E MÃO DE OBRA ESPECIALIZADA PARA PAVIMENTAÇÃO COM CBUQ, DRENAGEM PLUVIAL E SINALIZAÇÃO VIÁRIA DA RUA ANTÔNIO PEDRO SCHERER, DO BAIRRO SANTA MARIA DO MUNICÍPIO DE ANTÔNIO CARLOS/SC", compreendendo os seguintes serviços:

E outros, de natureza pública e privada, assim resumidamente postos:



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO AMARO DA IMPERATRIZ/SC
ASSESSORIA DE ESTUDOS E PROJETOS ESPECIAIS

ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atesto e declaro para os devidos fins, que a empresa **SER CONSTRUÇÕES LTDA**, inscrita no CNPJ sob nº. **26.366.670/0001-10**, com sede na Avenida Prefeito Osmar Cunha, nº 183, Bloco B, 11º Andar, Sala 2, Centro, Cep 88.015-100, Florianópolis/SC, registro no CREA/SC sob nº 148901-7, executou para **Prefeitura Municipal de Santo Amaro da Imperatriz**, inscrita no CNPJ nº. **82.892.324/0001-46**, os serviços discriminados a seguir:

OBJETO: Execução de serviços de Pavimentação Asfáltica, Passeios, Drenagem e Sinalização Viária da Rua Augusto Pedro Schmitz, no município de Santo Amaro da Imperatriz, conforme **CONTRATO nº 041/2020 e ADITIVO DE CONTRATO Nº 113/2020**, compreendendo:

CAT COM REGISTRO DE ATESTADO.
252021130779
Atividade concluída



PORTAL ESTACIONAMENTO LTDA EPP

ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atesto e declaro para os devidos fins, que a Empresa **SER CONSTRUÇÕES LTDA - ME**, inscrita no CNPJ sob nº 26.366.670/0001-10, com sede na Av. Prefeito Osmar Cunha, 183, Bloco B, 11º Andar Sala 2, Centro, Florianópolis executou para a Portal Estacionamento LTDA EPP, inscrita no CNPJ sob nº 00.882.946/0001-29, com sede a Rodovia Aparício Ramos Cordeiro, s/n, Carianos, Florianópolis, SC, a obra e serviços discriminados a seguir:

OBJETO: ETE, rede de esgoto, rede de água, terraplanagem, drenagem e pavimentação do acesso e pátio de edificação comercial de estacionamento do novo empreendimento da Portal Estacionamento LTDA;

CAT COM REGISTRO DE ATESTADO.
252017086111
Atividade concluída

Como se pode observar, os atestados de capacidade técnica comprovam ter a recorrente executada, fiel e exatamente os mesmos tipos de serviços licitados, desde terraplanagem, drenagem, pavimentação asfáltica e sinalização viária, pelo que não há como negar que a empresa provou dispor de expertise na execução dos serviços licitados.

E também não é correto afirmar que não tenha provado o desempenho de quantitativos mínimos, na forma legalmente exigível, desses serviços.

Como Vossas Senhorias bem poderão observar e concluir do quadro ilustrativo anexo, a empresa e seu profissional, comprovaram já ter executados serviços em quantidade superior a 50% do objeto licitado.

Atestados do Profissional (Responsável Técnico da Empresa)

Serviços	Unidade	ATESTADOS DO PROFISSIONAL						Quant. Total Comprovada	Quant. Edital	% Atendido
		Deinfra	R.Imigrantes a.c	Portal	Sto Amaro	Biguaçu	Antonio Carlos			
Número CAT		252021134546	252018090618	252017086111	252021130779	252021130667	252021134523			
Área de Pavimentação	m2	136.664,92	2.180,30	1.560,00	1.815,77	873,20	1.755,48	144.849,67	11.787,80	1228,81%
Pavimentação Asfáltica	m3	5.156,10	90,83	113,75	72,63	43,66	87,77	5.564,74	589,39	944,15%
Base e ou sub base	m3	7.307,14	654,10	1.807,10	544,74	323,08	521,54	11.157,70	3.654,68	305,30%
Drenagem	m	6.149,00	367,00	394,00	110,00	136,00	311,00	7.467,00	1.769,00	422,10%

Atestados da Empresa SER CONSTRUÇÕES

Serviços	Unidade	ATESTADOS DA EMPRESA E PROFISSIONAL				Quant. Total Comprovada	Quant. Edital	% Atendido
		Portal	Sto Amaro	Biguaçu	Antonio Carlos			
Número CAT		252017086111	252021130779	252021130667	252021134523			
Área de Pavimentação	m2	1.560,00	1.815,77	873,20	1.755,48	6.004,45	11.787,80	50,94%
Pavimentação Asfáltica	m3	113,75	72,63	43,66	87,77	317,81	589,39	53,92%
Base e ou sub base	m3	1.807,10	544,74	323,08	521,54	3.196,46	3.654,68	87,46%
Drenagem	m	394,00	110,00	136,00	311,00	951,00	1.769,00	53,76%

Como visto, a Administração pelo somatório de atestados, na forma autorizada pelo art. 30, inciso II e, notadamente ao disposto no § 3º, expresso ao dispor:

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior. [grifo nosso].

Diante de todo exposto, está evidente e cabalmente demonstrada a capacidade técnica da empresa e do profissional, que pode ser comprovada por mais de um acervo técnico, ainda que para um mesmo item, pois a lei não veda o somatório de atestados ou certidões e, nem o edital ou a comissão o vedou, mas entendeu que o quantitativo não seria suficiente, em equivocada avaliação.

Como bem pontifica MARÇAL JUSTEN FILHO, trazendo decisão do TCU segundo a qual:

“A restrição à quantidade de contratos admitidos para fins de comprovação da experiência prévia em nada aproveita à Administração. É irrelevante, para os fins legais, ter o licitante executado determinado conjunto de serviços ou obras em contratos diferentes, ou no mesmo contrato, pois em ambos os casos estaria demonstrada sua capacidade para executar os serviços licitados. Importa ao administrador tão somente a comprovação da capacidade técnica para executar as obras ou serviços nos quantitativos desejando, não sendo razoável exigir que o contato de serviços ou obras tenham sido executados em número determinado de contratos” (Acórdão nº 2.088/2004, Plenário, rel. Ministro Walton Alencar Rodrigues apud, Comentários à lei de licitações e Contratos Administrativos, 14ª ed., p. 447-448).

Como é cediço, nenhuma exigência que desborde desses lindes deve ser tolerada, notadamente porque o processo licitatório deve obediência incondicional ao preceituado no art. 3º, da Lei de Licitações:

“Art. 3º. A Licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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”

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I- admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. (destaques e grifos nossos).

E ainda, segundo o magistério do douto jurista MARÇAL JUSTEN FILHO:

“A imposição de exigências e a definição das condições do direito de licitar nunca poderão ultrapassar o limite da necessidade. Qualquer exigência desproporcional ao conteúdo da contratação caracterizará meio indireto de restrição à participação – vale dizer, indevida restrição ao direito de licitar”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 4ª ed, p. 181).

A propósito do tema, convém elucidar precedentes colhidos junto ao egrégio TCU, que já teve oportunidade de decidir que a aptidão técnica pode ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado, de forma a ampliar o universo de fornecedores ou a competição.

Sobre o tema, colhe-se da jurisprudência do TCU:

“É vedada a imposição de limite para a quantidade de atestados ou de certidões de execução de serviços para fins de comprovação de qualificação técnica dos licitantes quando o seu objetivo for, tão-somente, verificar se os empreendimentos anteriormente realizados pela licitante tem dimensão semelhante a do objeto do certame, excetuada a hipótese em que tal limitação tenha por finalidade única e exclusiva garantir que a empresa contratada detenha o conhecimento técnico e a capacidade operacional inerentes a metodologia construtiva a ser aplicada. **Acórdão 1240/2008 Plenário (Sumário)**

“É ilegal a vedação de somatório de atestados para fins de qualificação técnica dos licitantes, nos casos em que a aptidão técnica das empresas puder ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado. **Acórdão 170/2007 Plenário (Ementa)**

“Abstenha-se de limitar a quantidade de atestados ou de certidões de execução de serviços para fins de comprovação de qualificação técnica dos licitantes, excetuada a hipótese em que tal limitação tenha por finalidade única e exclusiva garantir que a empresa contratada detenha o conhecimento técnico e a capacidade operacional inerentes a metodologia construtiva a ser aplicada, sem prejuízo de esclarecer que é vedada a imposição do referido limite quando o seu objetivo for, tão-somente, verificar se os empreendimentos anteriormente realizados pela licitante tem dimensão semelhante a do objeto do certame. **Acórdão 3043/2009 Plenário**

“Por meio do Acórdão 1898/2006-Plenário, entre tantas outras deliberações desta Corte no mesmo sentido, formulou-se a tese de que “compromete o caráter competitivo da licitação a vedação de somatório de atestados para fins de qualificação técnica dos licitantes, nos casos em que a aptidão técnica das empresas puder ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado”. **Acórdão 772/2009 Plenário (Voto do Ministro Relator)**

Como se vê, a lei e a jurisprudência autorizam o somatório de acervos, que, no caso, somados, atingem os quantitativos mínimos indispensáveis a prova da capacidade técnica.

“Abstenha-se de incluir, nos editais de seus processos licitatórios, critério de habilitação que possa elidir o princípio da igualdade entre os licitantes, exigindo, especificamente no caso de qualificação técnica, a comprovação de atividade compatível em quantidade com a realidade do objeto da licitação, em atenção aos arts. 3º, § 1º, inciso I, 3º, inciso II, e 44, § 1º, da Lei no 8.666/1993, e aos princípios da prudência, proporcionalidade e razoabilidade. **Acórdão 265/2010 Plenário**

“Aceite a comprovação de capacitação técnica proveniente de obras diferentes daquela licitadas, passando a ter como critério a semelhança entre os serviços a serem comprovados, e não as obras em que foram executados. Por exemplo, abstendo-se de recusar serviços semelhantes prestados em obras ferroviárias, ou de vias urbanas quando da comprovação de qualificação para executar obras rodoviárias. **Acórdão 1502/2009 Plenário**

“Abstenha-se de estabelecer exigências desnecessárias ou excessivas, que restrinjam indevidamente a competitividade dos certames, tal como a exigência de capacidade técnica do licitante para a execução de parcelas de serviços de natureza especializada que não tenha maior relevância e valor significativo, nos termos do art. 30, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei no 8.666/1993, limitando-se a previsão de exigências de capacidade técnica aos requisitos mínimos necessários a garantia da execução do contrato e a segurança da obra ou serviço. **Acórdão 2882/2008 Plenário**

“O art. 30, inciso II, da Lei no 8.666/1993, estabelece que comprovação de aptidão para desempenho de atividade deve ser pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação. A melhor exegese da norma e a de que a referida comprovação de aptidão deva ser demonstrada exclusivamente mediante a comprovação de serviços similares. Nesse sentido, o § 5º do referido art. 30, veda a exigência de comprovação de aptidão com quaisquer limitações não previstas na Lei que inibam a participação na licitação. A exigência de comprovação de aptidão em serviços diversos do objeto da licitação consubstancia limitação indevida a participação no procedimento licitatório, na medida em que não se pode inferir que a licitante inabilitada mediante este critério não estaria apta a executar o objeto licitado. Desta forma, entendo procedente a irregularidade apontada pelo representante.

Acórdão 2382/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

Outra não é a lição do pranteado mestre HELY LOPES MEIRELLES, em Licitação e Contrato Administrativo, acerca das condições para participar da licitação, in verbis:

“O edital terá que consignar com clareza as condições para os interessados participarem da licitação, especificando a documentação necessária e a forma de apresentação das propostas. Recorde-se que para a habilitação só são exigíveis documentos comprobatórios da capacidade jurídica, regularidade fiscal, capacidade técnica e idoneidade financeira, ...”, (Malheiros, 14. ed., p.133).

Convém lembrar que a demonstração da capacitação técnica necessita que a empresa seja do ramo de construção civil e tenha comprovadamente, como no caso, demonstrado que executou obra com CARACTERÍSTICAS COMPATÍVEIS AO OBJETO DA PRESENTE LICITAÇÃO, OU SEJA: construção civil do mesmo tipo de serviços.

Consoante apregoa a norma do artigo 37, da Carta Magna:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, e, também ao seguinte:

.....

XXI- ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compra e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da propostas, nos termos da lei, o qual SOMENTE permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

E assim entende-se, respeitosamente, porque, a decisão da ilustre Comissão de Licitações malferir não só aos basilares princípios constitucionais norteadores da atividade pública, como viola o dever legal e constitucional de assegurar igualdade de tratamento e condições aos concorrentes, ao impor posição extremamente rigorosa, abusiva, tendenciosa e ilegal na análise da documentação da recorrente.

Diante da doutrina, está evidente que a Recorrente comprovou, ao tempo e modo, sua justa e perfeita aptidão para o desempenho das atividades licitadas.

Bem por isso, com muita propriedade o TJRS teve oportunidade de firmar entendimento de que:

"Visa a concorrência a fazer com que o maior numero de licitantes se habilitem com o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório (RDP 14/240). (in Licitação e Contrato Administrativo, Hely Lopes Meirelles, 14.ed.p, 140).

Essa orientação visa cumprir ao preceituado no artigo 37, inc. XXI, da Constituição Federal da República, que estabelece como princípios fundamentais a serem observados pela Administração, a obediência aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, sem embargo do dever de assegurar nos processos de licitações públicas a igualdade de condições a todos os concorrentes.

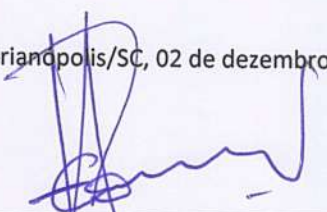
Assim, as exigências de qualificação técnica devem limitar-se ao estritamente indispensável à garantia de cumprimento das obrigações, de modo que, ainda que a Administração possa fazer exigências no Edital, deve, contudo, pautar-se em critérios objetivos, lícitos, razoáveis e compatíveis com o objeto licitado, atenta aos limites impostos pela Constituição Federal (art. 37, XXI, CF) e pela Lei de Licitações.

III- REQUERIMENTOS FINAIS

Por todo o exposto, a empresa Recorrente espera e confia ter demonstrado o desacerto da r. decisão tomada pela ilustre Comissão de Licitação ao inabilitar de modo equivocado e ilegal a empresa ora Recorrente, máxime porque a documentação apresentada é prova hábil, idônea e suficiente para comprovar a sua qualificação técnica, satisfazendo plenamente as exigências descritas nos itens 13.3 e 13.4, do Edital, concernentes à qualificação técnica, pelo que requer o acolhimento do recurso para reformar a decisão objurgada e, assim JULGAR HABILITADA a empresa no certame, a fim de que possa prosseguir e participar da próxima etapa, sob pena de ser compelida à judicializar o processo, na busca do resguardo de seus direito líquido e certo de participar da licitação.

Nestes Termos,
Pede Provimento.

Florianópolis/SC, 02 de dezembro de 2.021.


SER CONSTRUÇÕES LTDA.
Edson Roberto Rodrigues
Sócio Administrador
CPF: 559.201.959-91