1969/2018 - 09/03/2018

SERCOL
Construindo Qualidade

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO – DEPARTAMENTO REGIONAL DE SERGIPE – SESC/SE.

603.2

Licitação: Concorrência nº 17/0007

Objeto: Execução das obras/serviços de construção da unidade SESC ITABAIANA, localizada na rua Maria Oliveira Mendonça, s/n, Loteamento Chiara Lubich, bairro Anísio Amâncio de Oliveira, Itabaiana/SE, com uma área de construção estimada em 6.537,29m², contendo os seguintes ambientes: salas administrativas, lanchonete, almoxarifado, vestiários, câmaras frigoríficas, carga-descarga, refeitório, cozinha industrial, piscina adulto e infantil, auditório, biblioteca, brinquedoteca, salão de jogos, salas multiuso, quadra poliesportiva, academia, depósitos e estacionamento.

A **SERCOL SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.053.711/0001-50, com sede na Rua Sônia Alves Lopes, nº 2.772, Bairro Coroa do Meio, CEP 49.035-740, Aracaju/SE, neste ato representado pelo seu Sócio Administrador, o Sr. ROMEU MEDEIROS BARBOSA, brasileiro, maior, capaz, separado judicialmente, empresário, portador do RG nº 1.516.906-SSP/PE e inscrito no CPF sob o nº 246.320.234-34, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a Decisão dessa digna Comissão que julgou **INABILITADA** a Licitante ora Recorrente para a **Concorrência nº 17/0007**, por meio das Razões anexas, as quais requer que sejam devidamente recebidas nos seus efeitos devolutivo e suspensivo para, após as cautelas de estilo, serem remetidas à apreciação do Presidente do Serviço Social do Comércio – Departamento Regional de Sergipe – SESC/SE, conforme determinam o artigo 22 do Regulamento de Licitações e Contratos do SESC (Resolução nº 1.252/2012) e o item 14 do Edital da Concorrência nº 17/0007.

O ANEXO A QUE SE REFERE ESTE DOCUMENTO SEGUIU PARA Diretoria.

Nestes termos,

pede e espera deferimento.

Aracaju/SE, 9 de março de 2018.

ROMEU MEDEIROS BARBOSA
Sócio Administrador

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Licitação: Concorrência nº 17/0007

Objeto: Execução das obras/serviços de construção da unidade SESC ITABAIANA, localizada na rua Maria Oliveira Mendonça, s/n, Loteamento Chiara Lubich, bairro Anísio Amâncio de Oliveira, Itabaiana/SE, com uma área de construção estimada em 6.537,29m², contendo os seguintes ambientes: salas administrativas, lanchonete, almoxarifado, vestiários, câmaras frigoríficas, carga-descarga, refeitório, cozinha industrial, piscina adulto e infantil, auditório, biblioteca, brinquedoteca, salão de jogos, salas multiuso, quadra poliesportiva, academia, depósitos e estacionamento.

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO – DEPARTAMENTO REGIONAL DE SERGIPE – SESC/SE,

I – RESUMO DOS FATOS

Na Decisão preferida na Ata de 06/03/2018, a Comissão Especial de Licitação do Serviço Social do Comércio – Departamento Regional de Sergipe – SESC/SE julgou inabilitada a Licitante Sercol Saneamento e Construções Ltda. para a Concorrência nº 17/0007, cujo objeto consiste na "Execução das obras/serviços de construção da unidade SESC ITABAIANA, localizada na rua Maria Oliveira Mendonça, s/n, Loteamento Chiara Lubich, bairro Anísio Amâncio de Oliveira, Itabaiana/SE, com uma área de construção estimada em 6.537,29m², contendo os seguintes ambientes: salas administrativas, lanchonete, almoxarifado, vestiários, câmaras frigoríficas, carga-descarga, refeitório, cozinha industrial, piscina adulto e infantil, auditório, biblioteca, brinquedoteca, salão de jogos, salas multiuso, quadra poliesportiva, academia, depósitos e estacionamento", nos seguintes termos:

> (...) Por outro lado, também por unanimidade, **decide JULGAR INABILITADAS** as empresas: **(a) SERCOL – Saneamento e Construções Ltda. (CNPJ nº 02.053.711/0001-50), (b) MEC Construções Ltda. – EPP (CNPJ nº 28.419.502/0001-70)** e **(c) RGM Construções Ltda. (CNPJ nº 01.162.250/0001-90),** com base nas seguintes razões e fundamentos. **(1) No caso da SERCOL – Saneamento e Construções Ltda.,** porque não atendeu as exigências de capacidade técnica operacional e profissional estabelecidas no item

> 7.2., alíneas "b" e "c", do Edital. Os atestados apresentados não revelam a execução de obras/serviços de piscina. (...) Com relação ao item "*unidade geradora, contendo subestação transformadora de energia e grupo gerador*", respeitadas as potências mínimas, apesar dos atestados indicarem a execução por parte da empresa de tais obras e serviços, o profissional indicado como responsável técnico de tal empreitada **é um engenheiro civil** (Alexandre Ribeiro Matta). De acordo com as normas regulamentadoras e informações obtidas perante o Conselho Regional de Engenharia – CRA/SE, em situação tal qual, o engenheiro civil somente poderá ser responsável pela execução das obras civis da casa do gerador e da subestação. Não tem ele competência legal para a execução das obras e serviços reservados ao engenheiro eletricista, primordialmente por envolver alta tensão. (...)

No entanto, com a devida vênia, merece reforma a Decisão ora recorrida, consoante restará fartamente demonstrado adiante.

II – DO MÉRITO RECURSAL

O primeiro argumento utilizado pela Comissão para inabilitação da Licitante Sercol Saneamento e Construções Ltda. fora o suposto não atendimento às exigências de capacidade técnica operacional e profissional estabelecidas respectivamente nas alíneas "b" e "c" do item 7.2. do Edital, mais precisamente em relação à apresentação de atestados pertinentes à "*execução de piscina em concreto armado*":

> **7.2. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**
> (...)
> b) atestado ou certidão de capacidade técnica operacional, devidamente registrado no CREA/CAU, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico (CAT), que revele ter a licitante executado, para pessoa jurídica de direito público ou privado, obra ou serviço de características técnicas compatíveis com as do objeto da presente licitação, particularmente quanto ao seguinte:
> (...)
> * execução de edificação com área de no mínimo 3.268,64m² **e/ou** estrutura em concreto armado com mínimo de 780m³, contendo execução de piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³;
> (...)
> c) comprovação da licitante de possuir em seu quadro permanente ou ter à sua disposição na data da licitação profissional(is) de nível superior detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica,

registrado(s) no CREA e/ou CAU, por execução de Serviços/Obras de características semelhantes às do objeto desta licitação, particularmente quanto ao seguinte:
(...)
* execução de edificação com área de no mínimo 3.268,64m² **e/ou** estrutura em concreto armado com mínimo de 780m³, contendo execução de piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³;
(grifos nossos)

No entanto, conforme destacado acima, o texto da exigência editalícia se utilizou literalmente da expressão "***e/ou***", que consiste em locução que estabelece critério não apenas cumulativo, mas também alternativo, ou seja, os atestados poderiam ser apresentados pelas Licitantes para comprovar a prévia execução de uma determinada obra **ou** outra ali descritas.

Portanto, resta claro da simples leitura dos dispositivos transcritos alhures que as exigências de capacidade técnica operacional e profissional ali especificadas poderiam ser atendidas mediante atestados subdivididos em: **1º)** "*execução de edificação com área de no mínimo 3.268,64m²*"; **e/ou** **2º)** "*estrutura em concreto armado com mínimo de 780m³, contendo execução de piscina em concreto armado, com volume no mínimo de 315,00m³*".

Isto posto, observa-se que a "*execução de piscina em concreto armado*" compõe o objeto apenas da 2ª exigência transcrita acima e não da 1ª, podendo as Licitantes optarem por apresentar atestados pertinentes a uma ou outra exigência. Por sua vez, a Sercol Saneamento e Construções Ltda. apresentou atestados que comprovaram o atendimento da 1ª exigência, relativa à "*execução de edificação com área de no mínimo 3.268,64m²*", não se justificando a sua inabilitação por tais atestados não contemplarem a "*execução de piscina em concreto armado*", uma vez que tal objeto se inseriu apenas na 2ª exigência, razão pela qual se impõe a reforma da Decisão ora recorrida.

Todavia, insta destacar que a empresa SERCOL Engenharia possui atestado técnicos que contemplam a execução de piscinas, os mesmo não foram acostados, pela interpretação e/ou, porem, caso seja do interesse poderá os referidos serem complementados por meio de diligencia.

A promoção de diligências pela Comissão é regra plenamente admitida pela redação expressa do § 3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/1993:

> Art. 43. (...)
> § 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, **a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo**, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.
> (destacamos)

Aliás, a despeito do que uma interpretação literal e desatenta do supracitado dispositivo legal possa aparentar, a promoção de diligência em casos como o presente não seria sequer uma mera faculdade da Administração, **mas sim um poder-dever da Comissão**, que deve **obrigatoriamente ser exercido**, consoante leciona a doutrina de Marçal Justen Filho:

> Em primeiro lugar, deve destacar-se que não existe uma competência discricionária para escolher entre realizar ou não a diligência. Se os documentos apresentados pelo particular ou as informações nele contidas envolverem pontos obscuros - apurados de ofício pela Comissão ou por provocação de interessados -, a realização de diligências será obrigatória. Ou seja, não é possível decidir a questão (seja para desclassificar o licitante, seja para reputar superada a questão) mediante uma escolha de mera vontade. Portanto, a realização da diligência será obrigatória se houver dúvidas relevantes.
> (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.* 12º Ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 556).

Neste sentido também professa Adilson Abreu Dallari:

> Evidentemente não se pode aceitar que o agente administrativo possa decidir livremente se deseja ou não promover uma diligência esclarecedora. Se assim fosse, sempre haveria risco de tratamento não igualitário; de condescendência com relação a algum licitante e de rigor em relação a outro. Portanto, a previsão legal estabelece um dever de promover diligências esclarecedoras, e não uma faculdade. Esclarecer eventual dúvida quanto a sua proposta é um direito do licitante.
> (DALLARI, Adilson Abreu. *Aspectos Jurídicas da Licitação.* 6ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2003, p.121).

Da mesma forma se manifesta Fernando Vernalha Guimarães:

> Trata-se de reconhecer a aplicação do princípio da instrumentalidade dos poderes públicos, impedindo-se a conclusão de que a Administração 'poderá', segundo sua vontade, determinar ou não a realização de diligências de molde a atender a prescrição do art. 43 da Lei nº 8.666/93.
> (GUIMARÃES. Fernando Vernalha. *Promoção de diligências pela Comissão para esclarecimento sobre a documentação - a relativização do formalismo no processo licitatório.* Informativo de Licitações e Contratos – ILC, nº 123, maio/2004, p.441-442)

Pacificando de uma vez por todas a questão, no Acórdão nº 3418/2014 – Plenário o Tribunal de Contas da União decidiu expressamente que a promoção de diligência por parte da Administração nestes casos **é um DEVER e não uma simples faculdade:**

> REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES OCORRIDAS NA CONDUÇÃO DE CERTAME. INCERTEZAS SOBRE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DE LICITANTE. NÃO UTILIZAÇÃO DO **PODER-DEVER DE REALIZAR DILIGÊNCIAS** PARA SANEAR AS DÚVIDAS QUANTO À CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA. PRESERVAÇÃO DA CONTINUDADE DO CONTRATO QUE SE ENCONTRA EM FASE DE EXECUÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. O Atestado de Capacidade Técnica é o documento conferido por pessoa jurídica de direito público ou de direito privado para comprovar o desempenho de determinadas atividades. Com base nesse documento, o contratante deve-se certificar que o licitante forneceu determinado bem, serviço ou obra com as características desejadas. 2. A diligência é uma providência administrativa para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante à habilitação seja quanto ao próprio conteúdo da proposta. 3. Ao constatar incertezas sobre cumprimento das disposições legais ou editalícias, especialmente as dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências, conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para tomada de decisão da Administração nos procedimentos licitatórios.
> (TCU, Acórdão nº 3418/2014 – Plenário, Relator Ministro Marcos Bem querer, Sessão de 03/12/2014.) (grifamos)

Portanto, no presente caso **a Comissão deveria ter promovido diligência para oportunizar que a SERCOL SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES LTDA. efetuasse a complementação dos atestados, mesmo porque tal complementação não implicaria em majoração da Proposta de Preços da Recorrente e sim em maior economia ao Erário**, pois estarÁ SESC/SE contratando a proposta mais vantajosa.

Aliás, no âmbito da Administração Pública Federal, os artigos 24 e 29-A, § 2°, da Instrução Normativa n° 02/2008 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação – SLTI do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG expressamente admitem que a Licitante corrija erros das suas Planilhas que não impliquem em majoração da sua Proposta de Preços e inclusive veda a desclassificação da Licitante por tal motivo, exatamente como ocorrido no presente caso:

> Art. 24. Quando a modalidade de licitação for pregão, a planilha de custos e formação de preços deverá ser entregue e analisada no momento da aceitação do lance vencedor, em que **poderá ser ajustada, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto**.
>
> Art. 29-A. (...)
> § 2° **Erros no preenchimento da Planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a Planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado**, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação.
> (grifo nosso)

O próprio Tribunal de Contas da União já chancelou tal procedimento de retificação da Proposta, mormente quando esta foi a mais vantajosa para a Administração, tal como no presente caso, consoante se vislumbra no Acórdão n° 4.621/2009-Segunda Câmara:

> Releva ainda saber o procedimento a ser adotado quando a Administração constata que há evidente equívoco em um ou mais dos itens indicados pelas licitantes.
> Não penso que o procedimento seja simplesmente desclassificar o licitante. Penso sim que deva ser avaliado o impacto financeiro da ocorrência e verificar se a proposta, mesmo com a falha, continuaria a preencher os requisitos da legislação que rege as licitações públicas - preços exequíveis e compatíveis com os de mercado.

> **Em tendo apresentado essa licitante o menor preço, parece-me que ofenderia os princípios da razoabilidade e da economicidade desclassificar a proposta mais vantajosa e exeqüível por um erro que, além de poder ser caracterizado como formal, também não prejudicou a análise do preço global de acordo com as normas pertinentes.**
> (TCU, Acórdão nº 4.621/2009-Segunda Câmara, Relator Ministro Benjamin Zylmer, Sessão de 01/09/2009.)

Isto posto, a **SERCOL SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES LTDA.** anexa ao presente Recurso SEU ATSTADO de Capacidade Técnica na execução de piscina, com fito exclusivo de permitir que o SESC/SE possa contratar a proposta mais economicamente viável.

E que não se diga que a complementação ora anexada incorre na vedação do § 3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/1993 acerca da "*inclusão posterior de documento*", pois o próprio Tribunal de Contas da União já sedimentou que não existe óbice à juntada de documento que tenha o objetivo de complementar **outro já apresentado originalmente** com a documentação da Licitante:

> c) em princípio, aceitar documentos apresentados por licitante após a fase de habilitação e apresentação de propostas significa fazer *tabula rasa* da impessoalidade, da isonomia e da objetividade do julgamento. Há, no entanto, situações em que a jurisprudência entende ser possível a juntada de documentos explicativos e complementares a outros já apresentados:
> "*Assim, o que se proíbe é o acréscimo de documentação que deveria ter sido apresentada em momento oportuno (habilitação ou proposta de preços),* ***não a juntada de novo documento que tenha o objetivo de esclarecer o conteúdo de outro já entregue, por exemplo: existindo dúvida quanto ao conteúdo de um determinado documento, por meio da realização da diligência, poderá ser entregue outro, com o objetivo de esclarecer o conteúdo do primeiro.***
> (...)"
> (TCU, Acórdão nº 18/2004 – Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, Sessão de 21/01/2004.) (destacamos)

Nos mesmos moldes já definiu o Superior Tribunal de Justiça:

> DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O

SERCOL SANEAMENTO & CONSTRUÇÕES LTDA
Rua Sônia Alves Lopes, 2772 - Coroa do Meio - Fone: (79) 3301-5555 - Fax: (79) 3301-5599 - CEP 49035-740
CNPJ 02.053.711/0001-50 - Insc. Est. 27.094.850-3 - Aracaju - Sergipe
Site: www.sercol.net

> SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO.
> (...)
> **No procedimento, é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente** ou para efeito de produzir contraprova e demonstração do equívoco do que foi decidido pela Administração, sem quebra de princípios legais ou constitucionais.
> (STJ, Mandado de Segurança nº 5418/DF (1997/0066093-1), Primeira Seção, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, julgamento em 25/03/1998, DJ 01/06/1998 pg. 24.) (grifo nosso)

Ademais, o fato é que, independente de toda essa celeuma, os atestados apresentados pela Sercol Saneamento e Construções Ltda. referentes à 1ª exigência citada acima possuem plena compatibilidade e equivalente complexidade tecnológica e operacional para com a 2ª exigência em questão, o que também impediria a sua inabilitação do certame.

De fato, o inciso II do *caput* e o inciso I do § 1º do artigo 30 da Lei nº 8.666/1993 determinam expressamente que as exigências de qualificação técnica se limitarão a obras e serviços de características compatíveis e semelhantes, mas não necessariamente idênticas às do objeto licitado:

> 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:
> 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;
> (destaque nosso)

De forma ainda mais incisiva, o § 3° do mesmo artigo 30 da Lei n° 8.666/1993 determina que deverão ser sempre aceitos os atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior aos do objeto licitado:

> Art. 30. (...)
> § 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**.
> (grifamos)

Em se tratando do Serviço Social do Comércio –SESC, artigo 12, inciso II, alínea "b", do seu Regulamento de Licitações e Contratos (Resolução n° 1.252/2012) traz disposição no mesmo sentido:

> Art. 12. Para a habilitação nas licitações poderá, observado o disposto no parágrafo único, ser exigida dos interessados, no todo ou em parte, conforme se estabelecer no instrumento convocatório, documentação relativa a:
> (...)
> II – qualificação técnica:
> (...)
> b) documentos comprobatórios de aptidão para desempenho de atividade pertinente e **compatível** em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;
> (grifo nosso)

O próprio Tribunal de Contas da União determinou expressamente em sua Súmula n° 263 que a comprovação da capacidade técnica se restringirá a obras ou serviços com características semelhantes:

> SÚMULA Nº 263
> Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em

obras ou serviços com **características semelhantes**, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.
Fundamento legal
- Constituição Federal, art. 37, inciso XXI;
- Lei nº 8.666/1993, art. 30.
Precedentes
- Acórdão 0165/2009 – Plenário – Sessão de 11/02/2009 – Ata nº 06/2009, Proc. 027.772/2008-2, *in* DOU de 16/02/2009.
- Acórdão 1908/2008 – Plenário – Sessão de 03/09/2008 – Ata nº 35/2008, Proc. 011.204/2008-4, *in* DOU de 05/09/2008.
- Acórdão 1417/2008 – Plenário – Sessão de 23/07/2008 – Ata nº 29/2008, Proc. 007.535/2005-6, *in* DOU de 25/07/2008.
- Acórdão 597/2008 – Plenário – Sessão de 09/04/2008 – Ata nº 11/2008, Proc. 021.103/2005-0, *in* DOU de 14/04/2008.
- Acórdão 2640/2007 – Plenário – Sessão de 05/12/2007 – Ata nº 51/2007, Proc. 015.865/2007-2, *in* DOU de 11/12/2007.
- Acórdão 1771/2007 – Plenário – Sessão de 29/08/2007 – Ata nº 36/2007, Proc. 004.719/2007-6, *in* DOU de 31/08/2007.
- Acórdão 1617/2007 – 1ª Câmara – Sessão de 06/06/2007 – Ata nº 17/2007, Proc. 004.883/2005-6, *in* DOU de 11/06/2007.
- Acórdão 1891/2006 – Plenário – Sessão de 11/10/2006 – Ata nº 41/2006, Proc. 005.612/2006-6, *in* DOU de 16/10/2006.
- Acórdão 0649/2006 – 2ª Câmara – Sessão de 21/03/2006 – Ata nº 08/2006, Proc. 011.199/2004-0, *in* DOU de 27/03/2006.
- Acórdão 0657/2004 – Plenário – Sessão de 26/05/2004 – Ata nº 17/2004, Proc. 006.565/2002-6, *in* DOU de 09/06/2004.
Dados de aprovação:
Acórdão nº 0032 – TCU – Plenário, 19 de janeiro de 2011.
(Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/13/%252a/NUMERO%253A263/DTRELEVANCIA%2520desc/false/1/false>, Acesso em: 21/07/2017) (destacamos)

E a mesma Corte de Contas da União deixou claro no Acórdão nº 1140/2005 – Plenário que serviços de características semelhantes não correspondem a serviços iguais:

> 4.29 Destarte, os requisitos que o legislador reputou importantes para a comprovação da qualificação técnica são a pertinência e a compatibilidade entre os atestados e o objeto da licitação. Ou seja, os **atestados devem mostrar que o licitante executou obras parecidas, e não iguais**, em quantidade e prazos compatíveis com aquela que está sendo licitada. Quaisquer outras exigências que limitem a competitividade são vedadas pela Lei 8.666/93.
> (TCU, Acórdão nº 1140/2005 – Plenário, Relator Ministro Marcos Vinicios Vilaça, Sessão de 10/08/2005.) (grifamos)

Aliás, as próprias alíneas "b" e "c" do item 7.2. do Edital que foram suscitados na própria Decisão recorrida já dispuseram expressamente que a exigência se faria para serviços e/ou obras de características técnicas compatíveis e semelhantes, conforme novamente transcrevemos adiante:

> **7.2. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**
> (...)
> b) atestado ou certidão de capacidade técnica operacional, devidamente registrado no CREA/CAU, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico (CAT), que revele ter a licitante executado, para pessoa jurídica de direito público ou privado, obra ou serviço de **características técnicas compatíveis** com as do objeto da presente licitação, particularmente quanto ao seguinte:
> (...)
> c) comprovação da licitante de possuir em seu quadro permanente ou ter à sua disposição na data da licitação profissional(is) de nível superior detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica, registrado(s) no CREA e/ou CAU, por execução de Serviços/Obras de **características semelhantes** às do objeto desta licitação, particularmente quanto ao seguinte:
> (grifos nossos)

Desta forma, considerando que os Atestados apresentados pela Recorrente possuem complexidade plenamente compatível às exigências editalícias, merece reforma a Decisão recorrida para que a Sercol Saneamento e Construções Ltda. seja declarada habilitada no presente certame.

Outro requisito concernente a qualificação técnica diz respeito a comprovação de "aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação", o que se faz por meio de atestado que demonstre ja ter o proponente executado objeto similar ao licitado. O que se avalia, então, e a experiência do licitante no passado.

Denota-se que os requisitos de qualificação técnica previstos no Regulamento do Sistema "S" são exíguos e pouco disciplinados, limitando se a norma a exigir qualificação genérica (inscrição na entidade profissional competente) e, ao que parece a principio, a capacidade técnico-operacional (documentos comprobatórios de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação), bem como os constantes nas alíneas "c" e "d", que não geram maiores preocupações.

Não se pode esquecer, entretanto, de que a Constituição Federal veda exigências técnicas desnecessárias a garantia da execução do objeto da contratação (art. 37, inciso XXI, *in fine*). Cabe a entidade, dessa forma, ao delimitar seu objeto, prever as exigências técnicas mínimas necessárias a sua execução, sempre justificadamente, e fixa-las no ato convocatório de sua licitação, tendo em mente possibilitar a participação do maior numero de interessados, a fim de viabilizar a seleção da melhor proposta, sem esquecer as condições essenciais a consecução do objeto visado.

A capacidade técnico-operacional tem por finalidade identificar se o licitante, enquanto empresa, possui condições técnicas e operacionais de executar satisfatoriamente o objeto pretendido.

Para tanto, busca-se saber se a empresa ja executou objeto com características, quantidades e prazos **similares** ao objeto da licitação, mediante a apresentação de atestados, fornecido por pessoa jurídica de direito publico ou privado, registrado na entidade profissional competente.

A Lei nº 8.666/1993 ainda prescreve exigências pertinentes as instalações, aparelhos e pessoal técnico disponíveis para a execução do objeto da licitação (art. 30, inciso II).

Releva esclarecer que o que importa e a empresa demonstrar já ter executado objeto em características, quantidades e prazos similares ao licitado. A dificuldade reside, justamente, em identificar as parcelas de maior relevância que devem estar contempladas no atestado, com o escopo de comprovar que o objeto descrito no atestado e similar ao da licitação.

Sobre o tema, o TCU tem recomendado que os quantitativos máximos exigidos no edital não ultrapassem a 50% do objeto, conforme se infere do seguinte julgado:

> "9.4.4 - exigência excessiva de apresentação de atestados, por parte das licitantes, comprovando a execução de, no mínimo, 437,63 TR num único contrato, tendo em vista que, no Senac Tiradentes, unidade que exige maior qualificação técnica, são necessários apenas 213,8 TR, sendo suficiente que, **em consonância com o entendimento deste Tribunal, a participante do certame demonstre ter capacidade para executar 50% dos serviços exigidos na unidade de Tiradentes**, ou

seja, 106 TR, vez que a exigência de comprovação da qualificação técnica deve ser pertinente e compatível com o objeto da licitação ou da contratação direta e indispensável ao cumprimento do objeto" (TCU. Acórdão nº 1.695/2011 – Plenário). (Grifos nossos).

Ademais, o tema foi objeto da Sumula nº 263/2011 do TCU:

> "Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, e legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção
> com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado."

O ilustríssimo Professor Marçal Justen Filho, ainda, vai adiante:

> "Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante a qualificação técnica. (...) A Administração apenas esta autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. Vale dizer, sequer se autoriza exigência de objeto idêntico. (...) A Administração na esta autorizada a fixar exigências fundando-se na simples e pura 'competência' para tanto. Sempre que estabelecer exigência restritiva, devera apresentar fundamento técnico-científico satisfatório. Deve evidenciar motivos técnicos que conduzam a similitude entre o objeto licitado e a exigência constante do edital."

Em segundo lugar, a Decisão recorrida também inabilitou a Sercol Saneamento e Construções Ltda. sob o argumento de que o responsável técnico indicado nos atestados apresentados para fins de capacidade técnica profissional da Licitante contemplam engenheiro civil, quando deveriam contemplar engenheiro eletricista em relação ao item "*unidade geradora,*

contendo subestação transformadora de energia (...) *e grupo gerador*" exigido na alínea "c" do item 7.2. do Edital:

> **7.2. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**
> (...)
> c) comprovação da licitante de possuir em seu quadro permanente ou ter à sua disposição na data da licitação **profissional(is) de nível superior detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica, registrado(s) no CREA** e/ou CAU, por execução de Serviços/Obras de características semelhantes às do objeto desta licitação, particularmente quanto ao seguinte:
> * execução de unidade geradora, contendo subestação transformadora de energia com potência instalada superior a 250KVA e grupo gerador com potência de mínimo 250KVA; e
> (grifo nosso)

Ocorre que da simples leitura da exigência editalícia transcrita acima se verifica que não consta no instrumento convocatório qualquer especificação de que o profissional indicado deverá ser engenheiro eletricista e não engenheiro civil. De fato, o texto editalício apenas exige a comprovação de "*profissional(is) de nível superior detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica, registrado(s) no CREA*" para os serviços e obras ali detalhados.

Por sua vez, a Sercol Saneamento e Construções Ltda. apresentou atestados devidamente registrados no CREA em nome de profissional que compõe o seu quadro, pertinentes exatamente ao objeto da exigência editalícia, não havendo que se falar em inabilitação da Licitante.

Assim, considerando que a disposição editalícia transcrita acima não restringiu qual tipo de profissional seria admitido, apenas exigindo que o mesmo possuísse atestados devidamente registrados no CREA pertinentes ao objeto licitado, o que já demonstramos que foi plenamente atendido pela Recorrente, não pode a Comissão supervenientemente fazer exigência mais específica do que aquela previamente estipulada, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório consignado no artigo 41 da Lei nº 8.666/1993:

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

Acerca do referido princípio, o ilustre administrativista Diogenes Gasparini leciona que "*estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação*" (*Direito Amdinistrativo.*, Saraiva, 4ª ed., São Paulo, 1995, p. 293). Isto posto, também não merece prevalecer a inabilitação da Recorrente por tal motivo.

III – DO PEDIDO

Diante do exposto, a Sercol Saneamento e Construções Ltda. **REQUER** que o presente Recurso Administrativo seja **PROVIDO** para que a Recorrente seja declarada **HABILITADA** para a Concorrência nº 17/0007, por ser questão da mais lídima Justiça.

Nestes termos,

pede e espera deferimento.

Aracaju/SE, 9 de março de 2018.

ROMEU MEDEIROS BARBOSA
Sócio Administrador