



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA NO ESTADO DE ALAGOAS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

**TOMADA DE PREÇOS Nº 01/2015
JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO - HABILITAÇÃO**

Aos sete dias do mês de agosto do ano de 2015, reuniram-se os membros da Comissão Permanente de Licitação da Procuradoria da República no Estado de Alagoas – CPL/PR/AL, nos termos da Portaria nº 49, de 14/08/2014, para análise do recurso administrativo interposto pela empresa KOD ENGENHARIA LTDA - EPP, referente ao julgamento da habilitação da Tomada de Preços nº 01/2015, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para reforma do edifício-sede da Procuradoria da República no município de Arapiraca-AL, localizado na Avenida Dep. Ceci Cunha, nº 555, Alto do Cruzeiro, Arapiraca-AL.

I – HISTÓRICO

O Edital da Tomada de Preços em destaque estabeleceu para efeito de habilitação das licitantes, entre outros, a adoção de critérios de qualificação técnico-operacional, item 5.2.5, II, e técnico-profissional, item 5.2.5, III, a seguir parcialmente reproduzidos:

5.2.5. Deverá comprovar, por meio de certificado de **qualificação técnica**, que possui aptidão para desempenho da atividade pertinente e compatível com as características, constituído, entre outros, pelos seguintes documentos:

...

II) **Atestado(s) de Capacidade Técnica**, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, **acompanhada da respectiva Certidão de Acervo Técnico da obra/serviço atestada, devidamente registrada no CREA e/ou CAU**, do profissional detentor da ART e/ou RRT, comprovando que a **empresa tenha construído ou reformado edificação**.

III) **Certidão de Acervo Técnico (CAT) de construção ou reforma de edificação**, emitida pelo CREA e/ou CAU, de **profissional(ais) de nível superior**, ou outro devidamente reconhecido por entidade competente, que represente(m) a empresa licitante, na data prevista para a entrega da proposta, detentor de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e/ou Registro de Responsabilidade Técnica (RRT).

Não foram registradas impugnações ao EDITAL.

Em sessão pública realizada no dia 29 de julho de 2015 (fls. 591/592 e 607/608), a Comissão, com o apoio técnico de profissional de engenharia civil designado pelo Secretário Estadual da PR/AL (fl. 605), bem como da Secretária Adjunta da Secretaria de Engenharia e Arquitetura da Procuradoria-Geral da República (fls 598/600), julgou inabilitada a recorrente por não apresentar documento que comprovasse o atendimento ao item 5.2.5, II do Edital, relacionado à capacidade **técnico-operacional** da empresa KOD ENGENHARIA LTDA - EPP.

Em 06 de agosto do corrente exercício foi interposto recurso administrativo, com fulcro no artigo 109, I, "a" da Lei de Licitações.

II – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO:

Em relação ao atendimento dos pressupostos de admissibilidade de interposição do recurso – sucumbência, tempestividade, motivação, legitimidade e interesse – com a verificação dos requisitos legais necessários para seu conhecimento, apura-se que o recurso é intempestivo por ter sido protocolado nesta Procuradoria da República no dia 06/08/2015, portanto, em prazo posterior aos 05 (cinco) dias úteis previstos na Lei nº 8.666/93.

A Comissão assevera tal entendimento em razão do que determina o art. 109, da Lei 8.666/93, nos termos seguintes:

“Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

....

§ 1º A intimação dos atos referidos no **inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e"**, deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, **salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.**”

O julgamento da habilitação ocorreu na sessão realizada em 29/07/2015, estando presente o Senhor André Felipe Santos Barros, representante legal da Recorrente e signatário da ata de fls. 607/608, tendo início o prazo para interposição de recurso no dia 30/07/2015, de regular expediente nesta Procuradoria da República, expirando-se no dia 05/08/2015, data que também houve expediente nesta Unidade, sendo o recurso, portanto, apresentado fora do prazo legal.

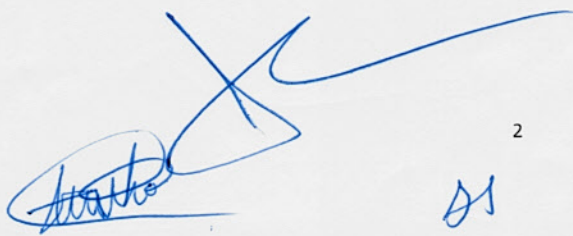
Em face do exposto, por absoluta ausência de pressuposto objetivo, o presente documento **deixará de ser recebido como recurso, por ser intempestivo, porém, em homenagem aos princípios da fungibilidade, da transparência e da autotutela, será analisado como se PEDIDO ADMINISTRATIVO fosse, com fulcro no art. 5º, XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal.**

III – DAS RAZÕES DA PETICIONÁRIA (EM SUBSTITUIÇÃO À RECORRENTE)

A empresa KOD ENGENHARIA LTDA - EPP insurge-se contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação que inabilitou-a por não apresentar documento que comprove o atendimento ao item 5.2.5, II do Edital e por habilitar a empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA.

Alega, em síntese, que somente os documentos referentes à qualificação técnico-profissional devem ser registrados no CREA, conforme se depreende do Manual de Procedimentos Operacionais do CONFEA, que possui aporte financeiro superior ao valor estimado para execução das obras, e que oferece total segurança para executar os serviços.

No que pertine à empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA, alega a peticionária que o licitante deveria ter sido inabilitado por não ter atualizado sua relação de sócios na Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica. Para corroborar tal entendimento, transcreve o contido nos arts. 10 e 16 da Resolução CONFEA/CREA nº 336/1989.



IV – DA APRECIÇÃO DAS RAZÕES DO PEDIDO:

Os pontos nodais dos pedidos protocolados pela empresa KOD ENGENHARIA LTDA - EPP referem-se à:

a-) inabilitação da peticionária, em face da exigência editalícia de apresentação de atestado(s) de capacidade técnica emitido em nome da empresa licitante, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico da obra/serviço atestada, devidamente registrada no CREA e/ou CAU, do profissional detentor da ART e/ou RRT, comprovando que a empresa tenha construído ou reformado edificação.

b-) habilitação da empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA, que apresentou Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica sem a respectiva atualização da sociedade empresarial.

IV.1 – DA ANÁLISE DA INABILITAÇÃO DA EMPRESA KOD ENGENHARIA LTDA - EPP

Preliminarmente, impende registrar que:

a-) em nenhum momento o EDITAL da Tomada de Preços exigiu a apresentação de atestado de capacidade técnica registrado no CREA, e sim, atestado de capacidade técnica **emitido em nome da empresa licitante, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico** da obra/serviço atestada, **devidamente registrada no CREA e/ou CAU, do profissional detentor da ART e/ou RRT**, comprovando que a **empresa tenha construído ou reformado edificação**.

b-) a empresa KOD ENGENHARIA LTDA – EPP **passou a ter existência legal dias antes da licitação e não apresentou** em sua documentação habilitatória **nenhum atestado de capacidade técnico-operacional em seu próprio nome, seja ele acompanhado ou desacompanhado da Certidão de Acervo Técnico da obra/serviço atestada, devidamente registrada no CREA e/ou CAU**.

c-) o único atestado de capacidade técnica apresentado pela peticionária foi emitido em nome da empresa **COTRIM ENGENHARIA LTDA**, acompanhado de Certidão de Acervo Técnico registrada no CREA no ano de **2012**, portanto anos antes de sua própria existência, conforme demonstra claramente os documentos acostados às fls. 500/510.

Para melhor aclarar a questão sobre a capacidade técnica dos licitantes, e demonstrar a legalidade dos termos do EDITAL da PR/AL, é necessário distinguir a **capacidade técnico-operacional** da **capacidade técnico-profissional**, sobretudo no tocante a obras e serviços de engenharia. Didaticamente, pode-se dizer que **qualificação técnica** é um gênero, que abarca duas espécies: **capacidade técnico-operacional** e **capacidade técnico-profissional**.

A capacidade **técnico-operacional** consiste na capacidade de organização empresarial da pessoa jurídica apta a gerir um empreendimento, sobretudo na experiência em gerir a mão-de-obra necessária aos serviços executados.

Já a capacidade **técnico-profissional** traduz a existência nos quadros da empresa de profissionais em cujo acervo técnico conste a experiência na execução de obras ou serviços de engenharia compatíveis com o que pretende a Administração Pública contratar.



A diferenciação acima, baseada na Lei de Licitações, vem sendo adotada tanto pela doutrina especializada no tema¹, quanto pela jurisprudência dos tribunais² e dos órgãos de controle³, como demonstrado a seguir.

MARÇAL JUSTEN FILHO, em sua obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", é enfático na diferenciação entre ambos os aspectos da capacidade técnica dos licitantes, nos seguintes termos⁴:

A "**qualificação técnico-operacional**" consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participara anteriormente de contrato cujo objeto era similar ou previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.

Por outro lado, utiliza-se a expressão "**qualificação técnico-profissional**" para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução de obra similar àquela pretendida pela Administração.

Para as obras e serviços de engenharia, a depender do tipo de capacitação técnica exigida dos licitantes – operacional ou profissional – haverá uma forma específica de comprová-la, sobretudo em relação às formalidades de apresentação do atestado de capacidade técnica.

Seguindo essa sistemática consolidada na doutrina e jurisprudência, a exigência de comprovação de capacidade técnica no instrumento convocatório promovido pela PR/AL foi desmembrada em dois pontos: **a-)** capacidade técnico-operacional, disciplinada no subitem **5.2.5. II do EDITAL**, em que se exige a apresentação de atestados de capacidade técnica em nome da empresa licitante; e **b-)** capacidade técnico-profissional, disciplinada no subitem **5.2.5. III do EDITAL**, em que se exige a apresentação de atestados de capacidade técnica em nome dos profissionais integrantes dos quadros da licitante.

Da forma estipulada no Edital, não há qualquer violação às disposições do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, uma vez que o art. 48 da Resolução nº 1.025/09 do CONFEA expressa que "A **capacidade técnico-profissional** de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico". **E é nestes termos que o subitem 5.2.5. III do EDITAL está redigido, exigindo o atestado de capacidade técnica dos profissionais em seus próprios nomes.**

Em relação à capacidade técnico-operacional, não há outra maneira de comprovação da experiência da empresa na execução dos serviços senão por meio de atestados de capacidade técnica emitidos **em nome da empresa licitante**. E esta exigência é legalmente respaldada por orientação uníssona, tranquila e pacífica do Tribunal de Contas da União e dos Tribunais brasileiros.

Comprovando a afirmativa acima, em decisões mais recentes, e baseando-se na Resolução nº 1.025/09 do CONFEA (que atualmente está em vigor), o Tribunal Regional Federal da 2ª Região julgou correta a eliminação da empresa licitante que não apresentou atestado de capacidade técnica em seu nome, devidamente registrada no CREA, conforme exigido no instrumento convocatório, como pode ser observado no Acórdão da Apelação e Reexame Necessário n.º 2006.51.01.490139-0, julgado em 18/03/2014, cujas partes abaixo são de transcrição obrigatória:

Compulsando os autos, não vislumbro ilegalidade na decisão de inabilitação da apelada. (...). O edital (fls.28/42), a que a apelada se submeteu ao participar da licitação em comento, em seu item 7.2, prevê, expressamente, a necessidade de Atestado de Capacidade Técnica, em nome da licitante, devidamente

1 JUSTEN, Marçal Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed., São Paulo: Dialética: 2012, p. 499.

2 No STJ, vide o REsp 331.215 - SP, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 27/5/2002.

3 No Tribunal de Contas da União, vide o Acórdão n.º 2.387/2014 – Plenário.

4 JUSTEN, Marçal Filho. op. cit, loc. cit.

registrado no CREA, estando em consonância com o art. 30, da Lei nº 8.666/93

(...)

Não há que se falar em rigorismo exacerbado, pois os documentos apresentados pela apelada (fls.44/107 e 112), **não suprem a ausência do Atestado de Capacidade Técnica em seu nome**, já que emitidos **em nome de outra empresa, SERGEN SERVIÇOS GERAIS DE ENGENHARIA S.A.** Nesse ponto, importante destacar que o Edital exigia não apenas a qualificação técnico-profissional da empresa apelada - prevista no item 7.3 do referido edital -, **mas também, como visto, a qualificação técnico-operacional da própria pessoa jurídica, a qual não foi atendida.**

(...)

Desta forma, a apresentação de Certidão de Acervo Técnico, emitida pelo CREA/RJ, **somente em nome do profissional indicado pela licitante não é suficiente a comprovar a sua capacitação técnica operacional, sendo certo que, conforme bem pontuado pelo Ministério Público Federal, "as exigências de capacitação técnica operacional são indispensáveis para salvaguardar os interesses colocados sob tutela do Estado"** (fl.291), mormente no presente caso, em que o objeto licitado é uma obra de grande porte.

Nesse mesmo diapasão julgou recentemente o Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. MODALIDADE. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. OBJETO. OBRA INFRAESTRUTURAL DE DRENAGEM PLUVIAL. EXIGÊNCIA ENDEREÇADA ÀS LICITANTES. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. APRESENTAÇÃO DE ATESTADO DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA-OPERACIONAL. CONFORMIDADE COM A LEI Nº 8.666/93. REQUISITO INSERTO NO EDITAL. PRESERVAÇÃO DA CAPACIDADE DA LICITANTE E DO INTERESSE PÚBLICO. SATISFAÇÃO. AUSÊNCIA. INABILITAÇÃO. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INDEFERIMENTO. DECISÃO. PUBLICAÇÃO. INTIMAÇÃO. APERFEIÇOAMENTO. PRAZO RECURSAL. FLUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. FIXAÇÃO. EQUIDADE. MODULAÇÃO. (...) 3. O edital que, destinando-se a regular o procedimento seletivo destinado à contratação de **empresa de engenharia** capacitada a executar obra de infra-estrutura de drenagem pluvial em área pública, estabelece como exigência endereçada às licitantes que apresentem atestados de capacidade técnica-**operacional** acompanhados das devidas ARTs - Anotações de Responsabilidade Técnica de obras similares já executadas, conforma-se com o legalmente estabelecido, porquanto ampara-se nos princípios da legalidade e da finalidade, e, não inibindo a competição, resguarda a segurança jurídica da contratação e o interesse público por estar destinada a resguardar o ente licitante quanto à execução do objeto licitado. 4. **A comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes não se confunde ou se satisfaz com a capacidade técnico-profissional dos seus responsáveis técnicos, à medida que a qualificação profissional do responsável técnico não é garantia de que a empresa à qual integra os quadros permanentes também seja capaz de gerir a obra e aplicar os recursos materiais e humanos necessários ao cumprimento do objeto licitado, daí porque a Certidão de Acervo Técnico (CAT) emitida pelo CREA/DF para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional, apesar de compor o acervo técnico da pessoa jurídica à qual o profissional integra os quadros permanentes (Resolução n. 317/86 - CONFEA), não se presta à comprovação da capacidade técnico-operacional da empresa em sede de procedimento licitatório.** 5. A licitação, destinando-se a resguardar o interesse público e velar pelos princípios da moralidade e impessoalidade administrativas, visa possibilitar ao ente licitante a seleção, dentre as diversas empresas habilitadas e fornidas de condições para fomentar os bens ou serviços dos quais necessita para o implemento das ações administrativas, daquela que formulara a proposta mais vantajosa de acordo com os critérios de preço, técnica, qualidade, segurança e confiabilidade previamente

estabelecidos, o que legitima que, como pressuposto para a habilitação da concorrente, comprove que já executara obra ou serviço compatível com o licitado como forma de ser apreendido que será apta a ultimar o contrato se eventualmente se sagrar vencedora, preservando-se, assim, o interesse público (Lei das Licitações, art 30; CF, art. 37, XXI).
(...) Agravo retido não conhecido. Apelação conhecida e parcialmente provida. Unânime.
(TJ-DF - APC: 20130110643689 DF 0003528-65.2013.8.07.0018, Relator: TEÓFILO CAETANO, Data de Julgamento: **05/11/2014**, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: **28/11/2014**. Pág.: 129)

Da mesma maneira, o Superior Tribunal de Justiça, órgão máximo de uniformização da legislação infraconstitucional, já interpretou o art. 30 da Lei n.º 8.666/93 e entendeu legítima a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional em nome da empresa, como se depreende da leitura do REsp 331215/SP, cuja ementa é importante transcrever:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. **EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACITAÇÃO "TÉCNICO-OPERACIONAL"** DA EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRA PÚBLICA.

- A exigência não é ilegal, se necessária e não excessiva, tendo em vista a natureza da obra a ser contratada, prevalecendo, no caso, o princípio da supremacia do interesse público. Art. 30, da Lei das Licitações.

- **A capacitação técnica operacional consiste na exigência de organização empresarial apta ao desempenho de um empreendimento, situação diversa da capacitação técnica pessoal.**

(...) - Recurso especial improvido.

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

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

Nesse sentido, é também oportuno consignar a manifestação exarada na Acórdão nº 608/2005 – Plenário, verbis:

34.Ademais, como bem salientou a representante, a **qualificação técnico-profissional não se confunde com a qualificação técnico-operacional**.

(...)

36.**A qualificação técnico-profissional refere-se ao fato de a empresa possuir, em seu quadro funcional, profissional devidamente registrado no órgão de classe, o qual comprove ter realizado obras/serviços de complexidade equivalente ao objeto licitado.**

37.Já a qualificação **técnico-operacional** é relativa à demonstração da **licitante** de ter reunido **recursos materiais e humanos, de forma coordenada**, voltados à consecução de obras/serviços **correlatos com o objeto licitado**.

38.Não se pode presumir que, se a empresa preencheu os requisitos da qualificação técnico-profissional também estará apta no tocante à qualificação técnico-operacional.

Impende salientar que o princípio da ampla competitividade, utilizado pela empresa KOD ENGENHARIA em seu "pedido", não é supremo, nem absoluto, nem exclui os demais princípios norteadores da Administração Pública. O voto condutor do Acórdão 1890/2010-TCU-Plenário, v.g., a seguir transcrito, traz a lume tal entendimento:



"17. De mais a mais, o princípio que refuta a restrição ao caráter competitivo não é absoluto, representando essencialmente a expressão sintetizada de uma orientação vista em caráter de generalidade.

18. Aliás, ao interpretar a norma que veda a imposição de restrições ao caráter competitivo nos atos de convocação (art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993), Marçal Justen Filho sustenta que "o dispositivo não significa vedação a cláusulas restritivas da participação", ponderando que ele "não impede a previsão de exigências rigorosas, nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 3ª ed. Aide Editora, 1994, p. 36).

19. Ainda de acordo com o renomado administrativista, a lei veda, na verdade, é "cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares". Segundo o autor, "se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão" (obra citada, p. 36).

20. É dizer, a invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Assim, o que importa saber é se a restrição é desproporcional às necessidades da Administração, ou seja, se ela atende ou não ao interesse público, este considerado sempre indisponível."

Ressaltando a relevância da comprovação de ambos os aspectos da capacidade técnica dos licitantes, com a exigência de atestados em nome da empresa (capacidade técnico-operacional) e em nome dos profissionais de seu quadro (capacidade técnico-profissional), MARÇAL JUSTEN FILHO conclui⁵:

Como regra, ambos os ângulos do conceito de "experiência anterior" são relevantes. Quando se trata de obras e serviços de engenharia, é muito comum a necessidade de comprovação de ambos os aspectos da experiência anterior. Ou seja, a Administração Pública somente disporá de um mínimo de segurança acerca da idoneidade do sujeito quando obtiver comprovação acerca desses dois ângulos de qualificação técnica. Não basta para a Administração dispor de informações de que uma certa empresa executou uma obra semelhante, no passado, se não existirem indicações de que essa licitante dispõe, em seus quadros permanentes de um profissional experiente.

Por outro lado, é insuficiente uma certa empresa dispor em seus quadros de profissionais experientes sem que ela própria tivesse no passado enfrentado o desafio de executar obra similar.

De fato, para uma contratação segura e eficiente pela Administração Pública, que deve ser almejada pelo Administrador Público para a promoção do princípio constitucional da eficiência, não basta que uma empresa tenha em seus quadros os profissionais aptos a prestar o serviço demandado (capacidade técnico-profissional). É necessário também que a empresa, enquanto unidade empresarial, demonstre a experiência anterior na realização daqueles serviços.

Veja-se que a complexidade do objeto da licitação é evidenciada por uma série de atividades multidisciplinares que deverão ser desempenhadas pela Contratada, as quais produzirão uma infinidade de informações. Estas informações deverão ser processadas e tratadas de forma a garantir que as diferentes atividades relacionadas ao projeto possam interagir entre si e evoluir de forma harmoniosa e de acordo com planejado.

E que não se diga que a Procuradoria da República no Estado de Alagoas é a única a exigir atestados de capacidade técnico-operacional em nome da empresa, ou a única a exigir que esta seja acompanhada da respectiva Certidão de Acervo Técnico da obra/serviço atestada, devidamente registrada no CREA e/ou CAU, do profissional detentor da ART e/ou RRT. A maioria do Poder Público assim o faz nas licitações para obras e serviços de engenharia, para garantir segurança às suas contratações.

⁵ JUSTEN, Marçal Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed., São Paulo: Dialética: 2012, p. 502.

Apenas a título de exemplo, podemos conferir a Tomada de Preços nº 01/2015, realizada pelo **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, onde foi exigida, no item 3.1, alínea "n" do Edital⁶, a apresentação de **atestado de capacidade técnica em nome da licitante acompanhado(s) da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT**, nos seguintes termos:

n) Atestado(s) de Capacidade Técnica, claramente explícito em nome da licitante, acompanhado(s) da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT, que **comprove** que **a licitante** tenha executado serviço(s) compatível(is) em complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior à parcela de maior relevância e valor significativo do objeto licitado.

Como outro exemplo, no Pregão Eletrônico n.º 39/2015, a Justiça Federal de Primeiro Grau, Seção Judiciária do Rio de Janeiro, exigiu no subitem 7.1.1, alíneas "e" e "f" do EDITAL⁷ dois tipos de atestados: o de capacidade técnico-operacional, **em nome da empresa**, e o de capacidade técnico-profissional, **em nome dos profissionais**, nos seguintes termos:

7.1.1 (...) Constitui, ainda, condição de habilitação a consulta/encaminhamento dos seguintes documentos, após o término da etapa de lances, respeitadas as mesmas condições acima:

e) Atestado(s) de Capacidade Técnica emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprobatório(s) da execução, **pela empresa licitante**, referentes a serviços civis, com porte e complexidade similares ao do objeto licitado, conforme item 4.2 do Anexo I (Termo de Referência).

f) Atestado(s) de Capacidade Técnica emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprobatórios da execução, **pelo(s) profissional(is) responsável(is) técnico(s)**, de serviços civis (engenheiro civil ou engenheiro mecânico ou arquiteto), com complexidade similar ao do objeto licitado, devidamente registrados no CREA ou CAU, conforme item 4.3 do Termo de Referência (Anexo I).

Por fim, o Tribunal de Contas da União, no Pregão Eletrônico 23/2015, também estipulou no subitem 30.4 e 30.5 do EDITAL⁸, dois tipos de atestados: o de capacidade técnico-profissional, em nome da empresa, e o de capacidade técnico-profissional, em nome dos profissionais, como transcrito a seguir:

30.4 Um ou mais atestado(s) da região onde os serviços foram executados que comprove(m) que **a licitante** tenha executado para órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta, federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal, ou ainda, para empresas privadas, os seguintes serviços com as respectivas quantidades mínimas: (...)

30.5 Comprovação de a licitante possuir em seu quadro permanente, na data fixada para a abertura da sessão pública, **profissional(is) de nível superior**, ENGENHEIRO ou ARQUITETO, reconhecido(s) pelo CREA ou CAU, detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica devidamente registrado(s) no CREA ou CAU da região onde os serviços foram executados, acompanhado(s) da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT, expedida(s) por este(s) Conselho(s), que comprove(m) ter o(s) profissional(is) executado para órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta, federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal ou, ainda, para empresa privada - que não a própria licitante (CNPJ diferente) - serviço(s) relativo(s) à execução de sistemas de revestimentos de alto desempenho, a base de resinas epoxídicas e agregados minerais, e execução de tratamento ou regularização do respectivo substrato em edificação pública ou comercial.

Conferir razão ao PEDIDO da empresa KOD ENGENHARIA LTDA - EPP - entendendo que para obras e serviços de engenharia não é possível exigir atestado de capacidade **técnico-**

6 O objeto da licitação foi descrito no Edital como "Contratação de empresa para prestação de serviços de fornecimento e instalação de sistema de exaustão mecânica de garagem do edifício Anexo I do STF."

7 O objeto da licitação foi descrito no Edital como "Contratação de empresa, no ramo de engenharia, para a execução, sob o regime de empreitada por preço unitário, de adequação da escada de incêndio às normas do Código de Segurança Contra Incêndio e Pânico, no imóvel situado na Avenida Almirante Barroso nº 78, Centro, Rio de Janeiro, RJ, conforme Anexo I (Termo de Referência)".

8 O objeto da licitação foi descrito no Edital como "contratação de serviço de regularização de piso e aplicação de revestimento de alto desempenho (RAD) à base de resina epóxi na garagem do Edifício-Sede do Tribunal de Contas da União, em Brasília-DF".

operacional em nome da empresa, ou que não é possível que este seja apresentado **acompanhado** da respectiva **Certidão de Acervo Técnico** da obra/serviço atestada, devidamente registrada no CREA e/ou CAU - seria admitir que o Supremo Tribunal Federal, o Poder Judiciário Federal da 2ª Região e o Tribunal de Contas da União cometem flagrante ilegalidade em suas contratações.

Portanto, a exigência do subitem 5.2.5. II do EDITAL e a inabilitação da empresa KOD ENGENHARIA LTDA - EPP estão de acordo com a Lei n.º 8.666/93.

IV.2 – DA ANÁLISE DA HABILITAÇÃO DA EMPRESA BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA

Preliminarmente, impende registrar que:

a-) o julgamento da habilitação da Tomada de Preços nº 01/2015 ocorreu em 29/06/2015 e a Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica apresentada pela empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA conferia validade até 31/07/2015.

b-) originalmente o quadro societário da empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA era composto pelos sócios Alcione Vieira de Brito, com 99% das quotas e Kaio Matheus Venceslau da Silva, com 1% das quotas subscritas e integralizadas. Por meio da primeira alteração contratual, Kaio Matheus Venceslau da Silva retirou-se da sociedade, cedendo a totalidade de suas quotas (1%) a Walbber Walessa do Rego Barros. Esta alteração não foi atualizada junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.

c-) na sessão pública realizada no dia 29 de julho de 2015, a Comissão encaminhou a ressalva de qualificação técnica da alínea b-), arguida pela empresa KOD ENGENHARIA LTDA – EPP, à ÁREA de ENGENHARIA do MPF e, com o apoio em parecer do profissional de engenharia civil designado pelo Secretário Estadual da PR/AL (fl. 603), bem como da Secretária Adjunta da Secretaria de Engenharia e Arquitetura da Procuradoria-Geral da República (fls. 598/600), julgou que a empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA atendia integralmente os requisitos de qualificação técnica estabelecidos nos itens 5.2.5, subitens I, II, III e 5.2.5.1. do edital da Tomada de Preços PR/AL 01/2015.

Para o deslinde da inconformidade apresentada pela peticionária convém transcrever parte do parecer da Secretária Adjunta da Secretaria de Engenharia e Arquitetura da Procuradoria-Geral da República.

A respeito das ocorrências encontradas pela empresa Kod Engenharia Ltda na documentação das outras empresas participantes do certame, informo que, **no entendimento da Secretaria de Engenharia e Arquitetura, essas ocorrências não caracterizam como problema que leve a inabilitação.** A exigência de que as empresas apresentem **Certidão de Registro de Pessoa Jurídica junto ao CREA/CAU tem objetivo de garantir que a empresa é da área de engenharia e arquitetura, e que tem objeto social e dispõe de responsável técnico com competência, compatíveis com a execução dos serviços que estão sendo contratados.**

Cabe destacar que a interpretação das regras do edital deve ser realizada pela ótica dos fins públicos colimados (princípio da proporcionalidade/razoabilidade), nos limites da legalidade. Dentro desta concepção deve ser estabelecida a vinculação ao edital, **o que não significa a submissão ao formalismo a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, especialmente quando a irregularidade apresentada é irrelevante e não causa prejuízo algum à Administração ou aos demais licitantes.**

Mister destacar a leitura do caput do artigo 3º da Lei de Licitações, que prevê:



"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".

Ainda por caráter de enriquecimento no tema, cita-se jurisprudência relacionada que versa ser ilegal e abusiva a inabilitação por discrepância entre informação constante na Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica do CREA e o da emitida pela junta comercial.

MANDADO DE SEGURANÇA - CONCORRÊNCIA PÚBLICA - INABILITAÇÃO DA EMPRESA E CONCORRENTE - DESQUALIFICAÇÃO DA **CERTIDÃO DO CREA, POR DISCREPAR DA CERTIDÃO DA JUNTA COMERCIAL, QUANTO AO VALOR DO CAPITAL SOCIAL** - ATO ABUSIVO E ILEGAL - ORDEM CONCEDIDA - RECURSO DESPROVIDO. **Se a empresa concorrente atendeu às exigências do Edital, comprovando a situação jurídica pela certidão da Junta Comercial e a qualificação técnica pela certidão do CREA, ilegal e abusiva foi a sua inabilitação, violando direito líquido e certo a ser reparado pela via do "mandamus"**. [grifo nosso] (TJ-PR - REEX: 602217 PR Reexame Necessário - 0060221-7, Relator: Munir Karam, Data de Julgamento: 28/04/1999, 2ª Câmara Cível)

Igualmente, em caráter educativo, cita-se decisão favorável de Mandado de Segurança provido em favor de licitante que teve seu direito de concorrer lesado **por mero formalismo burocrático**, a empresa foi inabilitada de uma concorrência porque a Comissão considerou que ela não demonstrara possuir em seu quadro técnico ao menos um profissional de nível superior habilitado na área de engenharia civil/arquitetura, tendo em vista a **perda da validade da Certidão de Registro de Pessoa Jurídica expedida pelo CREA ante a alteração em um dos elementos do documento**, qual seja, o capital social da empresa, que na certidão do CREA constava como sendo de R\$ 1.404.000,00 e, noutro documento juntado nos envelopes do certame, de R\$ 2.000.000,00. transcrevendo abaixo trecho de voto do magistrado:

A sentença do juiz federal substituto Fabrício Bittencourt da Cruz, que concedeu a segurança, deve ser mantida sem alteração porque: (a) há, nos autos, cópia do contrato social e de certidão da junta comercial que indicam que a **alteração contratual foi efetuada poucos meses antes da licitação**; (b) **a finalidade almejada com a exigência da certidão de registro de pessoa jurídica expedida pelo CREA foi atingida, que era a constatação da existência de responsável técnico profissional de nível superior habilitado na área de engenharia civil/arquitetura nos quadros da licitante, situação demonstrada por intermédio de outros documentos juntados no processo licitatório**; (c) a Lei 8.666/1993 exige que o profissional tenha registro ou inscrição na entidade profissional competente (artigo 30, inciso I) e que o licitante possua 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 (artigo 30, § 1º, inciso I); (d) a advertência/declaração que levou a comissão de licitação a inabilitar a impetrante está prevista na alínea "c" do § 1º do artigo 2º da Resolução 266/1979, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, de cunho hierarquicamente inferior à Lei 8.666/93, que não impôs tal limitação, nem a Lei 5.194/1966, que regulamenta o exercício das profissões de engenheiro e agrônomo. Transcrevo o seguinte trecho, adotando-o como razão de decidir: ...
(TRF-4ºR - REEX: 602217 Reexame Necessário Cível - 5001232-15.2012.404.7009, Relator: Sebastião Ogê Muniz, Data de Julgamento: 22/01/2013)

Por fim, convém fazer referência à Representação formulada ao Tribunal de Contas da União que apontou possíveis irregularidades na Concorrência Internacional nº 004/2009, promovida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU) com vistas à contratação de serviços de fornecimento de oito Veículos Leves Sobre Trilhos - VLTs, para a Superintendência de Trens Urbanos deste município de Maceió.



Após terem sido considerados habilitados os dois participantes do certame (um consórcio e uma empresa), o consórcio interpôs recurso, por entender que a empresa teria descumprido a exigência editalícia quanto ao registro ou inscrição na entidade profissional competente, ao apresentar **"Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Jurídica", emitida pelo CREA/CE, inválida, "pois continha informações desatualizadas da licitante, no que concerne ao capital e ao objeto social"**.

Após examinar as contrarrazões da empresa, a comissão de licitação da CBTU decidiu manter a sua habilitação, sob o fundamento de que a certidão do CREA **"não tem o fito de comprovação de capital social ou do objeto da empresa licitante, o que é realizado mediante a apresentação do contrato social devidamente registrado na Junta Comercial"**.

Para o representante (consórcio), o procedimento adotado teria violado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, pois a comissão de licitação habilitara proponente que "apresentou documento técnico em desacordo com as normas reguladoras da profissão, sendo, portanto, inválido, não tendo o condão de produzir qualquer efeito no mundo jurídico".

Cotejando o teor da certidão emitida pelo CREA/CE em favor da empresa habilitada, expedida em 05/03/2009, com as informações que constavam na "18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social" da aludida empresa, datada de 30/07/2009, constatou o relator que, de fato, "há divergências nos dados referentes ao capital social e ao objeto". No que tange ao capital social, "houve alteração de R\$ 4.644.000,00 para R\$ 9.000.000,00", e no tocante ao objeto, "foi acrescentada a fabricação de veículos ferroviários ou sobre pneus para transporte de passageiros ou cargas, bem como a sua manutenção, assistência técnica e operação".

Ponderou o relator que embora tais modificações não tenham sido objeto de nova certidão, **seria de rigor excessivo desconsiderar o efetivo registro da empresa no CREA/CE, entidade profissional competente, nos termos exigidos no edital e no art. 30, I, da Lei nº 8.666/93**, até porque tais modificações "evidenciam incremento positivo na situação da empresa". Acompanhando a manifestação do relator, deliberou o Plenário no sentido de considerar a representação improcedente. Acórdão n.º 352/2010-Plenário, TC-029.610/2009-1, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 03.03.2010.

Não se mostra razoável, portanto, a inabilitação da empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA em decorrência de excesso de formalismo, impedindo ter a Procuradoria da República no Estado de Alagoas, mais uma empresa apta na disputa da melhor oferta.

V - DECISÃO:

Pelas razões acima expostas, a Comissão Permanente de Licitação da Procuradoria da República no Estado de Alagoas DECIDE, por UNANIMIDADE, manter inalterada a decisão que inabilitou a PETICIONÁRIA pelo não atendimento do item 5.2.5, II do Edital da Tomada de Preços nº 01/2015 e habilitou a empresa BRITO E REGO BARROS CONSTRUÇÕES LTDA por atender a todos os requisitos fixados no instrumento convocatório.

Encaminhe-se à autoridade superior para deliberação.

LEOPOLDO BARRETO CAVALCANTI
Presidente da CPL/PR/AL

JOHN RIBEIRO DE CARVALHO
Membro da CPL/PR/AL

JOSIEL LUIZ DA SILVA
Membro da CPL/PR/AL