

## JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO

**PROCESSO LICITATÓRIO 016/2021-PMJ**  
**CONCORRÊNCIA PÚBLICA 001/2021-PMJ**

Trata-se de julgamento de recursos interpostos pelas empresas **JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA EPP.**, **SETEP CONSTRUÇÕES S.A.** e **QUALIDADE MINERAÇÃO LTDA**, bem como contrarrazões de recurso apresentada pela empresa **BCL EMPREENDIMENTOS LTDA** em licitação do município de Jaguaruna que tem por objeto a *“Contratação de pessoa jurídica, por empreitada por preço unitário, com fornecimento de materiais e mão de obra, para execução de serviços de pavimentação asfáltica, incluindo terraplanagem, drenagem pluvial, OAC, obras complementares e sinalização viária da Rodovia Municipal Emídio Ricardo, trecho olho D’Água, Poços, com extensão de 9.005,37 m<sup>2</sup>, neste município com recursos de operação de financiamento, tudo de acordo com o projeto, memorial descritivo, planilha financeira, cronograma físico-financeiro e BDI, anexos ao edital, nos termos da lei 8.666/93”*.

Analisando todos os pontos da peça recursal, expomos as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final:

### **I – TEMPESTIVIDADE E ADMISSIBILIDADE**

Tendo em vista que todos os recursos foram apresentados dentro do prazo estipulado no artigo 109, I, *a*, da Lei 8.666/93, os mesmos restam tempestivo.

### **II – FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

Em um breve relato dos fatos podemos discorrer que os recursos interpostos pelas empresas JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM e SETEP CONSTRUÇÕES atacaram a documentação apresentada pela empresa BCL EMPREENDIMENTOS, mais especificamente no que diz respeito a qualificação técnica no quesito capacidade técnico operacional e capacidade técnico profissional, arguindo ambos que a recorrida, empresa BCL, não estaria apta à habilitação do certame em virtude de ter apresentado atestados de capacidade técnica incompatíveis com o edital uma vez que não atendiam ao requisito mínimo imposto pelo instrumento convocatório.

Por sua vez, a empresa BCL, ora recorrida, alega que conforme declarado pela Comissão Permanente de Licitações encontra-se apta para habilitar-se no certame uma vez que preenche os requisitos do edital, arguindo ainda que a legislação vigente não admite imposição de comprovação de exigências de quantidade mínima ou prazo máximo.

A recorrente QUALIDADE MINERAÇÃO alega em apertada síntese que a empresa JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM deveria ser inabilitada, uma vez que apresentou as “demonstrações contábeis do último exercício fiscal”, exigidas pelo item 7.7.2, letra b, do edital com as notas explicativas sem assinaturas, ou autenticidade via cartório ou outro meio de conferência via sistema.

Esclarecido os fatos que terão enfoque nessa análise, passamos ao estudo do caso frente a legislação e entendimento jurisprudencial vigente.

**a) Da capacidade técnico operacional e técnico profissional da empresa BCL EMPREENDIMENTOS**

Alegam as recorrentes JR e SETEP que os atestados de capacidade técnica apresentados pela empresa BCL não cumprem os requisitos do edital relacionados a comprovação da capacidade técnico operacional e técnico profissional.

Conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, a Administração deverá analisar a

qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Para isso, a Lei de Licitações autoriza a Administração a exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, de acordo com seu art. 30, § 1º, inc. I.

No primeiro caso (capacitação técnico-operacional), a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Quanto à capacitação técnico-profissional, o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico.

Não obstante o silêncio legal, o TCU reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que:

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.

No que diz respeito à qualificação técnico-profissional, a Lei de Licitações, no § 1º, inc. I, de seu art. 30, dispõe que a licitante deverá demonstrar 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.**

Tomada a disciplina legal em sua literalidade, a compreensão seria pela impossibilidade de a Administração estabelecer quantitativos mínimos para fins de aferição e comprovação da qualificação técnica profissional. Contudo, essa conclusão baseada na simples literalidade da Lei nº 8.666/93 vem sendo relativizada pelo Tribunal de Contas da União. No Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, por exemplo, essa questão foi objeto de análise, nos itens 64, 65 e 66 da decisão.

Segundo essa linha de interpretação, a vedação não alcança a fixação de quantitativos relativos à experiência pregressa a ser avaliada para fins de aferição de sua qualificação técnica-profissional, mas impediria o estabelecimento de um número mínimo de atestados para gerar essa comprovação.

Naquela mesma oportunidade, o Min. Relator destacou que, em outras oportunidades, a jurisprudência da Corte de Contas havia se limitado a adotar a interpretação literal do dispositivo. Contudo, lembrou que, no âmbito do TC 019.452/2005-4, a questão foi debatida com maior profundidade, destacando a seguinte passagem daquele julgado:

6. A respeito da exigência de quantitativo mínimo em relação à referida capacitação técnico-profissional, observo que uma interpretação literal do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 leva à conclusão de ser vedada tal prática. Entretanto, é necessário aprofundar-se na exegese do referido dispositivo, extraindo-lhe sua verdadeira mens legis e confrontando-a com a exigência estabelecida em cada caso concreto, conforme o fez a Unidade Técnica, às fls. 54/55 do v.p.

7. Para valer-se do mencionado dispositivo legal, e exigir que as licitantes comprovem ter seu corpo técnico executado obra ou serviço de características semelhantes a que será contratada, as comissões de licitação,

Cássia Coelho Luiz Brunato  
Assessor Jurídico  
P. 01/01/2021

eventualmente, não disporão de outro meio tão eficiente e objetivo quanto a análise quantitativa de obras ou serviços outrora executados por esses profissionais, quanto mais no Certame em foco, cujo objeto – prestação de serviços de consultoria e apoio à Eletronorte, visando à atualização do processo de planejamento estratégico para o ciclo 2006/2010 – é de natureza predominantemente intelectual.

Em alinhamento a esse entendimento, o TCU conferiu o seguinte conteúdo da ementa daquele acórdão:

2. Não afronta o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 a exigência de atestados com quantitativo mínimo, para fins de comprovação de capacitação técnico-profissional, quando este quantitativo reflita características intrínsecas a cada contrato mencionado nos atestados e quando o objeto licitado for de natureza predominantemente intelectual, dificultando, por conseguinte, a aferição dessa capacitação.

Do voto proferido no Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário ainda se extrai a seguinte passagem fazendo remissão à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

72. O grupo de estudos fez constar de seu relatório entendimento do STJ nessa mesma linha (REsp 466.286/SP, Relator Ministro João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ de 20/10/2003):

‘a melhor inteligência da norma ínsita no art. 30, § 1º, inc. I (parte final) da Lei de Licitações orienta-se no sentido de permitir a inserção no edital de exigências de quantidades mínimas ou de prazos máximos quando, vinculadas ao objeto do contrato, estiverem assentadas em critérios razoáveis’.

Com base nesses argumentos, concluiu o TCU que a melhor interpretação a ser dada ao dispositivo é a que permite a exigência de quantidades mínimas ou prazos máximos relativamente à comprovação de qualificação técnico-profissional. Mas, ao mesmo tempo, a Corte de Contas também adverte que cumpre ao administrador, diante de cada caso, examinar a natureza do objeto a ser contratado e avaliar se a fixação dessa condição se mostra necessária para aferição da qualificação técnico-profissional, devendo, se positivo, expor as justificativas que assim demonstram e atentar para preservar a competitividade da licitação ao máximo possível, mas sem deixar de resguardar o interesse da Administração em contratar empresa que tenha efetivamente condições técnicas de executar o contrato satisfatoriamente.

Em consonância com essa ordem de ideias, o TCU determinou, no Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, que a unidade jurisdicionada,

**Em futuras licitações, ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), apresente a devida motivação dessa decisão administrativa, evidenciando que a exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame. (Grifamos.)**

Atualmente, no Acórdão nº 534/2016 – Plenário, o Tribunal de Contas da União voltou a decidir ser lícito a Administração exigir quantitativos para comprovação da capacidade técnico-profissional, inclusive em nível superior aos quantitativos exigidos para a demonstração da capacidade técnico-operacional. Isso porque, segundo a conclusão firmada, “embora a experiência da empresa, sua capacidade gerencial e seus equipamentos sejam fatores relevantes, profissionais qualificados são determinantes para o desempenho da contratada”.

Nessa ocasião mais recente, a Min. Relatora ponderou que a jurisprudência do Tribunal evoluiu “para admitir ser possível – e até mesmo imprescindível à garantia do cumprimento da obrigação – delimitar as

características que devem estar presentes na experiência anterior do licitante quanto à capacidade técnico-operacional e técnico-profissional” e ainda destacou:

(...) é compatível com o interesse público contratar empresas e profissionais com experiência comprovada na execução da obra que se irá executar. **A questão não é a exigência da comprovação de experiência anterior, mas a razoabilidade dos parâmetros estipulados.** (Grifamos.)

Com base nesses precedentes, entende-se possível responder que, de acordo com a jurisprudência do TCU, especialmente as decisões mais recentes, é possível exigir quantitativos mínimos para fins de qualificações técnica operacional e profissional em uma mesma licitação.

Para tanto, ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), cumpre à Administração apresentar motivação capaz de evidenciar que essa exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame.

Se for esse o caso, conforme afirmou a Min. Relatora do Acórdão nº 534/2016 – Plenário, não há “problemas em exigir do profissional mais do que se exigiu da firma, consoante apontado pela unidade técnica. A experiência da empresa na execução de obra é importante, mas não determinante. Sem profissional qualificado, a contratada não tem o mesmo desempenho, mesmo que tenha capacidade gerencial e equipamentos”.

No caso em apreço, o edital utilizou-se da premissa estabelecida pela jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União de que é lícito exigir quantitativo mínimo para comprovação da capacidade técnico operacional e profissional em 40%, que é menos do que preconiza o TCU no informativo sobre Licitações e Contratos nº 104 (Sessão de 2 de Maio de 2012:

1 - É ilícita a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, assim como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% dos quantitativos

dos bens ou serviços pretendidos, a não ser que a especificidade do objeto recomende o estabelecimento de tais requisitos.

Sendo assim os licitantes devem cumprir os termos e exigências do edital para participação regular no processo licitatório pois o contrário fere os princípios norteadores da administração pública impedindo de auferir a proposta mais vantajosa, vez que aceitando documentação diversa à documentação exigida estaria privilegiando dado participante e agindo de maneira a infringir o princípio da pessoalidade.

Nesse prisma, importante asseverar que dos itens que compõe a parte do objeto considerada de maior relevância de acordo com o item 7.7.3.2 do edital, ou seja, o item “pavimentação” da planilha orçamentária em análise minuciosa podemos verificar que a recorrida apenas apresentou atestado de capacidade técnico operacional que importem no montante estabelecido pelo item 7.7.3.2, não cumprindo o mesmo requisito no montante de 40% quando do quesito de comprovação da qualificação técnico profissional, uma vez que os atestados apresentados do preposto indicado como responsável técnico, engenheiro Oéliton Antunes Coelho, mesmo se somados, não perfazem o montante relativo a 40% que demonstrem aptidão técnica do profissional com relação a parte da obra considerada de maior relevância.

Razão pela qual, deve ser reformada a decisão da Comissão Permanente de Licitações a fim de declarar a empresa BCL EMPREENDIMENTOS LTDA **INABILITADA** em face aos motivos aqui explanados.

**b) Da qualificação econômico financeira da empresa JR  
CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM**

Em breve relato, no que tange ao recurso interposto pela empresa QUALIDADE MINERAÇÃO podemos verificar que a recorrente tentou utilizar-se de um subterfugio repudiado pela legislação e jurisprudência pátria atrelada ao direito administrativo recorrendo-se a um excesso de formalismo

no que diz respeito a apresentação da documentação atinente a qualificação econômico financeira da empresa, ora recorrida, JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM, mais especificamente com relação as demonstrações contábeis, cujo item 7.7.2, letra b do edital exige apresentação, haja vista ter aparentemente apresentado as notas explicativas sem assinatura ou autenticação oficial.

Assim, ao passo que esclarecemos os fatos que serão aqui analisados, podemos verificar, na documentação apresentada pela empresa recorrida que a mesma cumpriu com êxito os requisitos do item 7.7.2 do edital e suas alíneas, pois apresentou todos os documentos exigidos. Sendo importante que se entenda que as notas explicativas do balanço e demonstrações contábeis possuem a função primordial de pormenorizar e contextualizar as informações mais relevantes acerca do conteúdo das demonstrações financeiras e também prestar informações sobre as razões pelas quais alguns fatos contábeis não estão retratados nos demonstrativos.

Não sendo exigida a sua apresentação no certame em comento, pois o que objetiva o edital ao solicitar a apresentação do balanço patrimonial e as demonstrações contábeis é auferir a situação econômica da licitante. No mesmo sentido que as certidões de falência e concordata que tem como objetivo principal, demonstrar que a empresa em comento não está sofrendo processo de falência ou recuperação judicial indiciando a boa saúde financeira da empresa licitante.

Em todo caso, podemos nos assegurar de que ainda que se considere o conteúdo ou formalismo da apresentação das notas explicativas da recorrida, o edital com base no item 7.1, letra a, cumpre corrobora com o objetivo da qualificação econômico financeira, que é garantir que a administração pública contrate apenas com quem possua condições financeiras de suportar a execução do contrato, nos termos contratados.

Assim exige o edital da Concorrência Pública 001/2021/PMJ:

#### DA PARTICIPAÇÃO

**7.1.** Somente poderão participar da presente licitação empresas, que:

a) que tenham Capital Integralizado igual ou superior a 10%(Dez por Cento), do valor orçado, objeto desta licitação, até a data designada para abertura e julgamento desta Licitação;

Por essa razão facilmente verificamos que não será a forma como foi apresentado as notas explicativas das demonstrações contábeis do último exercício social que colocará em risco a execução do objeto do contrato em face a uma suposta inaptidão financeira da empresa recorrente.

Ademais, não tendo descumprido nenhum requisito objetivo do edital, não pode a administração pública excluir da competição empresa que viabilize, possivelmente, a obtenção da proposta mais vantajosa em favor da administração pública.

Contudo é importante asseverar que a licitação se destina, conforme dispõe o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, a garantir que a proposta mais vantajosa seja selecionada pela Administração e que essa seleção deve ser julgada em conformidade com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, porém, pautado pelo formalismo moderado, o qual é recorrentemente consagrado pelos Tribunais como essenciais à interpretação dos documentos apresentados pelos licitantes.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

No curso de procedimentos licitatórios, a **Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado**, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

Ademais, o princípio da razoabilidade recomenda, em linhas gerais, uma certa ponderação dos valores jurídicos tutelados pela norma aplicável à situação de fato. Como diz de Marçal Justen Filho, o princípio da proporcionalidade, prestigia a “instrumentalidade das normas jurídicas em relação aos fins a que se orientam” e

Cássia Coelho Luiz Brunato  
Assessor Jurídico  
Portaria nº 018/2023

“exclui interpretações que tornem inútil a(s) finalidade(s) buscada(s) pela norma”. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª Ed., São Paulo: Dialética, 2002, p. 66- 67).

Nesse sentido, vale citar entendimento de Lucas Rocha Furtado, representante do Ministério Público de Contas da União:

É certo que, se o instrumento convocatório de uma licitação impõe determinado requisito, deve-se reputar como relevante tal exigência, arcando o licitante com as consequência de sua omissão. Essa é a regra. **Esse rigor não pode ser aplicado, no entanto, de forma a prejudicar a própria Administração.** Nesses termos, a Administração, **afastando o excesso de formalismo, deve preferir consagrar vencedora a proposta mais vantajosa, mesmo que para isso tenha de abrir mão de exigências previstas no Edital,** desde que isso não implique em lesão e direito dos demais participantes. (Curso de Licitações e contratos administrativos. São Paulo: Atlas. 2001, p.31) (grifo nosso)

Neste mesmo sentido escreve Ronny Charles Lopes de Torres:

Embora a determinação legal imponha à Administração o cumprimento das normas e condições previstas no edital, devemos lembrar que **o formalismo não é uma finalidade em si própria, mas um instrumento utilizado na busca do interesse público, o qual, na licitação, orienta-se pela busca da melhor proposta para a Administração,** resguardando o respeito a isonomia entre os interessados (Binômio: Vantagem e Isonomia). (Leis de Licitações Públicas Comentadas, 9ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 566) (grifo nosso)

Por trás dessa prerrogativa encontram-se a finalidade da busca da proposta mais vantajosa pela Administração, bem como a aplicação do

formalismo moderado nos certames licitatórios ponderado com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Vejamos o posicionamento do TCU acerca do tema:

É irregular a **desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada** pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 3615/2013 – Plenário)

Por outro lado, é importante notar que o poder de diligência *somente se legitima quando fundamentada no alcance do interesse público, pela busca da proposta mais vantajosa ou ampla competitividade.*

Desta forma, por todo o exposto resta transparente que a decisão da Comissão de Licitações que habilitou a empresa JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM foi justa e acertada, não merecendo prosperar o recurso apresentado pela recorrente QUALIDADE MINERAÇÃO.

### III – DA CONCLUSÃO

Considerando os fatos narrados acima e em atenção aos **RECURSOS** apresentados pelas Empresas JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA EPP., SETEP CONSTRUÇÕES S.A. e QUALIDADE MINERAÇÃO LTDA decidiu-se pelo conhecimento de todos os Recursos para no mérito julgá-los da seguinte maneira:

**DEFERIR os RECURSOS** interpostos pelas empresas SETEP CONSTRUÇÕES S.A. e JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA EPP., a fim de retificar a decisão da Comissão Permanente de Licitações e **INABILITAR** a empresa **BCL EMPREENDIMENTOS LTDA.**

INDEFERIR o RECURSO interposto pela empresa QUALIDADE MINERAÇÃO LTDA, ratificando a decisão da Comissão Permanente de Licitação que julgou **HABILITADA** a empresa **JR CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA EPP.**

Salvo melhor juízo.

Cássia Coelho Luiz Brunato  
Assessor Jurídico  
Poder Judiciário

Desta maneira submetemos a presente decisão à autoridade superior para apreciação e posterior ratificação.

Jaguaruna/SC, datado em 27 de maio de 2021.

**GABRIELA ALBINO V. UGIONI**  
**Assessora de Licitações e Contratos**

Cássia Coelho Luiz Brunato  
Assessor Jurídico  
Portaria nº 015/2021

