

RECURSO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE ANCHIETA-SC

IMPETRANTE: ORTOLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.
IMPETRADO: COMISSÃO DE LICITAÇÃO- MUNICÍPIO DE ANCHIETA-SC

A recorrente inconformada com a decisão da Comissão Municipal de Licitação do Município de Anchieta, n. 013.2022, e tomada de preços 02/2022 (tipo menor preço global) que excluiu a mesma na fase de documentação/ por alegando a falta de atestado de capacidade profissional, antes da abertura dos envelopes para verificação do menor preço. Com tal decisão a comissão infringiu assim os princípios licitatórios da competitividade, da isonomia e da legalidade. A comissão, excluiu o recorrente, por motivo de falta de apresentação de certidão.

A decisão deve ser reformada na íntegra, para admitir a participação da recorrente, na abertura dos envelopes (2ª fase), visando a obtenção do menor preço, pelos seguintes motivos.

A empresa, Ortolan Construtora e Incorporadora, recorrente, vem através deste apresentar recurso referente a decisão da comissão, registrada e, Ata de recebimento e abertura das propostas conforme o edital **PROCESSO LICITATÓRIO Nº 013/2022 MODALIDADE: TOMADA DE PREÇOS Nº 002/2022 TIPO MENOR PREÇO GLOBAL**, tendo como o objeto, a contratação de empresa de engenharia para a elaboração de anteprojeto, projeto básico e executivo arquitetônico e complementares respectivo a **15 edificações residências unifamiliares de característica popular para serem edificadas em conjunto habitacional, em conformidade com o Termo de Referência Anexo VI.**

Conforme se observa no item 5.3.4 do presente edital Sendo:

5.3.4. **Comprovante de Aptidão** (em nome do licitante) para desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto da licitação, mediante apresentação de atestado(s) emitido(s) por entidade pública ou empresa privada (com identificação do emitente, descrição

dos serviços executados e assinada por pessoa devidamente identificada, hábil a responder em nome do emitente), acompanhado de **Acervo Técnico** emitido pelo Conselho Regional Competente, indicando que o responsável técnico tenha executado serviços com características compatíveis com o objeto.

A recorrente e seu responsável técnico apresentaram dois atestados de capacidade técnica, de obras de características semelhantes ao objeto do edital. O responsável técnico pela empresa é o próprio administrador, como se pode observar no contrato da empresa Ortolan Construtora e Incorporadora. CNPJ 01.114.903.0001-66.

A empresa Ortolan Construtora e Incorporadora foi fundada em 26 /03/1996, portanto há mais de 25 anos, e possui acervo técnico de várias obras, obras essas de execução, bem como de elaboração de projeto, conforme se observa no site do CREA / SC.

Os dois acervos técnicos apresentados, estão perfeitamente de acordo com as descrições do objeto da presente licitação. O fato de ser apresentado o acervo de obra de pessoa física não pode excluir do certame, tendo em vista de que se, o profissional possui capacidade técnica para executar uma obra para um cliente particular, quanto muito para uma empresa pública, no caso da prefeitura, tendo em vista que o Acervo técnico apresentado foi devidamente fiscalizado e aprovado pelo CREA de Santa Catarina. Pois conforme se observa no item 5.3.4 **“Acervo Técnico emitido pelo Conselho Regional Competente, indicando que o responsável técnico tenha executado serviços com características compatíveis com o objeto.”**

A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

Os vários outros acervos técnicos que a empresa construtora recorrente possui, estão cadastrados junto ao CREA, podendo ser observados no sistema e no site da entidade.

Diferença entre qualificação técnico-operacional e qualificação técnico-profissional.

A qualificação técnica é uma das etapas que compõe a **habilitação** das empresas nas licitações públicas. Ela se divide em **qualificação técnico-operacional e qualificação técnico-profissional.**

A **qualificação técnico-operacional** corresponde à capacidade da **empresa**, referindo-se a aspectos típicos da estrutura organizacional da empresa licitante, como instalações, equipamentos e equipe.

Já a **qualificação técnico-profissional** relaciona-se ao **profissional** que atua naquela empresa licitante, referenciando especificamente o profissional detentor do respectivo atestado.

JURISPRUDÊNCIA DO TCU

É extensa jurisprudência do **TCU** sobre a necessidade de não se confundir a capacidade técnico-operacional, que é da empresa, com a capacidade técnico-profissional, que é dos profissionais responsáveis. Destacamos:

*A **qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço.** A primeira seria a **capacidade técnico-operacional**, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada **capacidade técnico-profissional**, referindo-se à existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado. **Acórdão 1332/2006-TCU-Plenário***

*Enquanto a capacitação técnico-profissional está relacionada à qualificação do corpo técnico, a capacitação técnico-operacional, por sua vez, é **bem mais ampla** e alcança requisitos empresariais, tais como estrutura administrativa, métodos organizacionais, processos internos de controle de qualidade, etc. **Na prática, a qualificação comprovada de um profissional não é suficiente para garantir a experiência operacional da empresa à qual esse profissional esteja vinculado**, seja na condição de prestador de serviço ou na condição de sócio, e, conseqüentemente, a qualidade da execução contratual poderá ser comprometida. **Acórdão 2208/2016-TCU-Plenário***

A capacidade técnico profissional da recorrente, trata-se de MARCOS ORTOLAN(Engenheiro Civil e sócio da recorrente) e está implícito no quadro técnico da mesma, registrado No Conselho Regional de Engenharia.

DA LEI DE LICITAÇÕES 8.666/93

A Lei 8.666/93 trata da **qualificação técnico-operacional** em seu art. 30, inciso II:

'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.

A **qualificação técnico-profissional** encontra-se disposta no art. 30, §1º, inciso I, da Lei 8.666/93:

Art. 30. (...)

§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.

Os vetos presidenciais dificultaram, à primeira vista, a visualização desses conceitos na Lei 8.666/93. Todavia, a jurisprudência (vide Acórdão 1706/2007-TCU-Plenário) e a doutrina já deixaram clara a delimitação entre qualificação técnico-operacional e qualificação técnico-profissional.

DA LEI ATUALIZADA-NOVA LEI DELICITAÇÕES N. 14.133/2021

A nova lei de licitações – Lei 14.133/2021 – em seu art. 67, incisos I, II e III, dispôs sobre a **qualificação técnico-profissional e técnico operacional** de forma bem mais abrangente do que a Lei 8.666/93, incorporando interpretações trazidas por diversas jurisprudências do TCU:

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

- I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;*
- II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;*
- III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;*
- IV - prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso;*
- V - registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso;*
- VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação.*

A
05-09

(...)

Art. 88. (...)

§ 3º A atuação do contratado no cumprimento de obrigações assumidas será avaliada pelo contratante, que emitirá documento comprobatório da avaliação realizada, com menção ao seu desempenho na execução contratual, baseado em indicadores objetivamente definidos e aferidos, e a eventuais penalidades aplicadas, o que constará do registro cadastral em que a inscrição for realizada.

DOS JULGADOS DO TCU

O TCU, em diversos julgados, sedimentou o entendimento que **não** se pode exigir do licitante o **registro de atestado de capacidade técnico-operacional** no conselho profissional competente. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser **limitada à capacitação técnico-profissional**, que diz respeito às **pessoas físicas** indicadas pelas empresas licitantes.

É irregular a exigência de que a atestação de capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório seja registrada ou averbada junto ao Crea, uma vez que o art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009 veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico (CAT) em nome de pessoa jurídica. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes.

Acórdão '1542/2021 - TCU-Plenário

Nos termos do **Acórdão 1849/2019 - TCU-Plenário**:

As empresas não possuem acervo técnico propriamente dito. Conforme o art. 48 da Resolução 1.025/2009 do Confea, a pessoa jurídica terá a capacidade técnico-profissional representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. Em síntese, a

06-09

empresa possui a experiência técnico-operacional e o responsável técnico que trabalha para ela possui a experiência técnico-profissional. Dessa forma, a empresa não precisa de um atestado de capacidade técnica registrado no Crea. O que ela precisa é ter seu registro no Crea, por motivo da sua atividade (inciso I, do art. 30 da Lei 8.666/1993). O profissional que é responsável técnico também deverá ter registro no Crea, mas quem deverá registrar o atestado é o próprio profissional.

Ressalta-se, por fim, que o atestado de capacidade técnica deve ser emitido por pessoa jurídica, sendo, ainda, inadmissível a **transferência do acervo técnico** da pessoa física para a pessoa jurídica:

*Licitação. Qualificação técnica. Atestado de capacidade técnica. Pessoa física. Emissão. É irregular a aceitação de atestado emitido por pessoa física para fins de comprovação da capacidade técnica de empresa licitante (art. 30, § 1º, da Lei 8.666/1993). **Acórdão 927/2021-TCU-Plenário***

*(...) a transferência de acervo técnico de pessoa física à pessoa jurídica pode ensejar o possível 'comércio' de acervo, permitindo assim que empresas aventureiras participem de licitação sem que possuam a real capacidade de executar o objeto, apenas pela simples formalização de contrato com responsável técnico detentor da qualificação requerida. **Acórdão 2208/2016-TCU-Plenário***

As exigências relativas à capacidade técnica, seja ela de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, guardam amparo constitucional e não constituem, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo de uma licitação.

A administração deve possuir garantias mínimas necessárias e suficientes de que a empresa licitante possui as condições técnicas para a boa execução dos serviços, de forma a cumprir com as obrigações contratuais. O objetivo, portanto, de se exigir em editais de licitações públicas atestados de qualificação técnica profissional e/ou operacional é comprovar que a empresa está **apta a cumprir as obrigações assumidas com a Administração Pública e, dessa forma, garantir que o serviço seja executado com a devida qualidade.**

Tais exigências, entretanto, devem ser sempre devidamente **fundamentadas**, de forma que fiquem demonstradas de forma inequívoca sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado.

DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA

*Para que se obtenha a proposta mais vantajosa é necessária a especificação do produto ou serviço adequada às reais necessidades da Administração e a **formulação de exigências de qualificação técnica e econômico-financeira que não restrinjam a competição e propiciem a obtenção de preços compatíveis com os de mercado, mas que afastem empresas desqualificadas do certame.** Acórdão 1214/2013-TCU-Plenário*

A empresa recorrente foi restringida da competição, sendo que trata-se de empresa qualificada e que possui qualificação técnico e econômico-financeira.

Assim, **desde que seja pertinente e adequado e não ofenda os princípios licitatórios como a competitividade, isonomia e legalidade, é prudente** a inserção em Edital de exigências relacionadas à avaliação sobre a capacidade técnica dos licitantes.

Os princípios licitatórios foram ofendidos, ou seja foi ofendido o princípio da competitividade, os princípios da isonomia e da legalidade. Deve ser reformada a decisão da Comissão Licitante, para admitir que a recorrente, participe da abertura dos envelopes, visando a obtenção da melhor proposta e melhor preço.

A decisão da Comissão de Licitação, deve ser revista e reformada.

Requer a reforma da decisão para admitir a recorrente a participar e concorrer com a abertura dos envelopes da licitação, visando assim o menor preço e obter vantagem ao erário público.

Caso isso não ocorra, poderá se estar pagando um montante maior do que aquele preço que a recorrente efetuou em seu envelope e assim causar prejuízo ao erário público.

Nesses termos,
Pede deferimento.

08-09

Anchieta/SC, 10 de fevereiro de 2022.

~~EMPRESA ORTOLAN CONSTRUTURA E INCORPORADORA EIRELI~~