



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

REF.: PREGÃO Nº 028/2011/SENF/SEFAZ

O ESTADO DE MATO GROSSO por intermédio da **SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO**, neste ato representado por sua Pregoeira, designada na PORTARIA CONJUNTA N.º 02/2011/SENF-SEFAZ, de 11 de fevereiro de 2011, publicada no D.O.E. do dia 18 de fevereiro de 2011, vem, em razão de **IMPUGNAÇÃO** ao Ato Convocatório do PREGÃO em epígrafe, proposta pela **VLE CONSTRUÇÕES**, inscrita no CNPJ sob o nº 09.362.974/0001-90, estabelecida na rua 1.400, quadra 24, casa 06, bairro Jardim Imperial, na cidade de Cuiabá/MT, apresentar as suas razões, para, ao final decidir, como segue:

I - DO RELATÓRIO

Trata-se de **IMPUGNAÇÃO** ao ato convocatório do **PREGÃO Nº 028/2011/SENF-SEFAZ**, cujo objeto é a “**CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE REMOÇÃO, REMANEJAMENTO, INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA COM FERRAMENTAL NECESSÁRIO E FORNECIMENTO DE PEÇAS NOVAS SOB DEMANDA, PARA OS SISTEMAS DE AR CONDICIONADO CENTRAL, SPLIT E DE JANELA DO EDIFÍCIO-SEDE, AGÊNCIAS E POSTOS FISCAIS DA SEFAZ-MT, CONFORME ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS CONTIDAS NO ANEXO I DO EDITAL**”, objetivando alteração de cláusulas do Edital conforme explanado a seguir.

II. PRELIMINARMENTE - DA ADMISSIBILIDADE



**GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ**

À análise preliminar cumpre a verificação dos requisitos formais para apresentação da Impugnação.

A Impugnação da empresa foi recebida nesta Gerência de Processos de Aquisições às 14:55 horas do dia 30/11/2011, sendo que a sessão de licitação estava agendada para o dia 05/12/2011, portanto em conformidade com o item 4.1 do edital no que se refere à TEMPESTIVIDADE, senão vejamos:

“4.1. Até 03 (três) dias antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer cidadão poderá solicitar esclarecimentos, providências e/ou impugnar o ato convocatório do Pregão”.

Outrossim, no tocante à forma de apresentação verificou-se conformidade com o que dispõe os itens 4.4.1 do edital que se referem à apresentação por meio eletrônico e físico respectivamente.

“4.4. As impugnações ao Edital poderão ser encaminhadas das seguintes formas:

4.4.1. Por meio eletrônico, através do e-mail gpaq@sefaz.mt.gov.br, (como arquivo anexo, digitalizado e contendo assinatura em todas as vias) ou pelo fac símile (65) 3617-2036 ou 3617-2360 (contendo assinatura em todas as vias);”

Desta forma, verifica-se que não há vícios formais na apresentação das Impugnações.

III - DAS RAZÕES APRESENTADAS PELA IMPUGNANTE



**GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ**

Insurge-se o Impugnante em face de exigência relativa à condição de habilitação contida no item 8.5 do edital, qual seja: Atestado de Capacidade Técnica Operacional.

Alega o licitante que o edital contém vícios que contrariam a lei 8.666/93 nos seguintes termos:

“Perante a Lei 8.666/93 não existe previsão para a exigência da capacidade operacional (art. 30, § 1º: o inciso II foi vetado), ocorre que, a exigência da experiência da empresa sofre resistência do Sistema CREA/CONFEA, uma vez que os atos normativos (sobretudo as Resoluções) estabelecem que a capacidade da pessoa jurídica, constitui-se na reunião da capacidade de seus profissionais, ou seja, perante o sistema CREA/CONFEA não existe a específica comprovação da capacidade técnica operacional (da empresa licitante)”.

O Impugnante colaciona ainda em seu petição, manifestação que cita fazer parte do “Manual de Procedimentos Operacionais, Resolução nº 1.025, de 30 de outubro de 2009 do CONFEA e CREA’s”, do qual extrai-se a seguinte redação:

“Da leitura do art. 30, § 1º, da Lei 8.666 de 1993, observamos que inexistente dispositivo legal na Lei de Licitações que obrigue o CRE ao registro do atestado para comprovação da capacidade técnico-operacional, uma vez que esta exigência, constante do art. 30, § 1º, inciso II, foi vetada pelo Presidente da República por meio da Lei 8.883 de 1994 (...)”

Por fim, o Impugna o item 8.5.1.1 e requer a adequação do edital.



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

Essas foram, em suma, as razões esposadas pela Impugnante.

IV – DO JULGAMENTO

Sobre a distinção dos referidos conceitos, Marçal Junten Filho leciona com precisão:

“A **qualificação técnica 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 ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.

Por outro lado, utiliza-se a expressão “**qualificação técnica profissional**” para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução da obra similar àquela pretendida pela Administração”. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2004, pp.321/322.)

Coadunando com este entendimento destaca-se a Decisão nº 285/2000 - TCU - Plenária, onde o Ministro Relator Adhemar Ghisi elucida a questão:

“Com efeito, na linha defendida pela Decisão nº 767/98 - TCU - Plenário, há que ser entendido que o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 pode ser dividido em duas partes. Uma



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

relativa ao licitante e outra ao pessoal técnico que integra o seu corpo de empregados.

A primeira, que cuida da comprovação de aptidão do interessado para o 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 refere-se, pois, no presente caso, à pessoa jurídica. A outra, qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos, dirige-se especificamente aos seus profissionais".

Neste sentido, é oportuna também a lição de Luiz Alberto Blanchet, in Licitação - O Edital à luz da nova lei, 1ª Ed., Juruá, 1993, p. 199, que ao comentar a exigência da aptidão para o desempenho da atividade necessária para cumprir a finalidade da licitação, assim se manifestou:

"Esta condição diz respeito à capacidade da empresa (considerada em seu todo) para desempenho de atividade pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação (nos termos da própria lei). **Não se confunde, esta exigência, com a capacitação técnico-profissional, a qual se refere aos profissionais e não à empresa em seu conjunto**". (grifamos e negritamos)

Ao fixar as condições na qualificação técnica neste procedimento licitatório a Administração o fez em perfeita sintonia com o ordenamento jurídico, haja vista sua total conformidade com o dispositivo constitucional, e desse modo convém trazer a lição do renomado Prof. *Hely Lopes*



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

Meirelles (In DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, Malheiros Editores, São Paulo, 1997, p. 271):

(...)

"comprova-se a capacidade técnica genérica pelo registro profissional; a específica, por atestado de desempenho anterior e pela existência de aparelhamento e pessoal adequados para a execução do objeto da licitação; e a operativa pela demonstração da disponibilidade desses recursos materiais e humanos adequados, necessários à execução. E assim é porque o licitante pode ser profissional habilitado e não ter pessoal e aparelhamento próprios para a realização do objeto do contrato; pode ser habilitado e não possuir aparelhamento adequados, mas indisponíveis para a execução do objeto do contrato, por estar exaurida sua capacidade real. Isso ocorre freqüentemente, quando as empresas comprometem esses recursos acima de suas possibilidades efetivas de desempenho, já estando absorvidos por outros contratos de obras, serviços ou fornecimentos. Diante dessa realidade, é lícito à Administração verificar não a capacidade técnica teórica do licitante como a sua capacidade técnica efetiva de execução, que se convencionou chamar de capacidade operativa real. Grande parte dos insucessos na execução dos contratos administrativos decorre da falta de capacidade operativa real, não verificada pela Administração na fase de habilitação dos proponentes".

Com base nestes entendimentos, torna-se evidente que a exigência posta no Edital, busca na verdade, reduzir o risco que haveria em



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

poder apenas reconhecer que uma empresa é incapaz, somente no decorrer da execução dos serviços.

E neste sentido, convém destacar a opinião do Ilustre doutrinador Marçal Justen Filho, que em sua obra é preciso sobre o assunto, in verbis:

“ COMENTÁRIOS

2. Conceito de “Qualificação Técnica”

(...)

Configura-se uma presunção: a comprovação da qualificação técnica, evidenciada na fase de habilitação, faz presumir-se que o interessado provavelmente não lograria cumprir satisfatoriamente as prestações necessárias à satisfação do interesse público... ” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, ed. Dialética, 1998, 5 º edição, pág. 300)

Em arremate aos entendimentos doutrinários, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que acolhe a tese da possibilidade da exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional para habilitação em licitação. Por brevidade, citam-se a seguir julgados desta Corte:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE **GRANDE PORTE**. EDITAL. REQUISITOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

ANTERIOR. **POSSIBILIDADE.** 1. As exigências tendentes a comprovar a capacitação técnica do interessado em contratar com o ente público devem ser concebidas dentro das nuances e particularidades que caracterizam o contrato a ser formalizado, sendo apenas de rigor que estejam pautadas nos princípios que norteiam o interesse público. 2. Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada, porquanto concebida com propósito de permitir à Administração Pública avaliar a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar nos exatos termos do que prescreve a primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93: 'comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)'. 3. **Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos - vinculados ao aparelhamento e pessoal em número adequado e suficiente à realização da obra -, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial.** 4. **A ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer a segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para o Poder Público.** 5. Recurso especial não-provido." (REsp 295.806/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 2ª T., DJ 6.3.2006)



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO - SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

"ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PÚBLICA - SERVIÇOS DE LEITURA DE HIDRÔMETROS E ENTREGA DE CONTAS - EDITAL - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR - CAPACITAÇÃO TÉCNICA - ARTIGO 30, § 1º, I, E § 5º DA LEI N. 8.666/93 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações. Dessarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto à capacidade técnica, são compatíveis com o objeto da concorrência. In casu, **a exigência, prevista no edital, de apresentação de atestados que comprovem a experiência anterior dos participantes na prestação dos serviços objeto de licitação não é abusiva ou ilegal, pois é uma forma de demonstrar sua capacidade técnico-operacional segundo os critérios discricionariamente estabelecidos pela Administração para a execução a contento dos serviços.** 'A ausência de explícita referência, no art. 30, a requisitos de capacitação técnico operacional não significa vedação à sua previsão. A cláusula de fechamento contida no § 5º não se aplica à capacitação técnico-operacional, mas a outras exigências' (Marçal Justen Filho, in 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', 8ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p. 335). Recurso especial não conhecido." (REsp 361.736/SP, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, 2ª T., DJ 31.3.2003)



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

"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. - **Por conseguinte, também não se reconhece ilegalidade na proposição quando a exigência está devidamente relacionada com o objeto licitado, inexistindo qualquer alegação de excessividade, ou seja, de exigência de experiência anterior superior, mais intensa ou mais completa do que o objeto licitado.** - Exegese do dispositivo infraconstitucional consoante à Constituição, às peculiaridades do certame e suma exigência da supremacia do interesse público, haja vista que o recapeamento de um trecho do asfalto de uma cidade, como a de São Paulo, deve ser executado imune de qualquer vício de sorte a não fazer incidir serviços contínuos de reparação. [...]" (REsp 331.215/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., DJ 27.5.2002)

Portanto, com base no exposto, se a Licitante resulta impossibilitada de atender ao mínimo previsto pelo Edital para comprovar sua capacidade técnica operacional, não está em condições de contratar com o Poder Público.



GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ

Neste sentido, como bem asseverou a recorrente em fundamento doutrinário de **Adilson Abreu Dalari** aduzido em sua peça recursal:

“A Administração Pública não pode meter-se em contratações aventurosas; não é dado ao agente público arriscar a contratação em condições excepcionalmente vantajosas, pois ele tem o dever de zelar pela segurança e pela regularidade das ações administrativas.” (negritamos) (DALARI, Adilson Abreu. Aspectos Jurídicos da Licitação. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 131.)

V – DA DECISÃO

Em referência aos fatos expostos e da análise do item impugnado, a Sra. Pregoeira, no uso de suas atribuições e em obediência às Leis nº 10.520/02 e nº 8.666/93, *Decreto Estadual nº 7.217/06*, bem como, em respeito aos princípios licitatórios, **DECIDE** que:

PRELIMINARMENTE, a Impugnação formulada pela empresa **VLE CONSTRUÇÕES** foi **CONHECIDA**;

NO MÉRITO, as argumentações apresentadas não demonstraram fatos capazes de convencer a Sra. Pregoeira, no sentido de rever os itens constantes no Instrumento Convocatório do PREGÃO Nº 028/2011/SENF-SEFAZ, sendo então motivo suficiente para o **INDEFERIMENTO** das alegações constantes na Impugnação interposta.

Diante do exposto, por via de consequência, conheço do presente Recurso de IMPUGNAÇÃO, para no mérito **IMPROVÉ-LO** quanto às alegações argüidas.



**GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
SECRETARIA EXECUTIVA DO NÚCLEO FAZENDÁRIO – SENF
GERÊNCIA DE PROCESSOS DE AQUISIÇÕES - GPAQ**

É como decido.

Cuiabá, 1º de dezembro de 2011.

JOHARA DE OLIVEIRA BARBOSA MUNIZ
Pregoeira

RATIFICO nos termos do artigo 109, parágrafo 4º, da Lei n. 8.666/93 a decisão a mim submetida, mantendo-a irreformável pelos seus próprios fundamentos.

BENEDITO NERY GUARIM STROBEL
Secretário Adjunto Executivo do Núcleo Fazendário