



# **CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA**

**PALÁCIO VOTURA**

**Rua Humaitá, 1167 Centro – PABX: (19) 3885-7700.  
CEP: 13.339-140 – Indaiatuba - SP**

## **ESCLARECIMENTO Nº 03/2019 – PREGÃO PRESENCIAL Nº 02/2019**

Trata-se de pedido de esclarecimentos solicitados encaminhado pela pessoa jurídica **FRS CLIMATIZAÇÃO**, em relação ao Edital do Pregão Presencial nº 02/2019. Eis o questionamento:

Segue algumas dúvidas sobre os itens abaixo:

### 7.1.4. Qualificação Técnica:

**7.1.4.1. Comprovação de aptidão para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, ou com o item pertinente, por período não inferior a 01 (um) ano**, mediante a apresentação de atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado.

7.1.4.1.1. Os atestados deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;

**7.1.4.1.2. Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução.**

7.1.4.1.3. **Para a comprovação da experiência mínima de 01 (um) ano**, será aceito o somatório de atestados de períodos diferentes, não havendo obrigatoriedade do ano ser ininterrupto.

7.1.4.1.4. Poderá ser admitida, para fins de comprovação de quantitativo mínimo do serviço, a apresentação de diferentes atestados de serviços executados de forma concomitante.

No caso, está sendo pedido o Atestado de Capacidade com no mínimo 1 ano, porém segundo a constituição federal, isso é indevido, pois:

Art. 37...

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica INDISPENSÁVEIS à garantia do cumprimento das obrigações.**



# **CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA**

**PALÁCIO VOTURA**

**Rua Humaitá, 1167 Centro – PABX: (19) 3885-7700.  
CEP: 13.339-140 – Indaiatuba - SP**

Sendo assim, não basta que a imposição esteja prevista na IN 05, eis que para fundamentá-la o órgão licitante deve possuir justificativa técnica que dê amparo à exigência.

Em suma, somente é admissível a exigência prevista pela Lei e que seja **indispensável para garantir a execução do objeto**, razão pela qual qualquer exigência que extrapole o limite definido pela Constituição Federal deverá ser rechaçada, uma vez que servirá apenas para frustra o caráter competitivo da licitação, impedindo a participação de muitas pessoas capazes de executar o objeto, o que também afrontaria o seguinte dispositivo da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Vejamos.

Art. 3º...

§ 1º. **É vedado aos agentes públicos:**

**I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;**

Noutras palavras, o órgão licitante não deve obstruir o alcance da finalidade da licitação definida pela Lei 8.666/1993 da seguinte forma:

Art. 3º. **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.**

Sobre este tema, ensina Maria Silvia Zanella Di Pietro:

**“O objetivo primeiro da licitação é selecionar a melhor proposta. Tirar da Administração essa possibilidade é revestir o procedimento de um rigor desnecessário (...).”** (Temas Polêmicos Sobre Licitações e Contratos. 5º edição, Malheiro Editores, pág. 223 /24).

Nesse sentido, a jurisprudência pacificou o entendimento de que:

**“Visa à concorrência a fazer com que o maior número de licitantes se habilitem, para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes aos seus interesses.** Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorosismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser



# **CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA**

**PALÁCIO VOTURA**

**Rua Humaitá, 1167 Centro – PABX: (19) 3885-7700.  
CEP: 13.339-140 – Indaiatuba - SP**

arredados. ***Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorosismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório***. (TJRGS – RDP 14, pág. 240).

E nem se diga que a inabilitação se impõe na medida em que a consulente teria deixado de observar o edital. Afinal, o Poder Judiciário já reconheceu que:

**“O princípio da vinculação ao edital não pode ser interpretado de forma tão rigorosa a ponto de sobrepor-se ao objetivo da licitação e ao interesse público. As eventuais irregularidades formais constatadas não se mostraram prejudiciais aos outros participantes do certame, e, ainda, não constituíram ofensa ao princípio da igualdade e isonomia”**. (TRF. 4ª Região. 3ª Turma. MAS nº 11.700-0/PR. DJU 03 abr. 2002. Revista Fórum Administrativo – Direito Público. Vol. 16. Ano 2. jun. 2002).

Quanto ao questionamento proposto, ESCLARECEMOS que o art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993 permite que a exigência de qualificação técnica seja aferida através da *“comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)”*.

Como se vê, a legislação de regência admite a exigência, para fins de habilitação, de experiência temporal mínima, notadamente em serviços de natureza continuada – como é o caso do objeto da presente licitação. Isso porque, a exigência temporal de experiência mínima em mercado específico se mostra importante para garantir a futura execução contratual.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União já decidiu que *“a exigência temporal de experiência mínima no mercado do objeto também é, em princípio, compatível com o dispositivo legal (...), já que o tempo de atuação é critério relevante para avaliar a solidez do futuro fornecedor e, com isso, assegurar boa execução do objeto”*. Eis o excerto do Acórdão nº 2.939/2010, oriundo do Plenário do TCU, *verbis*:

**Pregão para serviços de natureza contínua: exigência, para fim de habilitação, de experiência temporal mínima.** Representação contra o Pregão Eletrônico n.º 48/2010, promovido pelo TCU com vistas à contratação de serviços contínuos de operação e manutenção predial preventiva e corretiva dos sistemas, equipamentos e instalações do Tribunal, em Brasília/DF, apontou possíveis irregularidades no instrumento convocatório do certame, dentre elas a comprovação, pelos licitantes, de experiência mínima de três anos no mercado do objeto licitado. A unidade técnica responsável pela instrução considerou tal exigência compatível com a magnitude e complexidade do objeto. Em seu voto, o relator destacou que os serviços a serem contratados, por sua natureza contínua, consoante o art. 57 da Lei n.º



# **CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA**

**PALÁCIO VOTURA**

**Rua Humaitá, 1167 Centro – PABX: (19) 3885-7700.  
CEP: 13.339-140 – Indaiatuba - SP**

8.666/93, poderiam se estender por longo período e, assim, “a exigência temporal de experiência mínima no mercado do objeto também é, em princípio, compatível com o dispositivo legal há pouco mencionado, já que o tempo de atuação é critério relevante para avaliar a solidez do futuro fornecedor e, com isso, assegurar boa execução do objeto”. Desse modo, o “estipulado prazo de três anos de atuação no mercado (...) é compatível, dada a natureza contínua dos serviços em questão, com o prazo máximo de 60 meses autorizado pelo inciso II do art. 57 da Lei 8.666/1993”. Com base nos fundamentos apresentados pelo relator, deliberou o Plenário pela improcedência da representação. **Acórdão n.º 2939/2010-Plenário, TC-019.549/2010-5, rel. Min. Aroldo Cedraz, 03.11.2010.**

Ademias, o próprio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP) já sumulou o entendimento de que “**Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado**” (Súmula nº 24).

Ora, o Edital questionado contemplou exigência plausível e razoável, pois impôs a comprovação de aptidão para prestação dos serviços pelo interregno de somente um ano. Assim, levando em consideração que os contratos de serviços contínuos podem ter sua duração prorrogada por até 60 meses (5 anos), infere-se que o tempo exigido corresponde a 20% da duração do futuro contrato, estando a exigência em consonância, portanto, com a Súmula nº 24, do TCE-SP, que considera razoáveis quantidades no importe de 50% a 60%.

Além disso, é importante frisar que o Edital em comento não restringiu o tempo de comprovação a determinado ano específico; e também permitiu que a experiência mínima de 01 ano fosse computada através do somatório de períodos diversos; podendo ainda ser apresentados atestados de serviços executados de forma concomitante, já que não houve a obrigatoriedade de que o ano fosse computado de forma ininterrupta.

Sob este viés, verifica-se que as exigências contidas no Edital encontram eco na Lei 8.666/1993, bem como na jurisprudência das Cortes de Contas, já que não



# CÂMARA MUNICIPAL DE INDAIATUBA

PALÁCIO VOTURA

Rua Humaitá, 1167 Centro – PABX: (19) 3885-7700.  
CEP: 13.339-140 – Indaiatuba - SP

objetiva restringir o caráter competitivo do certame, mas apenas garantir que o futuro fornecedor tenha reais condições de executar o objeto do contrato, mormente no caso em apreço que contempla 83 aparelhos novos de ar-condicionado.

Por fim, não é demais ressaltar que o próprio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP) já analisou impugnação semelhante nos autos do processo nº **eTC-180.989.14-7**, formulado em face de Pregão Presencial em curso no Município de Paulínia/SP. Na ocasião, a Corte de Contas entendeu, em Voto da lavra do Conselheiro Renato Martins Costa, que *“não representa contrariedade à norma ou violação à Súmula 24 desta Corte a limitação de experiência anterior de serviços semelhantes executados no prazo de 12 (doze) meses, conforme já decidido por este E. Plenário na Sessão de 05 de junho de 2013, nos autos do TC-000852/989/13, sob minha Relatoria, valendo destacar que a Prefeitura não limitou o número de atestados, sequer tendo estabelecido quantitativos mínimos, vindo a aceitar tantos quantos forem apresentados, desde que os serviços tenham sido prestados por, no mínimo, um ano ininterruptamente”*.

Eis os esclarecimentos.

Indaiatuba – SP, 22 de julho de 2019.

JOSÉ ARNALDO CAROTTI

CARINA TIENGO

DIMITRI SOUZA CARDOSO

MÁRCIA DOMINGUES COTRIM DE CAMPOS

NILZA CRISTINA DE OLIVEIRA LEITE