

**PARECER JURÍDICO n. 005/2017**

**EMENTA:** Análise. Recursos Administrativos. Pregão. Atestado de qualificação técnico-operacional. Não comprovação de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto do certame. Diligência. Ausência de demonstração do serviço descrito no atestado. Provimento dos apelos. Recomendação de reforma da decisão. Inabilitação.

Senhor Pregoeiro,

Trata-se de solicitação de parecer jurídico sobre recursos administrativos interpostos contra decisão do pregoeiro que habilitou a empresa "Continente Rent a Car Ltda – ME", declarando sua proposta de preço vencedora do certame.

O processo licitatório teve início com a publicação do Edital n. 036/2016, o qual tomou corpo com a sessão pública na data de 08 de novembro de 2016.

Naquela oportunidade, conforme Ata anexa aos autos, compareceram à sessão as seguintes proponentes:

- *Rafael Avila Silva – ME;*
- *Disk Car Locação de Veículos S.A.;*
- *Continente Rent a Car Ltda – ME.*

Após a fase de lances, restou classificada na primeira colocação a empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME*, sendo que pregoeiro decidiu por sua habilitação.

Ao término da sessão, as empresas *Rafael Avila Silva – ME* e *Disk Car Locação de Veículos S.A.* manifestaram interesse em recorrer, alegando que o atestado de qualificação técnica apresentado pela empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* não cumpria as exigências editalícias.

As recorrentes apresentaram, tempestivamente, as razões de seus recursos, alegando, em síntese que: a) *Disk Car Locação de Veículos S.A.*: o atestado apresentado não atende às normas do edital, pois o serviço a ser prestado é de longa duração e o atestado não especifica o prazo e as características do serviço; b) *Rafael Avila Silva – ME*: o atestado não descreveu as características dos 30 veículos locados, além de não ter especificado o número e a duração do contrato firmado com a entidade emissora do atestado, bem como por não ter apresentado se a locação era por diárias ou por período continuado, como é o caso do objeto do certame.

A recorrida *Continente Rent a Car Ltda – ME* juntou tempestivamente a peça de contrarrazões, por intermédio da qual defende a decisão adotada na sessão, alegando que apresentou o menor preço e todos os documentos de habilitação exigidos pelo edital, uma vez que o instrumento convocatório do certame não exigia atestado com prazos máximos e quantidades mínimas.

Com fulcro na faculdade prevista no item 19.1 do edital de regência do certame, o pregoeiro efetuou diligência (Ofício n. 702/2016/DJUR – fl. 188), sendo solicitada que a licitante *Continente Rent a Car Ltda* comprovasse por meio de documentos fiscais ter efetuado a locação de 30 (trinta) veículos para a ADASC – Associação de Desenvolvimento dos Amigos de Santa Catarina.

Em resposta, a recorrida encaminhou o Ofício n. 003/2016 (fl. 193), por meio do qual alega estar encaminhando os seguintes documentos (fls. 194-210): contrato de locação com a ADASC; relatório de requisições referentes a locações realizadas no período de agosto a novembro de 2016; nota fiscal referente ao faturamento mensal dos veículos locados, período agosto a novembro de 2016.

Por fim, em 04 de janeiro de 2017, a recorrida junta cópia de contrato de prestação de serviços firmado com o município de Maringá/PR (fls. 218-219).

### **É o relatório.**

Analisando os recursos interpostos, verifica-se que os mesmos merecem provimento.



Importante evidenciar a cautela adotada pelo pregoeiro que, após a interposição dos apelos, buscou diligenciar junto à recorrida, para certificar-se de que o atestado juntado na fase de habilitação de fato cumpria as exigências editalícias.

O edital era inequívoco no que se refere às exigências de qualificação técnica, exigindo a comprovação de qualificação técnica da empresa (técnico-operacional – art. 30, II e art. 30, §1º da lei n. 8.666/1993 da empresa.

Como houve o veto das alíneas “a” e “b” do art. 30, §1º, II, havia dúvidas sobre a legalidade da exigência do atestado de capacidade técnico-operacional. Todavia, prevalece na doutrina e na jurisprudência – judicial e das cortes de contas – o entendimento de que a capacidade técnica operacional pode ser requerida, pois encontra amparo no próprio conteúdo do art. 30, II da lei de licitações: *“comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação [...]”*.

Nesse sentido, posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

REsp 331215 / SP

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.

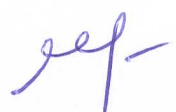
- A capacitação técnica operacional consiste na exigência de organização empresarial apta ao desempenho de um empreendimento, situação diversa da capacitação técnica pessoal.

- 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.

- Destarte, a natureza do litígio indica que pretender reformar o julgado significaria impor ao STJ o reexame das peculiaridades do caso, notadamente a matéria de fato, o que é vedado em face do óbice imposto pela súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

- Recurso especial improvido. (sem destaques no original)





REsp 361736 / SP

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. (sem negritos no original)

Não é outra a exegese do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, como pode ser observado do julgado abaixo transcrito:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - COMPROVAÇÃO DE IDONEIDADE TÉCNICA - LEI N. 8.666/93, ART. 30, § 1º, I - EXIGIBILIDADE1. "Na licitação, é exigível o atestado de comprovação de qualidade técnica da empresa licitante" (REsp n. 271.941, Min. Eliana Calmon). "A melhor inteligência da norma insita no art. 30, § 1º, 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" (REsp n. 466286Min. João Otávio de Noronha).2. Esbarrando a empresa licitante em entraves administrativos concernentes à comprovação de sua qualificação técnica operacional junto ao CREA, ante a negativa deste em fornecer o respectivo atestado ou certidão, há de se declarar o direito de ela cumprir a exigência contida no edital de acordo com as normas que orientam as ações do citado Conselho.

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - PERDA DO OBJETO - EXTINÇÃO1. "Como toda ação, o mandado de segurança exige interesse - no sentido processual do termo. Ademais, cumpre projetar-se até

o encerramento do processo. Caso contrário, a jurisdição resta afetada" (STJ, REsp n. 35.247, Min. Vicente Cernicchiaro).2. Encerrado o procedimento licitatório e firmado o contrato administrativo com a empresa vencedora, o mandado de segurança deve ser extinto, dado o perecimento de seu objeto. (TJSC, Mandado de Segurança n. 2006.001231-9, de São Miguel do Oeste, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. 12-07-2006).

No mesmo diapasão, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

Súmula TCU n. 263/2011

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.

Decisão 767/1998 Plenário

"Será solicitado atestado de capacitação técnica, tanto do profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido por entidade competente como das empresas participantes da licitação, como fulcro no inciso I, do parágrafo 1º, c/c o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 e art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, sem contudo, vincular este atestado ou declaração à execução de obra anterior"

Pelo que acima transcrito, não restam dúvidas quanto à legalidade da exigência do atestado de capacidade técnico-operacional.

Uma vez superada a análise da possibilidade de se exigir o atestado de capacidade operacional, resta analisar o edital de regência do certame e a decisão do sr. Pregoeiro.

O edital de pregão presencial n. 036/2016, assim dispõe a respeito da qualificação técnica:

9.2.4 – **Qualificação técnica**, demonstrada através de:

9.2.4.1 – um ou mais atestado(s) e/ou declaração(ões) de capacidade técnica, expedido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome da licitante, que comprove(m):

a) aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto deste Pregão, demonstrando que a licitante administra serviços de locação de veículos.

Durante a sessão, o pregoeiro julgou que o atestado de fl. 136 era suficiente para atestar a capacidade operacional em relação à execução de serviço compatível em características, quantidades e prazos com o objeto ora licitado. Todavia, tal decisão não pode ser mantida, a uma porque o atestado não comprova a execução de serviços em características e prazos similares ao objeto licitado (locação continuada), a duas porque a recorrida não se desincumbiu de demonstrar que de fato possui 30 veículos locados.

A exigência de capacidade técnico-operacional deve ser interpretada à luz do fixado pelo art. 30, II da Lei n. 8.666/1993, ou seja, há que ser demonstrado que o licitante já executou serviços em características e prazos semelhantes ao objeto da licitação, conforme, inclusive, dicação da Súmula TCU n. 263/2011.

Não foi o que ocorreu no caso dos autos. Aqui, a recorrida juntou atestado de que locou 30 (trinta) veículos por brevíssimos períodos. Na diligência, tal circunstância restou evidenciada: não há registro nas denominadas “solicitações de serviço” da ADASC de locação por período superior a 15 (quinze) dias, sendo que quase a totalidade das alegadas locações ocorreu pelo prazo de 7 (sete) dias.

Ocorre que o objeto do certame não é a **locação eventual** de veículo, mas a locação pelo período de vigência do futuro contrato (12 meses, podendo ser prorrogado – item 14.8 do Edital), como evidencia o item 4.1 do Anexo I ao Edital, nos seguintes termos:

“4.1. A locação (retirada) do veículo se dará mediante a **disponibilização em tempo integral** na quantidade relacionada nesta licitação e no(s) local(ais) indicado(s) pela SCPAR Porto de Imbituba S.A., para atendimento em tempo integral: [...]” (sem negritos no original)

Nesse sentido, não cumpriu a licitante a obrigação de demonstrar capacidade técnico-operacional para prestar serviços com características e prazos semelhantes ao objeto licitado, qual seja: locação continuada de veículo.

Não bastasse a falta de pertinência do atestado técnico apresentado, em sede de diligência, a recorrida não remeteu a documentação solicitada.

A diligência foi bastante clara: remessa de documentos fiscais comprobatórios da locação de 30 (trinta) veículos. Todavia, a licitante remeteu o que denomina de “solicitação de serviço”, a qual vem firmada por preposto da ADASC. Tais “solicitações”, na verdade são certidões de serviços pretéritos, todas datadas de 26 de dezembro de 2016.

Apresentou também um contrato de prestação de serviços com a ADASC, do qual não consta o quantitativo, o modelo, a marca etc dos veículos a serem locados. Juntou ainda documentos denominados “fatura de locação”, os quais descrevem o serviço prestado, sem detalhar, contudo, quantidade e modelo de veículo locado.

Se dispensada da emissão de nota fiscal, a recorrida deveria ter feito prova inequívoca dos veículos que foram objeto da locação. Portanto, pelo que foi juntado aos autos, a empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* não demonstrou ter locado 30 (trinta) veículos, o que reforça o posicionamento pela sua inabilitação.

Por fim, na data de hoje, 04 de janeiro de 2016, a recorrida protocolou cópia de um contrato de locação supostamente firmado com o Município de Maringá/PR. Aqui, duas questões preocupantes saltam aos olhos: i) não há assinatura dos representantes do Município de Maringá no documento; ii) o contrato teria sido assinado em **12 de dezembro de 2016**, muito tempos depois de aberta a sessão de julgamento do pregão presencial n. 036/2016: **08 de novembro de 2016**.

No expediente que encaminha a cópia do contrato, a empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* informa se tratar de “[...] locação de veículo para o período de 12 meses, [...]” (fl. 215), ou seja, por vias indiretas, reconhece que o objeto do certame deflagrado por esta Autoridade Portuária tem por objeto a locação continuada e não a locação eventual de veículos. Ademais, não é admissível a juntada de documentação de habilitação fora do prazo fixado no edital e, ainda mais grave, firmada posteriormente à data fixada para recebimento dos documentos do certame. É nítido caso de preclusão consumativa. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DISCRIMINADA DE CUSTOS. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA DO EDITAL. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Conforme previsto no art. 7º, parág. 2º, inc. II da Lei 8.666/93, tratando-se de licitações para contratação de prestadores de serviços, é obrigatória a apresentação de planilha que discrimine o custo unitário de cada produto/material necessário à consecução do objeto licitado. 2. A parte final do parág. 3º. do art. 44 da Lei 8.666/93, por sua vez, permite apenas que o licitante que já possua, em seu estoque, materiais necessários à consecução do objeto da licitação, possa atribuir-lhes valor irrisório ou zero, o que não afasta a obrigação desse licitante de discriminar, na planilha de custos, o preço de tais itens, que, no caso, será igual a zero. 3. O MOMENTO ADEQUADO PARA QUE O AGRAVANTE APRESENTE O CUSTO DE CADA ITEM EXIGIDO NO EDITAL, BEM COMO PARA DEMONSTRAR A INCIDÊNCIA DA HIPÓTESE PREVISTA NA PARTE FINAL DO PARÁG. 3º. DO ART. 43 DA LEI 8.666/93, É O DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA, DE MODO QUE, ULTRAPASSADA ESSA FASE, DÁ-SE A CHAMADA PRECLUSÃO CONSUMATIVA, NÃO HAVENDO MAIS COMO LHE PERMITIR A APRESENTAÇÃO DE QUALQUER DOCUMENTO. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF 5, AG 200505000064385 AG Agravo de Instrumento – 61147; DJ Data: 25/07/2005 Página: 415 Nº: 141, Relator Desembargador Federal Napoleão Maia)



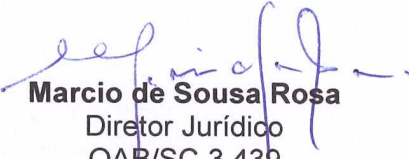
Se possuidora do atestado que alega cumprir a exigência editalícia deveria tê-lo juntado na fase oportuna, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Não se pode habilitar licitante que juntou documento de maneira intempestiva, pois, fosse assim, o mesmo não estaria concorrendo em igualdade de condições com os demais proponentes.

Em outras palavras, não seria lícito permitir a inclusão de documento que deveria ter sido juntado pela licitante tempestivamente e não foi.

Diante do exposto, pelas razões de fato e de direito acima expostas, opina-se pelo conhecimento dos recursos administrativos interpostos e pelo seu provimento, no sentido de inabilitar a empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* por não ter efetuado a comprovação de capacidade técnico-operacional nos moldes do exigido pelo item 9.2.4.1. do Edital de Pregão Presencial n. 036/2016.

Em caso de provimento dos recursos interpostos, recomenda-se a aplicação do disposto no item 10.4 do Edital, designando-se nova sessão para análise da documentação de habilitação da segunda colocada.

Imbituba, 04 de janeiro de 2017.

  
**Marcio de Sousa Rosa**  
Diretor Jurídico  
OAB/SC 3.439  
SCPar Porto de Imbituba S.A.



**EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL N. 036/2016**

**Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE VEÍCULO EXECUTIVO (SEM MOTORISTA, SEM COMBUSTÍVEL), POR QUILOMETRAGEM LIVRE**

Trata-se de recursos administrativos interpostos pelas empresas *Rafael Avila Silva – ME* e *Disk Car Locação de Veículos S.A* contra decisão deste pregoeiro que julgou como habilitada a documentação da empresa “*Continente Rent a Car Ltda – ME*”, por ter entendido, durante a sessão, que o atestado de capacidade técnica atendia ao exigido no item 9.2.4.1. do instrumento convocatório do certame.

Devidamente intimada, as recorrentes juntaram tempestivamente suas razões de recurso, assim como a licitante “*Continente Rent a Car Ltda – ME*” apresentou suas contrarrazões.

Com vistas a instruir da melhor maneira possível o feito, o pregoeiro efetuou diligência para que a licitante que apresentou a menor proposta de preço comprovasse que efetivamente efetuou a locação de 30 (trinta) veículos para a ADASC - Associação de Desenvolvimento dos Amigos de Santa Catarina.

Após a realização da diligência, solicitou-se parecer jurídico a respeito dos recursos interpostos, sendo que a manifestação consubstanciada no Parecer n. 005/2017 foi taxativa no sentido de “[...] inabilitar a empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* por não ter efetuado a comprovação de capacidade técnico-operacional nos moldes do exigido pelo item 9.2.4.1. do Edital de Pregão Presencial n. 036/2016”.

Este o breve resumo dos fatos.

**DECIDO.**

Em razão do robusto conteúdo do parecer jurídico n. 005/2017, há que ser reconsiderada a decisão proferida na sessão do dia 08 de novembro de 2016 que julgou habilitada a documentação da licitante *Continente Rent a Car Ltda – ME*.

Por motivo de economia processual, adoto como fundamento da presente decisão as razões de fato e de direito constantes do parecer jurídico n. 005/2017, como se o mesmo estivesse aqui integralmente transcrito.

Desse modo, decido pelo conhecimento dos recursos interpostos e pelo seu provimento, no sentido de julgar inabilitada a proposta da empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* por não ter demonstrado capacidade técnico-operacional conforme exigido pelo item 9.2.4.1 do edital de pregão presencial n. 036/2016.



Nos termos do fixado pelo art. 4º, inciso XXI da Lei n. 10.520/2002, encaminhe-se o processo à Diretoria Executiva para conhecimento e providências cabíveis.

Imbituba, 04 de janeiro de 2017.

**Cleverton Elias Vieira**

Pregoeiro

SCPar Porto de Imbituba S.A.



## EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL N. 036/2016

Objeto: **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE VEÍCULO EXECUTIVO (SEM MOTORISTA, SEM COMBUSTÍVEL), POR QUILOMETRAGEM LIVRE**

### DECISÃO

Acolhemos integralmente a decisão do Pregoeiro no sentido de conhecer dos recursos interpostos pelas empresas *Rafael Avila Silva – ME* e *Disk Car Locação de Veículos S.A* e de dar-lhes provimento.

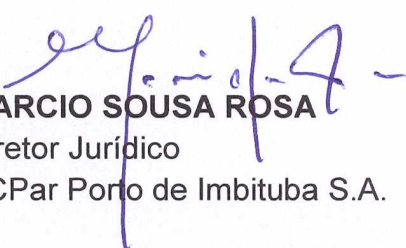
Utilizamos como fundamento da decisão os argumentos de fato e de direito consignados pelo Pregoeiro em seu arrazoado datado de 04/01/2017, bem como tudo o que consta do Parecer Jurídico n. 005/2017, taxativo no sentido de que seja reformada a decisão do Pregoeiro.


Dessa forma, decidimos pela inabilitação da proposta da empresa *Continente Rent a Car Ltda – ME* por não ter demonstrado capacidade técnico-operacional conforme exigido pelo item 9.2.4.1 do edital de pregão presencial n. 036/2016.

Publique-se. Notifiquem-se os licitantes a respeito da presente decisão.

Após, retornem os autos ao Pregoeiro para dar seguimento ao certame na forma prevista no item 10.4 do instrumento convocatório do certame.

Imbituba, 05 de janeiro de 2017.

  
**MARCIO SOUSA ROSA**  
Diretor Jurídico  
SCPar Porto de Imbituba S.A.

  
**MARCELO VARGAS SCHLICHTING**  
Diretor Financeiro  
SCPar Porto de Imbituba S.A.