



# CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

## PROCURADORIA LEGISLATIVA

### PARECER JURÍDICO

**REFERÊNCIA: Processo nº 221/2022**

**PREGÃO Nº 003/2022**

**ASSUNTO: Impugnação de Edital**

#### **I- RELATÓRIO**

Trata-se de impugnação apresentada pela empresa **A. R. DA SILVA JUNIOR ME** em face do edital do Pregão nº 03/2022, cujo objeto é a contratação de serviços de cessão de uso de sistema, compreendendo as licenças dos softwares, locação de equipamentos para controle de painel eletrônico de votação e treinamento operacional para os servidores públicos e Srs. Vereadores da Câmara Municipal de Ibatiba-ES.

Em síntese, a empresa supracitada alega que o edital “contém previsões irrazoáveis, que restringem indevidamente o universo de competidores, e poderá comprometer a legalidade do certame.” Neste sentido, alega que o certame contém irregularidades no que tange **IRREGULAR DEFINIÇÃO DOS CRITÉRIOS PARA COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**, mais precisamente, em referência à previsão contida no item nº 7.5.2 e subsequentes do edital 7.5.2 do Edital e 18.3.2 do Termo de Referência.

Para isto, alega a impugnante que houve incongruência nas supostas definições das parcelas de maior relevância das quais será exigida a comprovação de experiência anterior, previstas na própria redação do dispositivo, citando que para definição das parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, nos termos do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93, o edital em apreço simplesmente descreveu, de forma genérica os produtos e serviços descritos no Anexo V, sendo assim, não haveria qualquer escolha quanto às parcelas de maior relevância e valor significativo, já que se exige a comprovação de todas as atividades previstas nos lotes do Anexo I.

Além do mais, alega a impugnante que a comprovação de experiência na prestação dos serviços previstos na presente licitação à previsão contida no item 7.5.2 do Edital e 18.3.2 do Termo de Referência é irrazoável e restringe a competição.

Após o recebimento da defesa impetrada pela empresa citada, a Administração, encaminhou a peça, à análise e verificação à esta Procuradoria a fim de aguardar, manifestação da mesma, no sentido, das razões alegadas pela impugnante, serem procedentes ou não.

É o sucinto relatório. Passo a análise jurídica.

Rua Luiz Crispim, nº 29 - Centro - CEP: 29395-000 Ibatiba/ES – Telefone (28) 3543-1249

SITE: [www.camaraibatiba.es.gov.br/](http://www.camaraibatiba.es.gov.br/) E-mail: cmibatiba@gmail.com



# CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

## PROCURADORIA LEGISLATIVA

### II – Análise do mérito

De início, cumpre salientar que a presente análise parte do pressuposto de veracidade das alegações e documentos anexados pelo departamento responsável e se limita as questões legais, na forma do art. 38, inciso VI e parágrafo único da Lei 8.666/93.

Sobre o tema ora abordado, qual seja, a exigência de documentos relativos a qualificação técnica a serem exigidos pela Administração nas licitações, verificamos que é imprescindível a análise do art. 30 e seguintes da Lei 8.666/93, neste sentido, vejamos a redação do dispositivo:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á a:**

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

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;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

[...]

§ 5º **É vedada** a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, **ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.**

No mesmo sentido podemos observar a redação do art. 37, XXI da Constituição Federal:



# CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

## PROCURADORIA LEGISLATIVA

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.**[grifo nosso].

Da simples leitura dos trechos acima citados, em especial o art. 30 da Lei 8.666/93, nota-se que o rol de documentos previsto no artigo é taxativo, eis que, em sua redação foi utilizada a expressão “limitar-se-á”, indicando que a Administração Pública, ao licitar, **poderá** exigir, à título de documentos de qualificação técnica, **no máximo**, os documentos previstos no art. 30, não podendo exigir nada além. Esse, inclusive, é o entendimento da doutrina e jurisprudência, senão vejamos:

**“O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do ali previsto, mas poderá demandar menos.**

Essa interpretação foi adotada pelo próprio STJ, ainda que examinando a questão específica da qualificação econômica. Determinou-se que ‘ **não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do art. 31, da Lei 8.666/93**’ RESP nº 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, j. em 11/06/2002.) Os fundamentos que conduziram à interpretação preconizada para o art. 31 são extensíveis aos demais dispositivos disciplinadores dos requisitos de **habilitação.**” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13ª ed. p. 386)”

Verificamos assim, que a análise da qualificação técnica prevista no art. 30, da Lei nº 8.666/93, bem como o dispositivo constitucional citado, tem como finalidade, assegurar que o licitante, estará apto a cumprir com as obrigações do contrato, e tal comprovação, não pode ser feita, mediante a formulação de exigências, que possam comprometer a observância do princípio constitucional da isonomia, e que poderiam vir a causar a um negócio menos vantajoso para a Administração Pública, podendo inclusive,

Rua Luiz Crispim, nº 29 - Centro - CEP: 29395-000 Ibatiba/ES – Telefone (28) 3543-1249



## CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

### PROCURADORIA LEGISLATIVA

diminuir o número dos concorrentes, e causar um possível direcionamento, por essa razão, devem ser evitadas, as exigências excessivas. Nesse sentido, vide os ensinamentos do Professor Marçal JUSTEN FILHO:

“Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, estabeleceu-se, que somente podem ser previstas no Ato Convocatório, exigências autorizadas na lei (art. 30, §5º), portanto, estão excluídas, tanto as cláusulas expressamente reprovadas pela Lei 8.666/93, **como aquelas, não expressamente por ela permitidas.** (...) vale insistir, acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica (...). **É impossível, deixar de remeter à avaliação de Administração, a fixação dos requisitos de habilitação técnica. Essa competência discricionária, não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional, de garantir o mais amplo acesso de licitantes**” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 8ª Ed., São Paulo: Editora Dialética, 2000, p. 344).

E mais:

“**a Administração, não tem liberdade, para impor exigências, quando a atividade a ser executada, não apresentar complexidade, nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento**”, ou seja, o rol do dispositivo mencionado, é taxativo (Justen Filho, Marçal, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed., São Paulo: Dialética, 2010, pág. 429)

Conforme podemos notar, a exigência prevista no edital, mais precisamente no que se refere a exigência de capacidade técnica operacional, nos moldes do art. 30 e seguintes da Lei 8.666/93 não é ilegal, porém deve seguir certos parâmetros para sua instituição, de modo a não inviabilizar o caráter competitivo do certame.

Em sua peça impugnativa, é de se ressaltar inclusive, que o próprio impugnante reconhece a possibilidade supracitada, porém se insurge com a forma com que foi disposta a definição dos critérios para comprovação da qualificação técnica, alegando para tal, que não haveria qualquer escolha quanto às parcelas de maior relevância e valor significativo, apenas a reprodução de exigência de apresentação de produtos listados no próprio edital.



# CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

## PROCURADORIA LEGISLATIVA

De fato, ao citar de forma genérica produtos e serviços, todos os itens do anexo V, não foi cumprido a determinação prevista no art. 30, I, §1º da Lei 8.666/93, além do mais, é de se ressaltar que, no que se refere especificamente a exigência de capacidade técnica operacional e na letra da lei, não se pode exigir quantidades mínimas ou prazos máximos para as requisições a serem previstas, fato que também deve ser observado pela Administração.

Sobre a alegação de que a exigência do atestado previsto no inciso II do art. 30, para o caso específico desta licitação poderia ferir o princípio da concorrência, citamos abaixo o entendimento do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, ao analisar consulta (PARECER/CONSULTA TC-020/2017 – PLENÁRIO), decidindo pelo seguinte:

**“CONHECER – POSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO OPERACIONAL, DESDE QUE RESPEITADA A LETRA DO ARTIGO 30, INCISO II DA LEI 8.666/93.**  
– POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO, NOS EDITAIS DE LICITAÇÃO, DE CRITÉRIOS DE COMPROVAÇÃO DA EXECUÇÃO DE QUANTITATIVOS MÍNIMOS EM OBRAS OU SERVIÇOS COM CARACTERÍSTICAS SEMELHANTES, PARA A CONSECUÇÃO DO OBJETO PRETENDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO, COM **OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, DESDE QUE EXPRESSAMENTE JUSTIFICADOS** – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR

[...]

1.2- Quanto ao MÉRITO: 1.2.1 PRIMEIRO QUESTIONAMENTO a) em que pese já ter sido exposto no parecer técnico o posicionamento jurisprudencial adotado pelo Tribunal de Contas da União e STJ, acerca do tema discutido, solicito que seja a presente consulta conhecida, com vistas a ser explicitado por esse Tribunal quanto ao posicionamento adotado frente a tese apresentada, **referente à legalidade da exigência contidas nos editais de licitação quanto à comprovação da capacidade técnica operacional pelas empresas licitantes; É possível a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional, desde que respeitada a letra do artigo 30, inciso II da Lei 8.666/93, que exige que essa comprovação seja compatível em**



# CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

## PROCURADORIA LEGISLATIVA

**características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e que o objeto licitado apresente grau de complexidade significativo, o que necessariamente será motivado pela Administração, já que a permissão de se exigir dito atestado em qualquer circunstância pode caracterizar indevida restrição à competitividade, destacando-se que o enquadramento do objeto como de complexidade significativa é competência da órgão licitante, em cada caso concreto,** enquadramento esse sujeito à fiscalização por parte desta Corte de Contas, nos termos regimentais.(...)”

Isto posto, na forma do parecer consulta supracitado e conforme havíamos citado anteriormente, não há qualquer óbice para que nos editais, esteja prevista a exigência de atestados de qualificação técnicos, porém, exige-se que o objeto do referido certame, contenha grau de complexidade significativo a justificar tal necessidade e neste caso, deve ser atestado pela Administração. Caso que, não havendo, poderá de fato, caracterizar indevida restrição à competitividade.

### III. CONCLUSÃO.

1. É possível a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional, desde que respeitada a letra do artigo 30, inciso II, c/c o §1º, I do mesmo artigo da Lei 8.666/93;
2. A adoção no edital da referida exigência, é ato discricionário do gestor (mérito administrativo), não cabendo análise quanto a sua pertinência, uma vez cumprida a letra do art. 30 II da Lei 8.666/93;
3. Não havendo o cumprimento dos requisitos previstos para adoção de atestado de capacidade (inclusive, no que se refere a limitação as parcelas de maior relevância e valor significativo, conforme previsto no §1º, I do art. 30), sugere-se a reforma e/ou valoração do referido item editalício, com a consequente nova publicação e abertura de prazo aos concorrentes na forma da Lei. 8.666/93.
4. Certifique-se a Administração que no Edital, ou ao menos, nos autos, exista documento e/ou declaração que demonstre que o objeto licitado apresenta grau de complexidade significativo, compatível em características, quantidades e prazos, a justificar a exigência de técnica citada, uma vez que, sua ausência, poderá



# CÂMARA MUNICIPAL DE IBATIBA

## PROCURADORIA LEGISLATIVA

caracterizar indevida restrição à competitividade, na forma do PARECER/CONSULTA TC-020/2017 – PLENÁRIO.

É o parecer.

Ibatiba 26/05/22