

## QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA

Por: Rolf Dieter Oskar Friedrich Bräunert

Engenheiro Civil, Professor da Universidade Federal do Paraná com Especialização na Universidade de Stuttgart e Hannover – Alemanha.

Casas e carros. Prédios e pontes. Estradas e serviços. Tôrres e túneis. Barragens imensas e instrumentos minúsculos. Equipamentos eletrônicos e mecânicos. Objetos dos mais diversos tipos, tamanhos e finalidades. Uns imóveis, outros com movimento. Todos procuram tornar melhor e mais fácil a vida do homem no mundo moderno e têm origem na imaginação, criatividade e talento inventivo. Este processo, imaginativo, criativo e inventivo, se expressa, após afinações e aprimoramentos, através de desenhos e observações escritas, recebe a denominação de projeto, palavra oriunda do latim: *projectus* = lançado sobre. Definido o projeto passa-se a uma outra fase que é denominada de licitação. O vocábulo licitação possui vários significados, dentre deles podemos citar a concepção de *oferecer, arrematar, fazer preço sobre a coisa, disputar ou concorrer*.<sup>1</sup> Sua origem vem da palavra latina *licitatio*, significando ato ou efeito de licitar; oferta de lances num leilão ou hasta pública, conforme o Aurélio.

A licitação, procedimento prévio à contratação, está sujeita a determinados princípios que, uma vez observados, conduzirão o processo à obtenção de contrato mais vantajoso e, se descumpridos, irão descaracterizar todo o procedimento e invalidar seu resultado.

O procedimento licitatório, como se sabe, enseja em muitas dificuldades a serem sobrepujadas, principalmente quanto à qualificação técnica de pessoas jurídicas e físicas no âmbito de obras e serviços de engenharia. A complexidade do assunto remete a uma análise cautelosa dos procedimentos a serem adotados tanto na fase interna, exigências técnicas a serem fixadas no instrumento convocatório, quanto na fase externa, quando da análise técnica das propostas, culminando com a habilitação ou inabilitação.

### 1. CONDIÇÕES DE HABILITAÇÃO COMANDADAS PELA LEI Nº 8.666/93

A habilitação é a análise que a Administração Pública realiza a fim de verificar se o proponente que pretende com ela contratar reúne condições de ordem jurídica, fiscal, técnica, econômico-financeira e cumprir o disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, ou seja, verificar sua idoneidade e sua capacidade.

A habilitação é inerente às duas fases da licitação, a fase externa (do processo) e a fase interna (do procedimento). A fase externa é inseparavelmente ligada à fase interna, vez que, os procedimentos e rotinas que se sucedem na fase externa devem estar ancoradas impreterivelmente nos ditames do instrumento convocatório. Portanto, os requisitos e condições de habilitação devem, após estudos meticolosos, obrigatoriamente, serem inseridos de forma clara e objetiva no instrumento convocatório para que os julgadores possam tomar, com base nesses parâmetros, as suas decisões, atentando sempre ao princípio da vinculação ao edital, ao princípio do julgamento objetivo e ao princípio da impessoalidade.

Na fase externa da licitação, a habilitação se reporta à análise e verificação, pela Administração Pública, se o interessado que pretende com ela contratar reúne condições de ordem jurídica, fiscal, técnica, econômico-financeira e acate o disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Embora haja interesse da Administração na participação do maior número de interessados, o exame da documentação, restringe-se àquelas que realmente possam ser aceitas.

Assim, a participação do interessado está condicionada obrigatoriamente à apresentação dos documentos de habilitação, exigidos em conformidade com as regras estabelecidas no instrumento convocatório. As exigências para habilitação, estatuídas nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 fundamenta-se na habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal<sup>2</sup>.

O art. 27 dispõe sobre um dos pontos decisivos do procedimento licitatório, pois a habilitação representa a admissão, o aceite ou ainda o deferimento do proponente como partícipe do processo. Por meio deste ato, ele adquire o direito de ter sua proposta comercial aberta<sup>3</sup>.

Deve estar claramente estabelecido no instrumento convocatório o rol de documentos que o proponente deve apresentar relativos à:

<sup>1</sup> MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Eficácia nas Licitações & Contratos*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

<sup>2</sup> Acréscimo feito pela Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998.

<sup>3</sup> Normando, Fernando. *A habilitação na licitação na Lei 8.666/93*. BCL n.8, 1996.

- habilitação jurídica;
- qualificação técnica;
- qualificação econômico-financeira;
- regularidade fiscal; e
- cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Art.40. Inc.VI - condições para participação na licitação em conformidade com os arts. 27 a 31 desta lei, e forma de apresentação das propostas;

Art.27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

- I – habilitação jurídica;
- II – qualificação técnica;
- III – qualificação econômico-financeira;
- IV – regularidade fiscal;
- V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal

Observa-se que uma perfeita integração das duas fases, interna e externa, quando da elaboração do instrumento convocatório, é condição característica (necessária e suficiente) para a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração.

### 1.1 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Qualificação técnica refere-se à comprovação de capacidade técnica do proponente de executar o objeto, a ser contratado, em conformidade com o estabelecido no contrato. A avaliação é sempre efetuada em fase anterior à análise das propostas de preços, objetivando a exclusão do proponente que não apresentar condições técnicas para a execução do objeto.

A condição “*sine qua non*” para que a obra ou serviço de engenharia seja executado em conformidade com o estabelecido no contrato, é proceder-se uma rigorosa e detalhada avaliação do eventual executor, analisando sua qualificação com o intuito de verificar se o mesmo atende qualitativa e quantitativamente ao exigido. Convém ressaltar que muitas vezes o proponente atende documentalmente os requisitos exigidos no instrumento convocatório, no entanto suas possibilidades de desempenho já estão absorvidas por outros contratos. Advirta-se, que grande parte da inexecução de contratos decorre da falta de capacitação técnico-operacional real.

A qualificação técnica exigida na Lei nº 8.666/93 é mais ampla do que usualmente se imagina. É importante ressaltar que a mencionada qualificação técnica divide-se em três aspectos, que devem ser analisados pela Administração, ou seja:

- capacitação técnico-genérica;
- capacitação técnico-operacional; e
- capacitação técnico-profissional.

Antes de abarcar estes aspectos de capacitação é imprescindível focar alguns pontos. A Lei nº 8.666/93 estabelece no art. 45, § 1º os tipos de licitação: a de menor preço, a de melhor técnica e a de técnica e preços.

O tipo menor preço, por comando da Lei nº 8.666/93, deve ser empregado quando se licita obras e serviços de engenharia. Prevalece sempre a proposta de menor preço, desde que satisfeitas as demais exigências contidas no instrumento convocatório. A condição de menor preço não significa que as demais exigências técnicas possam ser relegadas ao segundo plano.

Art.45. Inc.I – a de menor preço – quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço;

No caso de licitação do tipo melhor técnica ou de técnica e preços, utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, considera-se mais relevante à qualidade técnica da proposta do que o preço.

Art.45. Incs. II e III e Art. 46. Os tipos de licitação “melhor técnica” ou de “técnica e preços” serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressaltados o disposto no § 4º do artigo anterior.

Cabe observar que o tipo de licitação “melhor técnica” ou “técnica e preços” não pode ser utilizado para licitação de obras ou serviços de engenharia, exceto se, mediante autorização expressa e justificativa circunstanciada da maior autoridade da Administração promotora. Neste caso a obra ou serviço deve ser de grande vulto e majoritariamente dependente de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, admitir soluções alternativas e variações de execução, com repercussões significativas, conforme estatui o art.46, § 3º.

Art. 46, § 3º. Excepcionalmente, os tipos de licitação previstos neste artigo poderão ser adotados, por autorização expressa e mediante justificativa circunstanciada da maior autoridade da Administração promotora constante do ato convocatório, para fornecimento de bens e execução de obras ou prestação de serviços de grande vulto majoritariamente dependentes de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, atestado por autoridades técnicas de reconhecida qualificação, nos casos em que o objeto pretendido admitir soluções alternativas e variações de execução, com repercussões significativas sobre sua qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade concretamente mensuráveis, e estas puderem ser adotadas à livre escolha dos licitantes, na conformidade dos critérios objetivamente fixados no ato convocatório.

#### 1.1.1 Capacitação técnico-genérica

Comprova-se a capacidade técnico-genérica do interessado mediante a seguinte documentação arrolada no art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93:

I - *registro ou inscrição na entidade profissional competente;*

(...)

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.*

(...)

- Prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso – Inciso IV

Esta exigência legal reporta-se, entre outras, no caso de obras e serviços de engenharia, à legislação que regula o exercício profissional da Engenharia, Arquitetura e da Agronomia – Lei nº 5.194/66, a Lei que institui a Anotação de Responsabilidade Técnica – Lei nº 6.496/77, as Resoluções do CONFEA e outras pertinentes.

- Registro ou inscrição na entidade profissional competente - Inciso I

O proponente deve comprovar seu registro ou inscrição na entidade profissional correlata, que tem por finalidade fiscalizar o exercício da profissão, com poder inclusive de punir aqueles que descumprirem a Lei, as Resoluções etc., regulamentar o exercício de cada profissão. Assim, pressupõe-se que aqueles profissionais devidamente inscritos nas suas respectivas entidades devem executar satisfatoriamente as atividades que a eles compete. No caso de obras e serviços de engenharia a entidade profissional competente é o CREA.

O art. 58 da Lei nº 5.194/66 estabelece que “*o profissional, firma ou organização que exercer atividade em região distinta daquela que se encontra registrado deverá visar, no Conselho Regional do local da atividade, o seu registro*”. A Resolução nº 191 do CONFEA, de 20.03.70, disciplina especificamente a matéria.

Isto está a afirmar que, quando o profissional ou pessoa jurídica, está exercendo suas atividades fora da jurisdição (área de competência) do CREA, perante o qual está registrado, é obrigado efetuar o visto do registro no CREA da região onde for atuar, viabilizando, assim, a continuidade do controle e da fiscalização, a rigor exercidos pelo Conselho Regional de origem.

No caso de licitação não há a necessidade de apresentar o visto no registro como documento habilitatório. A simples participação em uma licitação não configura exercício de atividade profissional. O vencedor da licitação, ao qual já foi adjudicado o objeto, é que realmente exercerá atividade engenheiral, tornando-se, neste caso, obrigatório a apresentação do visto do registro no Conselho Regional, onde se dará a execução do empreendimento, antes da assinatura do Contrato de Empreitada ou de Serviços. Nesse mesmo sentido é a Decisão nº 279/98 do Tribunal de Contas da União, publicada no DOU de 03.06.98.

“13. Note-se que a exigência de visar o registro em outro Conselho regional somente surge quando o profissional vai exercer atividade profissional em outra região. S.M.J., participar de licitação não significa exercer atividade profissional em sentido estrito. O exercício da atividade profissional técnica, que demanda visto no registro, fica caracterizado com a contratação, pois, só então, o profissional exercerá sua atividade técnica.

14. Ademais, exigir visto do registro profissional pelo simples fato de participar da licitação parece ser exigência acima daquela fixada pelo legislador ordinário, o que acaba por restringir, além do necessário, a competitividade do certame. Lembremo-nos de que o art. 30, I, da Lei nº 8.666/93 exige, para efeitos de qualificação técnica, apenas o registro ou inscrição na entidade profissional competente, não mencionando qualquer necessidade de visto do registro no Conselho Regional do local da obra, o que reforça o entendimento de que somente por força do art. 58 da Lei nº 5.194/66 surge tal necessidade e apenas no momento da contratação.”

Destarte, a comprovação do visto do registro somente pode ser exigida quando da assinatura do contrato<sup>4</sup>. A inclusão no instrumento convocatório da exigência do visto do registro, como documento habilitatório, caracteriza indubitavelmente vício.

O profissional ou pessoa jurídica que não vier a recolher sua anuidade, a partir do dia 1º de janeiro de cada ano e não o fizer durante 2 (dois) anos consecutivos o seu registro ou da pessoa jurídica será automaticamente cancelado. Assim, enquanto não houver o cancelamento do registro, a tolerância da situação do profissional e pessoa jurídica pelo Conselho Regional não obstará o exercício da profissão.

Portanto, a exigência da apresentação do visto do registro e a quitação de débito deverá por força legal ser exigida quando da assinatura do contrato, requisito este que deve constar do instrumento convocatório.

A obediência legal quanto à atividade e atribuição das pessoas físicas e jurídicas no âmbito da Engenharia, Arquitetura e Agronomia é de suma importância. Por mais que a documentação exigida na fase de habilitação de uma pessoa física ou jurídica em princípio esteja atendida, inclusive quanto ao ramo de atividade é necessário se proceder a uma verificação mais profunda. Uma pessoa jurídica em pleno exercício de suas atividades e participando de uma licitação pode estar regular quanto a documentação exigida na fase de habilitação preliminar, no entanto pode veladamente estar em situação irregular, exercendo, inclusive, ilegalmente a profissão.

O art. 7º da Lei 5.194/66 relaciona as atividades e atribuições profissionais do engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo, bem como a Resolução nº 218 do CONFEA discrimina as atividades e atribuição das diferentes modalidades profissionais.

“Art. 7º - As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- f) direção de obras e serviços técnicos;
- g) execução de obras e serviços técnicos;
- h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.”

Em conformidade com o art. 8º da Lei 5.194/66 somente *“as atividades enumeradas nas alíneas “a”, “b”, “c”, “d”, “e” e “f” do art. 7º da mesma Lei são de competência das pessoas físicas, para tanto legalmente habilitadas, ou seja, somente poderão ser executadas por profissionais pessoas físicas.”*

O art. 9º da Lei 5.194/66 permite desde que observados os preceitos da Lei nº 5.194/66, que *“as atividades enumeradas nas alíneas “g” e “h”, no art. 7º, podem ser exercidas indistintamente, por profissionais ou pessoas jurídicas.”*

Desta forma, em princípio, as pessoas jurídicas estão com suas atividades e atribuições limitadas somente a:

- g) execução de obras e serviços técnicos; e
- h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.

No entanto, o art. 8º parágrafo único flexibiliza esta camisa de força, para as pessoas jurídicas, permitindo, sob determinadas condições exercer atividades e atribuições arroladas no art.7, alíneas “a”, “b”, “c”, “d”, “e” e “f”; *“As pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas no Art. 7º, com exceção das contidas na alínea “a”, com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta Lei lhe confere.”*

Portanto uma pessoa jurídica somente poderá exercer uma determinada atividade se esta possuir no seu quadro técnico um profissional legalmente habilitado, com atribuição específica para aquela atividade, devidamente registrado no CREA. Exemplificando. Uma empresa de engenharia está participando de uma licitação para a elaboração de um plano diretor de uma cidade. Ela somente poderá ser habilitada, mesmo que apresente toda a documentação, se possuir no seu quadro funcional um profissional, no caso arquiteto, legalmente habilitado com atribuição específica e devidamente registrado no CREA. Não basta ter um engenheiro

---

<sup>4</sup> O TCU determinou ao SESC/RS que se abstinhasse de exigir o visto do CREA do local de realização das licitações de empresas interessadas em participar dos certames, uma vez que tal visto somente deveria ser exigido quando da contratação da vencedora da licitação (item 9.2.1, TC-015.675/2006-0). Acórdão nº 992/2007 - TCU - 1ª câmara - Dou de 20.04.2007.

civil na empresa, pois ele não atende as atribuições legais para exercer a referida atividade. Neste caso, tanto a empresa quanto o profissional estão infringindo a legislação no que concerne ao art. 6º da Lei 5.194/66<sup>5</sup> e ao art. 8º parágrafo único<sup>6</sup> da mesma Lei.

Insistimos que quando da análise da documentação do registro ou inscrição na entidade profissional competente - Inciso I, não basta verificar se é uma empresa registrada no CREA, precisa-se verificar se esta está exercendo suas atividades legalmente.

- 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 – Inciso III

Deve ser exigido, no instrumento convocatório, prova de que o proponente recebeu do instaurador toda a informação e toda a documentação atinente à licitação, bem como tomou conhecimento das condições do local onde será executada obra ou o serviço de engenharia.

A comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que o interessado recebeu os documentos que integram o instrumento convocatório, na realidade não cabe como documento de qualificação técnica, uma vez que as condições técnicas do proponente independem de requisitos formais dessa ordem. De qualquer forma é interessante que todos os elementos e documentos integrantes do instrumento convocatório, denominados elementos instrutores, sejam arrolados no referido instrumento. O arrolamento desses elementos ressalva a Comissão de Licitação de futuras impugnações ou recursos por parte dos interessados, na tentativa de alegar desconhecimento ou falta de fornecimento de determinados documentos pertinentes à licitação.

A comprovação de que, mediante documento próprio, tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação, também, não cabe como documento de qualificação técnica, uma vez que as condições técnicas do proponente independem de requisitos dessa ordem. Parece-nos que a intenção dos legisladores, também, era de garantir que os proponentes tomassem conhecimento prévio do local de execução do objeto, de forma que qualquer falha ou desvio que se verificar no projeto, especificações técnicas, memoriais descritivos, caderno de encargos, orçamento, etc. possam ser comunicados à Administração para as devidas correções antes da entrega das propostas.

Não basta o interessado visitar o local (terreno, área, etc.) da futura obra ou serviço, mas também o entorno dela de forma mais abrangente. É obrigação do interessado tomar conhecimento onde será executada a obra, bem como verificar as condições técnicas, econômicas e administrativas do local da futura obra ou serviço de engenharia, para que possa elaborar uma proposta consistente e realizar uma adequada gestão. Não basta verificar o terreno onde será executado o objeto, mas também, verificar as condições de acesso, a existência de material e mão de obra na região, distâncias até os fornecedores, disponibilidade de postos de saúde, de oficinas, existência de energia elétrica e de água, entre outros. Omissões nas planilhas de preços devem ser comunicadas imediatamente ao licitador para que o mesmo tome as devidas providências antes do recebimento das propostas.

#### 1.1.2 Capacitação técnico-operacional

A capacitação técnica-operacional reporta-se exclusivamente à experiência da pessoa jurídica e à sua aptidão para realizar um determinado empreendimento. Refere-se à estrutura organizacional que a empresa possui para realizar um determinado empreendimento e possuir potencial para enfrentar e superar desafios técnicos.

A Lei nº 8.666/93 quando de sua promulgação sofreu veto presidencial do inciso II do § 1º do art. 30 que trata da documentação relativa à qualificação técnica.

É evidente que o veto do referido inciso descaracterizou o conteúdo do art. 30, uma vez que não foram procedidas as devidas adaptações.

Por mais que, o veto presidencial foi pontual, atingindo somente o inciso II do § 1º do art. 30, a capacitação técnico-operacional permanecia em outros artigos da Lei nº 8.666/93, como no consórcio de empresas.

---

<sup>5</sup> Art. 6º - Exerce ilegalmente a profissão de engenheiro, arquiteto ou engenheiro-agrônomo:

(...)

e) a firma, organização ou sociedade que, na qualidade de pessoa jurídica, exercer atribuições reservadas aos profissionais da Engenharia, da Arquitetura e da Agronomia, com infringência do disposto no parágrafo único do Art. 8º desta Lei.

<sup>6</sup> Art. 8, parágrafo único - As pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas no Art. 7º, com exceção das contidas na alínea "a", com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta Lei lhe confere.

Em face das necessidades técnicas envolvendo a capacitação das empresas no que tange a gestão e planejamento técnico e outros necessários para uma atividade competente, novas discussões surgiram no âmbito público e privado. Com o advento das decisões do STJ - REC.ESP - nº 155861/SP – REC. ESP. 172.232/SP e REC. ESP. 268.000/AC e da aceitação explícita da exigência de capacitação técnico-operacional pelo Tribunal de Contas da União, ela é empregada naturalmente como requisito exigível na licitação.

Comprova-se a capacidade técnico-operacional do interessado mediante a seguinte documentação arrolada no art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93:

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;

§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:

II - (Vetado).

a)- (Vetado).

b)- (Vetado).

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 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.

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 7º (Vetado).

I - (Vetado).

II - (Vetado).

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

Inicialmente devemos dar ênfase a dois aspectos muito citados. São as denominadas:

- parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto;
- obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior

- Parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto

Entende-se por parcela de maior relevância e de valor significativo aquelas que preponderam sobre as outras parcelas que compõem o objeto a ser licitado. Enquadram-se, neste aspecto, as parcelas que preponderam monetariamente sobre as demais parcelas que compõem o objeto e, também, aquelas que predominam tecnologicamente sobre as demais parcelas do objeto. Não basta o cumprimento de uma ou outra parcela, ambas as condições devem simultaneamente ser atendidas.

“Não obstante a nítida intenção consignada nos vetos, de assegurar a maior competitividade ao certame mediante a democratização das exigências para a habilitação dos concorrentes, este Tribunal e, majoritariamente, a doutrina especializada - inclusive calcada, diga-se, em entendimentos deste próprio Tribunal - entenderam que não existem óbices a que sejam exigidos atestados de capacitação técnico-operacional dos licitantes. Mencionem-se, como exemplos, as Decisões nº 767/98 - Plenário e 285/2000 - Plenário. Também outros Tribunais se alinharam à posição defendida por esta Corte, valendo-se mencionar, também a título exemplificativo, o RESP nº155861/SP do Superior Tribunal de Justiça.

[...]

Assim é que a analogia nos permite afirmar que os limites impostos à cobrança de atestados de comprovação da capacidade técnico-operacional são os mesmos relativos à comprovação da capacitação técnico-profissional definidos no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, ou seja, tal comprovação somente é possível em relação "às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação". Observe-se atentamente que a lei utiliza a conjunção aditiva "e", Assim, não basta o cumprimento de uma ou de outra condição; ambas as condições devem ser atendidas, Então, somente podem ser cobrados atestados em relação a itens que, simultaneamente,

representem parcelas de maior relevância da obra e que possuam valor significativo em relação ao objeto da licitação.<sup>7</sup>

Uma ponte em concreto protendido e em concreto armado sobre um rio profundo que enseja fundação do tipo tubulão a ar comprimido, as parcelas de maior relevância (técnica) são: o concreto protendido, os tubulões a ar comprimido e a extensão da ponte. Por outro lado as parcelas de maior valor significativo (monetário) são: o concreto protendido, os tubulões a ar comprimido e a extensão da ponte. Neste caso as duas condições (técnica e financeira) coincidem. Portanto, as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto são: o volume de concreto protendido, os tubulões a ar comprimido e a extensão/comprimento da ponte.

As parcelas de maior relevância e valor significativo, obrigatoriamente deverão ser mencionadas ou arroladas na definição do objeto da licitação ou no instrumento convocatório, em cláusula especial.

Art.30. § 2º. As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no ato convocatório.

- Obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior

Entende-se por obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior toda obra ou serviço, cujo grau de complexidade tanto no aspecto técnico quanto no administrativo é igual ou superior à obra ou serviço, objeto do certame. A palavra equivalente significa de igual valor<sup>8</sup>. Portanto, a obra ou serviços de engenharia devem ser similares, porém iguais ou superiores na complexidade executiva e administrativa. Consideremos a necessidade de pavimentar uma rua urbana com paralelepípedos. Se for exigido, que o proponente deva comprovar mediante apresentação de no mínimo um atestado de capacidade técnica que já executou uma pavimentação em paralelepípedos e o mesmo comprova que já executou uma pavimentação em CBUQ, o atestado é totalmente aceitável, visto que, a complexidade de execução de uma pavimentação em CBUQ é superior técnica e administrativamente à execução de pavimentação em paralelepípedos. Fato este, se coaduna com o que prescreve o art. 30, § 3º da Lei nº 8.666/93.

Art.30, § 3º. Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

- Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em (...)

Atividade pertinente e compatível deve ser entendida como qualquer atividade similar à relacionada ao objeto, devendo o proponente demonstrar já ter executado serviço de mesma natureza ao objeto em licitação.

O instrumento convocatório pode exigir comprovações de desempenho, mediante declarações, atestados ou outras similares, para verificar se o proponente encontra-se apto e adimplente com os compromissos a serem assumidos. É passível de exigência, dependendo da natureza do objeto, a indicação compatível em características, quantidades, prazos, instalações, aparelhamento (veículos, máquinas, equipamentos e outros bens) e pessoal técnico adequado e disponível para a execução do objeto, bem como, sua qualificação.

O inciso II arrola quais as possíveis atividades que podem ser solicitadas, através de documentação, que integram a comprovação de aptidão.

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 comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível é instituída dentro das exigências discricionárias permitidas pela Administração. É indispensável atentar que cada caso deve ser analisado com extremo cuidado quanto à exigência dos requisitos indispensáveis e específicos a serem comprovados para a perfeita execução da obra ou serviço de engenharia. Portanto, a comprovação da capacidade técnica-operacional, utilizando-se "as quantidades de serviços já executadas" como um balizador de medida qualitativa e quantitativa, é um referencial do mais alto grau para que uma licitação do tipo menor preço, tanto para a obra e serviço de pequeno e de médio vulto: cujo valor estimado é inferior a 25 (vinte e cinco) vezes o limite estabelecido na alínea 'c' do inciso I do art. 23 da lei nº 8.666/93 (R\$ 37.500.000,00 - trinta e sete milhões e quinhentos mil reais), quanto para a obra ou serviço de engenharia de grande vulto: aquela cujo valor estimado é superior a 25 (vinte e cinco) vezes o limite estabelecido na mesma alínea, seja conduzida de maneira positiva, transparente e obedecendo aos princípios constitucionais e de legislação. Com relação a comprovação da capacitação técnico-operacional o STJ se posiciona da seguinte forma:

<sup>7</sup> Decisão nº 574/02 TCU - Plenário. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar.

<sup>8</sup> MICHAELIS 2000. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Editora Melhoramentos.

“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 nº 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<sup>9</sup>.

- Forma de comprovar a aptidão referida no inciso II

No instrumento convocatório, deve ser estabelecido que a comprovação de aptidão seja efetuada mediante atestados, declarações ou documentos equivalentes fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, conforme o § 1º, inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93.

A exigência descabida, por parte da Administração, da obrigatoriedade de apresentação pelo proponente de mais de um atestado, declaração ou documento equivalente de aptidão não é aceitável se um único comprova sua capacitação técnico-operacional, a não ser que por condições técnicas tal solicitação (mais de um atestado) é absolutamente necessária. Fato este, que deverá impreterivelmente ser justificado. Nesta mesma direção aponta o TCU<sup>10</sup>.

Por outro lado, limitar o número de atestados, declaração ou documento equivalente de aptidão, também é inadmissível, a não ser por situações excepcionais que justifiquem tal ato. Neste sentido, o TCU também se manifesta<sup>11</sup>.

Independentemente do acima exposto, o proponente pode apresentar tantos atestados, declarações ou documentos equivalentes quantos lhe convier. No caso das licitações que envolvam obras e serviços de engenharia, estas devem estar obrigatoriamente registradas nas entidades profissionais competentes - CREA, sob pena de inabilitação. Não se deve confundir o Registro no CREA com a Anotação de Responsabilidade Técnica – ART.

A pessoa jurídica não possui acervo técnico próprio, porém utiliza-se dos acervos técnicos dos profissionais que compõe o seu quadro técnico<sup>12</sup>. O acervo técnico de uma pessoa jurídica variará em função da alteração do acervo técnico do seu quadro de profissionais e consultores<sup>13</sup>.

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, (...)

Quando da avaliação dos atestados, das declarações ou outros documentos similares, cuja função é demonstrar que o proponente possui aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível, esbarra em

<sup>9</sup> Superior Tribunal de Justiça. REsp 295B06/SP. Órgão julgador: 2ª Turma. Relator: Ministro João Otávio de Noronha - Brasília, 06 dez. 2005. DJ, p. 275, 06 mar. 2006.

<sup>10</sup> O TCU determinou ao grupamento de apoio de Brasília (GAP) que, em cumprimento ao disposto no art. 30 da lei nº 8.666/1993, se abstivesse de exigir, nas licitações, número mínimo de atestados para comprovar aptidão técnica, exceto quando o estabelecimento de um número definido fosse justificado e expressamente considerado necessário à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (item 9.2.4, TC-012.077/2005-0). Acórdão nº 2.194/2007-TCU-Plenário - DOU de 19.10.2007, s. 1, p. 64.

<sup>11</sup> O TCU determinou ao DNIT que se abstivesse de limitar a quantidade de atestados ou de certidões de execução de serviços para fins de comprovação de qualificação técnica dos licitantes, excetuada a hipótese em que tal limitação tivesse por finalidade única e exclusiva garantir que a empresa contratada teria o conhecimento técnico e a capacidade operacional inerentes à metodologia construtiva a ser aplicada, sem prejuízo de esclarecer que é vedada a imposição do referido limite quando o seu objetivo for, tão-somente, verificar se os empreendimentos anteriormente realizados pela licitante teriam dimensão semelhante à do objeto do certame (item 9.2.1, TC-009.302/2006-1). Acórdão nº 2.359/2007-TCU- Plenário - DOU de 09.11.2007, s. 1, p. 72.

<sup>12</sup> Resolução nº 317 - CONFEA.

<sup>13</sup> Parágrafo único, art. 4º - Resolução nº 317 - CONFEA.

um outro aspecto polêmico, a admissibilidade ou não, de proceder-se a soma de obras e/ou de serviços similares apresentados em mais de um atestado, visando à comprovação mínima exigida pela Administração.

Tanto a legislação vigente quanto os órgãos controladores nada dissertam conclusivamente a respeito. Portanto, pergunta-se, é lícito proceder-se a soma das quantidades dos serviços ou das obras? Tentaremos dar um rumo a este polêmico e complexo assunto.

A decisão pela soma ou não dos elementos técnicos constantes nos atestados, declarações ou documentos similares é de exclusiva competência da Comissão de Licitação. Vale observar, que os próprios acórdãos do TCU deixam claro que a soma ou não dos conteúdos é decisão exclusiva da Comissão de Licitação.

“[...] a palavra ‘atestados’, no corpo do § 1º, encontra-se no plural porque a licitante tem a liberdade de apresentar tantos atestados quantos julgar necessários para comprovar sua aptidão. [...] cabe à Comissão de Licitação, durante o exame da documentação de habilitação, analisar o conteúdo dos atestados e pronunciar-se quanto à suficiência dos mesmos. Assim, a Comissão poderá concluir que o somatório dos atestados apresentados por uma única licitante não é suficiente para habilitá-la, pois não comprovam a sua aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Da mesma forma, poderá habilitar a empresa que apresente um único atestado, desde que entenda que o mesmo atende às condições exigidas no edital.”<sup>14</sup>

Fato incontestável, quando da análise dos atestados ou declarações, etc., é atentar quanto à complexidade tecnológica das obras ou serviços, elemento fundamental que poderá decidir da soma ou não de obras ou serviços. Não se deve negligenciar jamais os aspectos de maior relevância e valor significativo, por serem abarcados pela legislação vigente.

Não obstante, a decisão da soma ou não, do conteúdo dos atestados, declarações, etc., ser uma exclusividade da Comissão, entendemos que, além da verificação quanto à complexidade tecnológica, devem ser considerados os aspectos quantitativos. Isto está a afirmar que, uma empresa que já executou várias obras de pequeno porte pode não ter capacitação operacional para executar uma obra de grande porte, no entanto uma empresa que já executou uma obra de grande porte pode facilmente executar várias obras de pequeno porte.

O presente autor, quando analisa o conteúdo dos atestados, declarações, etc., divide as obras em três categorias:

- unidades contínuas;
- unidades pontuais; e
- unidades pontuais especiais.

Entende-se por unidades contínuas todas as obras ou serviços de engenharia onde predomina a sua extensão sem interrupção. Exemplo: estradas rodoviárias, estradas ferroviárias, adutoras de água, redes de água e de esgoto, redes de energia elétrica, etc.

Os aspectos de maior relevância e valor significativo de obras ou serviços que se enquadrarem nesta categoria, em princípio, podem ser somados. Exemplificando. Atestados fornecidos, por uma mesma empresa que executou em contratos distintos: (i) 30 km de rodovia de classe especial em CBUQ à beira mar; (ii) 45 km de rodovia de classe especial em CBUQ em um terreno bastante instável e (iii) 28 km de rodovia de classe especial em CBUQ em área montanhosa. Analisando os atestados nota-se a similaridade das obras, no que tange a complexidade tecnológica. Portanto é cabível a soma dos mesmos. Procedida a soma dos vários trechos (103 km) denota-se que a exigência editalícia quanto a quantidade mínima, ou seja, 100 km está atendida. Evidentemente as demais capacitações técnicas exigidas, como pessoal, equipe técnica, metodologia construtiva etc., também deverão ser comprovadas, quando for o caso.

Entende-se por unidades pontuais todas as obras ou serviços de engenharia isolados. Exemplo: uma casa popular, uma creche, um posto de saúde, uma igreja, etc.

Neste caso, não existe, em princípio, a possibilidade de se proceder à soma dos atestados. O fato de ter executado uma quantidade razoável de obras pequenas, não enseja na possibilidade de capacitação técnica-operacional para a execução de uma obra de grande porte. Exemplificando. A execução de uma grande quantidade de residências térreas e sobrados, cuja soma representa 4.500 m<sup>2</sup> não comprova capacitação técnica-operacional para a execução de um prédio em concreto armado com 12 pavimentos. As demais capacitações técnicas exigidas, como pessoal, equipe técnica, metodologia construtiva etc., também deverão ser comprovadas, se solicitadas no instrumento convocatório.

---

<sup>14</sup> Decisão n° 292/98 TCU - DOU n° 104-E, de 03.6.98.

Entende-se por unidades pontuais especiais todas as obras ou serviços de engenharia isolados contendo, no entanto requisitos especiais no que tange a complexidade tecnológica. Exemplificando: edificação em concreto protendido com balanços, concreto armado, elevadores especiais, sistema de ar condicionado e umidificador etc. Na existência de dificuldade de comprovação em único atestado pode-se solicitar e somar tantos atestados quantos forem necessários para efetivar a referida exigência. Assim, a proponente poderá apresentar um único atestado ou declaração com todos os requisitos exigidos, ou apresentar como alternativa a comprovação de cada requisito isoladamente. Portanto pode apresentar um único atestado que comprove que já executou uma única obra em concreto protendido em balanço, concreto armado, instalação de elevadores especiais, sistema de ar condicionado e umidificador. Como alternativa, pode comprovar mediante atestados que já executou uma obra em concreto protendido com balanço, executou uma outra obra em concreto armado com instalação de elevadores especiais, em uma terceira obra procedeu a instalação de ar condicionado e em outra instalou o sistema de umidificação.

Note-se que neste caso a mesma empresa executou os requisitos exigidos em atestados distintos, o que é perfeitamente aceitável e legal. O que importa que a empresa tenha capacitação técnica-operacional e experiência de execução nos requisitos exigidos. Todas as demais capacitações técnicas exigidas, como pessoal, equipe técnica, metodologia construtiva etc., também deverão ser comprovadas, se assim for exigido pelo instrumento convocatório.

Requisito obrigatório editalício pode ser a comprovação da existência de disponibilidade de máquinas e equipamentos, assim como de pessoal técnico apto à execução da obra ou serviço de engenharia. Neste caso, o proponente deverá apresentar uma relação de máquinas, equipamentos e de pessoal técnico especializado, considerados indispensáveis para a execução do objeto, declarando formalmente e expressamente sua disponibilidade numa eventual contratação. Não é permitida a exigência de que os bens arrolados sejam de propriedade do proponente. É absolutamente vedado impor ao proponente a localização prévia das máquinas e equipamentos ou de outros bens necessários para a execução da obra ou serviço de engenharia.

Art.30. § 6°. As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

A Lei não permite que sejam exigidos requisitos estabelecendo prazos máximos ou delimitando locais ou outros não previstos na legislação. O instrumento convocatório pode conter exigências de experiência anterior, na execução de obras ou serviços similares, como já foi visto anteriormente, porém não se admite que se estabeleçam prazos máximos, ou seja, que se obrigue o proponente a comprovar sua aptidão em um determinado período preestabelecido.

Art.30. § 5°. 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.

Em situações especiais, em que a obra ou serviço de engenharia é enquadrável como obra ou serviço de grande vulto e alta complexidade, elas podem ser executadas a partir de soluções técnicas diferenciadas. A partir dessa premissa, o instrumento convocatório deve estabelecer a formulação de uma proposta técnica. Esta proposta técnica deve sempre ser examinada após a fase de habilitação e antes da fase de exame da proposta de preços. A habilitação consiste na verificação da idoneidade do proponente quanto aos aspectos jurídicos, fiscais, técnicos e econômicos. A proposta técnica deve definir a concepção técnica a ser adotada para executar o objeto. Na proposta de preços, avalia-se o preço proposto, desde que tenha sido habilitado nas duas fases anteriores. A seqüência das fases deve ser estritamente observada. No caso, então, a licitação é desdobrada em três fases: (i) o proponente apresenta um envelope com a documentação referente à habilitação; (ii) outro com a proposta técnica; (iii) e um terceiro contendo a proposta de preços. Deve-se tomar cuidado para não confundir a proposta técnica com o tipo de licitação melhor técnica e de técnica e preços. Através da proposta técnica o proponente apresenta a solução técnica que pretende adotar para a execução do objeto. É importante que a avaliação da proposta técnica seja feita através de critérios objetivos, utilizando-se a metodologia da pontuação. Devem constar no instrumento convocatório os critérios de avaliação da proposta técnica, fixando a pontuação mínima. As propostas técnicas, cujas pontuações superem à mínima estabelecida no instrumento convocatório, serão consideradas igualmente aceitas, de forma que a pontuação não interfere no julgamento da licitação, que seguirá, considerando-se apenas o critério de menor preço.

Art.30. § 8°. No caso de obras, serviços e compras, de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

A legislação faculta exigir-se, no instrumento convocatório, o domínio de determinadas tecnologias especiais, quando necessárias, para a execução de obras de grande vulto e de alta complexidade técnica. A

exigência é satisfeita pela simples comprovação do domínio da técnica pelo proponente. Assim, retoma-se a rotina normal da licitação que envolve habilitação preliminar, proposta técnica e proposta de preços.

Art.30. § 9º. Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

### 1.1.3 Capacitação técnico-profissional

A capacitação técnica-profissional se refere somente à experiência e à capacitação do pessoal e profissional em determinada atividade, em virtude de execução de obras ou serviços de engenharia, realizadas anteriormente.

A comprovação de aptidão referida no inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 é limitada à exigência de capacitação técnico-profissional. Assim, o instrumento convocatório deve estabelecer a obrigatoriedade do proponente comprovar que, na data de entrega dos envelopes, possui em seu quadro de funcionários profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente. A questão atinente ao vínculo entre o licitante e o profissional detentor do atestado de capacidade técnica deve ser vista com cautela, conforme orientação do TCU:

"9. Todavia, há que se atentar para o fato de que a Lei nº 8.666/93 não define o que seja "quadro permanente". Assim, essa expressão poderia ser compreendida como o conjunto de pessoas ligadas à empresa de modo permanente, sem natureza eventual, por meio de vínculos de natureza trabalhista e/ou societária.

Esse conceito, entretanto, reclama certa ampliação nas hipóteses em que a autonomia no exercício da profissão descaracteriza o vínculo empregatício sem afastar a qualificação do sujeito como integrante do quadro permanente, como é o caso dos profissionais da área de engenharia.

10. A exigência de que as empresas concorrentes possuam vínculo empregatício, pôr meio de carteira de trabalho assinada, com o profissional técnico qualificado mostra-se, ao meu ver, excessiva e limitadora à participação de eventuais interessados no certame, uma vez que o essencial, para a Administração, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus serviços no momento da execução de um possível contrato. Em outros termos, o sujeito não integrará o quadro permanente quando não estiver disponível para prestar seus serviços de modo permanente durante a execução do objeto do licitado.

11. A regra contida no artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, não pode ser tomada em caráter absoluto, devendo-se sopesá-la diante dos objetivos que se busca alcançar com a realização das licitações, quais sejam, a garantia de observância ao princípio da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

12. Assim, se o profissional assume os deveres de desempenhar suas atividades de modo a assegurar a execução satisfatória do objeto licitado, o correto é entender que os requisitos de qualificação profissional foram atendidos. Não se pode conceber que as empresas licitantes sejam obrigadas a manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, pois a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configuraria como uma modalidade de distorção.

13. Atender, no caso em tela, à letra fria desse dispositivo, sem considerar os objetivos da Administração e os limites de exigência de qualificação técnica, suficientes para a garantia do cumprimento das obrigações, seria desbordar para o formalismo que se basta em si mesmo, sem ter em vista qualquer outro objetivo consentâneo com o interesse público."<sup>15</sup>

Desta forma, o instrumento convocatório deve exigir que a comprovação do vínculo deva ser feita mediante a apresentação da carteira de trabalho do profissional que comprove a condição de que o mesmo pertence ao quadro do proponente. No caso de sócio ou pertencente à Diretoria, a comprovação poderá ser efetuada mediante apresentação do contrato social.

O instrumento convocatório deve fixar que o proponente, se eventualmente for vencedor da licitação, alocue no local do objeto o responsável técnico e pessoal técnico indicado na sua proposta (mantendo as mesmas condições de habilitação). No entanto, pode ocorrer a necessidade de alguma substituição de pessoal durante a execução do objeto. Tal fato é perfeitamente viável desde que o substituto detenha experiência equivalente ou superior e que seja aprovado pelo contratante. Isto não significa que o contratante possa simplesmente negar a substituição de um profissional com experiência, no mínimo, equivalente, mas, sim, que o contratante deve analisar e aprovar a capacitação do profissional substituto, evitando impropriedades.

"Também não se harmoniza com a lei a exigência editalícia de o profissional indicado pela licitante firmar o compromisso de participar permanentemente das obras e serviços licitados, como verificado no subitem [...], do instrumento convocatório. Conforme se depreende do art. 30, § 10, da Lei 8.666/93, a Administração não poderá furta-se, em circunstâncias excepcionais, de aprovar a substituição de profissional indicado para fins de capacitação técnico-operacional por outro de experiência equivalente ou superior."<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Acórdão nº 2.297/05 - TCU – Plenário - DOU, 03 jan. 2006.

<sup>16</sup> Acórdão nº 513/03 – TCU – Plenário - DOU, 26 maio 2003.

Art.30. § 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacidade técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º. deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela Administração.

No caso, a qualificação técnico-profissional não se refere somente ao nível superior, visto que, em determinadas situações, a capacitação profissional deve ser demonstrada por meio de cursos de pós-graduação, ou ainda aquelas em que são exigidos apenas cursos técnicos. Também, deve ficar estabelecido que o profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pelo CREA, deve ser detentor de atestado de responsabilidade técnica. O instrumento convocatório deve exigir que o profissional comprove, mediante atestado de responsabilidade técnica, ratificado mediante apresentação da Certidão de Acervo Técnico – CAT haver executado obras ou serviços de características semelhantes, identificando exclusivamente as parcelas de maior relevância e valor significativo.

É importante ressaltar que o responsável técnico indicado para uma determinada obra ou serviço de engenharia, obrigatoriamente, deve ser um profissional habilitado e exercer as atividades de acordo com as suas atribuições. Fato este, obriga que o referido profissional somente poderá exercer atividades vinculadas a sua formação. Caso contrário estará exercendo ilegalmente a profissão. Exemplificando. Um engenheiro civil não tem competência para ser responsável técnico, fiscalizar, etc. uma atividade inerente ao engenheiro elétrico (execução de uma rede de alta tensão). Portanto, é indispensável que a Comissão de Licitação verifique se o responsável técnico está apto (habilitação legal, atividade e atribuição específica às peculiaridades do contrato) a exercer determinada atividade.

É relevante, lembrar, também, que o art. 6 da Lei nº 5.194/66 considera ilegal o exercício da profissão de engenheiro, arquiteto ou engenheiro-agrônomo nas seguintes situações:

- a. pessoa física ou jurídica que realizar atos ou prestar serviços, público ou privado, reservados aos profissionais de que trata a Lei nº 5.194/66
- b. pessoa física ou jurídica que não possui registro nos Conselhos regionais;
- c. o profissional que se incumbir de atividades estranhas às atribuições discriminadas em seu registro;
- d. o profissional que emprestar seu nome a pessoas, firmas, organizações ou empresas executoras de obras e serviços sem sua real participação nos trabalhos delas;
- e. o profissional que, suspenso de seu exercício, continue em atividade;
- f. a firma, organização ou sociedade que, na qualidade de pessoa jurídica, exercer atribuições reservadas aos profissionais de engenharia, da arquitetura e da agronomia, com infringência do disposto no parágrafo único do art. 8º da Lei 5.194/66

Em conformidade com a Lei nº 8.666/93, são vedadas exigências relativas a quantidades mínimas ou prazos máximos. Exemplificando: não é permitida a comprovação de execução de uma obra com uma determinada área “X” construída nos últimos “Y” anos.

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;