



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**
NEGÓCIOS JURÍDICOS

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Folha de Informação nº

13

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843).....

24, 03, 14

MICHELLE LACSKO DE ARAUJO

AGPP

RF: 785.581-7

PGM.AJC

INTERESSADO: SECRETARIA DE COORDENAÇÃO DAS SUBPREFEITURAS

ASSUNTO: Capacidade técnico-operacional em licitação. Exigência de comprovação de realização similar ao objeto licitado em prazo determinado.

Informação nº 340/16 - PGM.AJC

PGM.G

Sr. Procurador Geral

Trata o presente de consulta enviada pela Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras na qual solicita manifestação a respeito da fixação de exigência de qualificação técnica em edital de licitação, consistente em atestado que demonstre experiência anterior por um período mínimo de tempo.

A dúvida surge após a Assessoria Técnica de Obras e Serviços - ATOS da Pasta expor a complexidade do objeto da licitação que pretende abrir com vistas ao registro de preços para serviços de manutenção e conservação de galerias, pontuando que:

"Somente na época chuvosa, com seus eventos extremos, é que haverá grande solicitação das galerias e demais dispositivos de drenagem mantidos pela contratada. Estes deverão resistir às grandes vazões de águas pluviais, pondo realmente a prova a qualidade dos serviços prestados.

Assim, a definição do período de 180 (cento e oitenta) dias é o mínimo para abarcar a sazonalidade climática manifesta em São


TNS/STR

TID14785843-SMSP - atestado de capacidade técnico operacional



Folha de Informação nº 14

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843)..... 24/03/16

Paulo, com secas e chuvas intensas, além de altas e baixas temperaturas".

MICHELLE LACSKO DE ARAUJO

AGPP

RF: 785.581-7

PGM-AJC

Analisando juridicamente a questão, SMSP/ATAJ conclui ser possível a estipulação de exigência de qualificação técnico-operacional nos moldes propostos, uma vez que pautadas em razões técnicas indispensáveis à consecução do objeto.

De toda forma, propõe a remessa a esta Assessoria Jurídico-Consultiva com vistas à unificação de entendimentos.

É o relatório.

A possibilidade de exigências relacionadas à capacidade técnico-operacional da licitante há muito se discutiu na doutrina e jurisprudência, tendo em vista o veto parcial à redação original do art. 30, da Lei Federal nº 8.666/93.

Contudo, a questão restou pacificada no sentido de que a exigência pode ser imposta como decorrência da parte final do art. 37, XXI, da Constituição Federal que estipula que "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".

Além disso, a própria lei de licitações no art. 30, II, reza que a qualificação técnica poderá ser atinente à "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



Folha de Informação nº 15

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843)..... 24 / 03 / 16

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", que abarca tanto a capacidade técnica operacional como a capacidade técnica profissional.

MICHELLE LACSKO DE ARAÚJO
ACPP
RF: 785.581-7
PGM-AJC

Verifica-se tal posicionamento, por exemplo nas decisões do RESP nº 155.861/SP, publicado em 08.03.1999 e RESP nº 268.000/AC (2000/0073010-6), publicado em 07.10.2002.

Do mesmo modo, é a corrente pacificada no Tribunal de Contas da União - TCU:

O artigo 30 da Lei nº 8.666, de 1993, e seu inciso II dizem, entre outras coisas, que a exigência para a qualificação técnica deve ser compatível em quantidades. Portanto, é possível se exigir quantidades, desde que compatíveis. Por compatível, se entende ser assemelhada; não precisa ser idêntica. A semelhança depende da natureza técnica da contratação, pois, para certas coisas, quem faz uma, faz duas. Para outras coisas, a capacidade para fazer uma não garante capacidade para fazer duas. Em abstrato, é lógico que a exigência de quantidade não pode superar a estimada na contratação, sendo aí evidente o abuso. *(Decisão nº 1288/2002 - Plenário do TCU);*

Não se deve exigir nas licitações número mínimo de atestados para comprovar aptidão técnica, exceto quando o estabelecimento de um número definido for 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. *(Decisão nº 444/2001- Plenário do TCU);*

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, com fulcro no inciso I parágrafo 1º, c/c o inciso II do art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93 e art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, sem, contudo, vincular este atestado ou declaração à execução de obra anterior. *(Decisão nº 767/1998 - Plenário do TCU).*

TNSS/TR

TID14785843-SMSP - atestado de capacidade técnico operacional



Folha de Informação nº

24 16

24 / **03** / **16**

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843).....

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADP
RF: 786 581-7
PCM-AJC

Dessa maneira, sempre que o objeto da licitação assim o exigir critérios de qualificação técnica relacionados à capacidade técnico-operacional podem ser estipulados no edital, com a finalidade de assegurar a contratação mais vantajosa à Administração.

Outro aspecto que muito se discutiu a respeito do assunto refere-se justamente a viabilidade de fixação de prazos e quantidades aos atestados apresentados para atender a exigência do edital.

Nesse caso, a dúvida decorre, em especial, do disposto no art. 30, §1º, I e §5º, da Lei Federal nº 8.666/93:

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;

(...)

§ 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.

(...)

TMS/TR

TID14785843-SMSP - atestado de capacidade técnico operacional



Folha de Informação nº

14

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843).....

24 / 03 / 16

MICHELLE LACSON DE ARAUJO

ADP

DE 785 511-7
PGM-AJC

Contudo, como bem apontado no parecer SMSP/ATAJ a doutrina entende que tais vedações não se aplicam à capacidade técnico-operacional.

No mesmo sentido, as decisões do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE GRANDE PORTE. EDITAL. REQUISITOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR. POSSIBILIDADE.

1. As exigências tendentes a comprovar a capacitação técnica do interessado em contratar com o ente público devem ser concebidas dentro das nuances e particularidades que caracterizam o contrato a ser formalizado, sendo apenas de rigor que estejam pautadas nos princípios que norteiam o interesse público.

2. Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada, porquanto concebida com propósito de permitir à Administração Pública avaliar a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar nos exatos termos do que prescreve a primeira parte do do inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93: "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)".

3. Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos vinculados ao aparelhamento e pessoal em número adequado e suficiente à realização da obra, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial.

4. A ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer a segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para o Poder Público.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 295806 / SP, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2006 p. 275).

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PÚBLICA - SERVIÇOS DE LEITURA DE HIDRÔMETROS E ENTREGA DE CONTAS - EDITAL - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR - CAPACITAÇÃO TÉCNICA -



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**
NEGÓCIOS JURÍDICOS

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Folha de Informação nº 18

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843).....

24 / 03 / 2016
MICHELLE LACSKO DE ARAUJO
AOPP
RE: 785.581-7
NPM-AJC

ARTIGO 30, § 1º, I, E § 5º DA LEI N. 8.666/93 - RECURSO ESPECIAL
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.

(STJ, REsp 361736 / SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 31/03/2003 p. 196)

Nota-se, assim, que com amparo em justificativas técnicas registradas no processo da licitação, voltadas ao atendimento do interesse público na correta execução do contrato, as exigências de qualificação técnico-operacional poderão ser realizadas, inclusive com limites de prazo e quantidade.

Pelo que se depreende do quanto exposto, não há vedação legal para tanto. A previsão, porém, precisa ser alicerçada em razões técnicas e objetivas, além de observar os demais critérios legais.

Em suma, do ponto de vista jurídico não há vedação para que exigências de qualificação técnica sejam feitas aos



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**
NEGÓCIOS JURÍDICOS

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Folha de Informação nº 19

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843)..... 24 / 03 / 2016

AGPP
RF: 785 521-7
PGM-AJC

licitantes, com ou sem fixação de prazo, desde que o objeto do certame e suas peculiaridades técnicas assim determinarem, sendo certo ainda que as justificativas devem ser estampadas no processo administrativo da licitação.

Dessa maneira, concordando com a manifestação precedente, encaminhamos o presente à consideração e deliberação de V. Exa.

São Paulo, 17 de março de 2016.

TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO
PROCURADORA ASSESSORA – AJC
OAB/SP 175.186
PGM

De acordo.

TIAGO ROSSI

PROCURADOR ASSESSOR CHEFE – AJC
OAB/SP 195.910
PGM



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**
NEGÓCIOS JURÍDICOS

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Folha de Informação nº 20

Do Memorando nº 110/SMSP/ATOS/2016 (TID 14785843)..... 24/03/16

MICHELLE LACSON DE ARAUJO
ACFP
RF: 785 661-7
PGM-AJC

INTERESSADO: SECRETARIA DE COORDENAÇÃO DAS SUBPREFEITURAS

ASSUNTO: Capacidade técnico-operacional em licitação. Exigência de comprovação de realização similar ao objeto licitado em prazo determinado.

Cont. da Informação nº 340/16 - PGM.AJC

SNJ.G

Sr. Secretário

Nos termos da manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral, que acompanho, encaminho o presente entendendo não existir óbices jurídicos à estipulação de exigências de qualificação técnico-operacional, inclusive com limites de tempo e quantidade, se o objeto assim o exigir e desde que pautadas em justificativas técnicas pertinentes.

São Paulo,

24/03/16

ANTÔNIO CARLOS CINTRA DO AMARAL FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP nº 162.363
PGM