





**AO PREGOEIRO/COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICA - FEMAR**

Pregão Eletrônico nº 3/2023 – Processo nº 18933/2022

**GO VENDAS ELETRÔNICAS**, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ nº 36.521.392/0001-81, sediada na Rua Samuel Meira Brasil, 394 sala 109, Taquara II, CEP 29167-650, Serra (ES), por seu sócio administrador e advogados devidamente constituídos, vem perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, conforme abaixo transcritos os fatos e fundamentos.

**1. DOS FATOS**

A GO VENDAS ELETRÔNICAS, interessada em participar da licitação Pregão Eletrônico nº 3/2023 que tem por objeto a aquisição de equipamentos de condicionadores de ar, suportes para condensadoras e cortinas de ar, analisou as previsões do edital encontrando o vício a seguir exposto:

**1.1. DA EXIGÊNCIA INDEVIDA DE ATESTADO IDÊNTICO AO OBJETO DA LICITAÇÃO**

O edital possui a seguinte exigência:

g) Prova de capacidade técnica, mediante a apresentação de Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução pela empresa licitante, **de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo "Split High Wall"**, suportes para condensadoras e cortinas de ar, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado. (grifei)

Veja-se que o edital exige a comprovação de capacidade técnica através da apresentação de atestado de capacidade técnica de fornecimento de ar-condicionado de modelo "split high wall". Ocorre que, essa previsão vai contra o entendimento do Tribunal de Contas da União:

**Caracteriza restrição à competitividade da licitação a exigência, como critério de habilitação, de atestado de qualificação técnica comprovando experiência em tipologia específica de serviço, salvo se imprescindível à certeza da boa execução do objeto e desde que devidamente fundamentada no processo licitatório. (Acórdão 1567/2018-Plenário | Relator: AUGUSTO NARDES)**

O TCU, no Acórdão nº 8.430/2011 – 1ª Câmara, determinou a um de seus jurisdicionados que "o edital deve estabelecer, com a necessária objetividade, a forma de comprovação da aptidão para o desempenho de atividades pertinentes e compatíveis em





SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

Processo nº 6949/2023  
Data do início 30/03/23  
Rubrica SR  
FIs 04

características, quantidades e prazos com o objeto da licitação; b) o edital deve estabelecer os elementos que devem constar dos atestados de capacidade técnica para fins de comprovação da realização de serviços **compatíveis** com os descritos no objeto do certame”.

Em outra oportunidade, Acórdão nº 2630/2011-Plenário, o TCU ratificou esse entendimento. Nesse sentido, veja-se excerto extraído do Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 81:

“Mediante auditoria realizada nas obras de implantação do perímetro de irrigação Araras Norte – 2ª etapa, no Estado do Ceará, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – (DNOCS), uma das irregularidades apuradas por equipe do Tribunal consistiu no estabelecimento, como critério para a habilitação técnica dos licitantes, da apresentação de atestados que comprovassem a execução de um conjunto de serviços considerados de maior relevância e valor significativo na obra em contratação. No edital, entretanto, não haveriam sido definidos os quantitativos mínimos que os atestados deveriam comprovar, e, quando da avaliação da qualificação técnica dos licitantes, o DNOCS arbitrara quantidades mínimas dos referidos serviços para verificar se os licitantes atenderiam aos critérios de habilitação. De tal situação, teve-se como resultado a inabilitação de seis dos oito licitantes, o que, para o relator, evidenciaria que o critério de qualificação técnica adotado não observara o princípio de vinculação ao instrumento convocatório, tendo sido decisivo para a inabilitação da maioria dos licitantes. Por conseguinte, por considerar que a irregularidade seria grave, votou o relator porque o Tribunal ouvisse em audiência o chefe da divisão de licitações do DNOCS, sem prejuízo do encaminhamento de outras determinações à instituição. Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência.”

Assim, verifica-se que a Administração pode exigir que o atestado de capacidade técnica que seja de objeto compatível com o licitado, mas não idêntico/igual a este, como se visualiza no caso em tela, por caracterizar afronta aos princípios da licitação.

Por todo exposto, cabe a Administração efetuar a alteração do edital, conforme abaixo:

- Alterar a exigência de “fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”” para “fornecimento de equipamentos compatíveis com o objeto da licitação”

## **2. DA NECESSIDADE DE JULGAMENTO DO MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO MESMO QUE SEJA CONSIDERADA INTEMPESTIVA**

Caso a presente impugnação seja considerada intempestiva seu mérito ainda deve ser julgado, veja-se o entendimento da doutrina especializada:

De acordo com o art. 49 da Lei no 8.666 (BRASIL, 1993), a autoridade competente para a aprovação do procedimento poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

Assim, a anulação decorre da existência de um vício de legalidade, ao passo que a revogação se dá no âmbito da discricionariedade administrativa, por razões de conveniência e oportunidade, e desde que haja motivo superveniente devidamente



SANDI & OLIVEIRA  
ADVOGADOS

Processo nº 69.19/2023  
Data do início 30/03/23  
Rubrica SP  
Fis 05

comprovado e pertinente. Observe-se que, tanto a anulação quanto a revogação poderão ocorrer no curso do procedimento licitatório.

Dessa forma, no caso específico da anulação, diante da constatação de um vício de legalidade, por força do art. 49 da Lei no 8.666 e do art. 53 da Lei no 9.784 (BRASIL, 1993, 1999a), a Administração deverá realizar a anulação, porquanto se trata de um poder-dever (BRASIL, 1969b).

Quando não partir de ofício da própria Administração, a constatação do vício de legalidade poderá ser motivada mediante provocação de terceiros, não necessariamente participantes do processo licitatório. Ademais, por se tratar de questão de ordem pública, a provocação da análise do vício de legalidade por qualquer cidadão não está sujeita a preclusão. Desse modo, quanto ao vício de legalidade, a Administração deverá, ao menos, apreciar eventuais alegações advindas de cidadãos ou licitantes independentemente do prazo, seja na oportunidade da impugnação, seja durante a realização do certame. Frise-se: qualquer alegação de vício de legalidade relativo ao ato convocatório ou mesmo aos atos praticados durante a licitação deverá ser apreciada pela Administração, ainda que formulada por cidadão que não seja licitante. Assim, mesmo que seja intempestiva a impugnação, a comissão de licitação ou o pregoeiro devem avaliar se a peça apresenta algum apontamento de ilegalidade nas disposições do edital.

**Com efeito, em termos processuais, diante da inexistência de preclusão da alegação da matéria, o mais adequado é que o pregoeiro aprecie a impugnação, não a conhecendo por ausência do pressuposto da tempestividade, mas, em razão da autotutela da Administração, analisar de ofício o mérito concernente à eventual ilicitude nas exigências editalícias.** (grifou-se) (Amorim, Victor Aguiar Jardim de), Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência / Victor Aguiar Jardim de Amorim. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017 pgs.89 e 90)

Desta forma, caso a Administração entenda que a impugnação é intempestiva, deverá não a conhecer e mesmo assim julgar o mérito.

### 3. DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer-se:

1) O recebimento da presente impugnação, julgando-a procedente e alterando as previsões do edital.

2) Que seja comunicado o julgamento obrigatoriamente pelos e-mails tiago.sandi@sandieoliveira.adv.br, bruna.oliveira@sandieoliveira.adv.br e contato@sandieoliveira.adv.br, sob pena de nulidade.

Nestes termos, pede deferimento.

Serra (ES), 29 de março de 2023.

Tiago Sandi  
OAB/SC 35.917

Bruna Oliveira  
OAB/SC 42.633





FEMAR	
Processo Número	6919/2023
Data do Início	30/03/2023
Folha	06
Rubrica	RE

PROCESSO ADMINISTRATIVO n.º: 6919/2023  
REFERÊNCIA: EDITAL PE n.º 03/2023 (PA n.º 18933/2022)  
OBJETO: AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE CONDICIONADORES DE AR, TIPO “SPLIT HIGH WALL”, SUPORTES PARA CONDENSADORAS E CORTINAS DE AR.  
IMPUGNANTE: GO VENDAS ELETRÔNICAS.  
DATA: 30/03/2023.

1. Trata-se a presente de impugnação interposta pela empresa GO VENDAS ELETRÔNICAS., contra o Edital do Pregão Eletrônico n.º 03/2023.

### **I. DAS PRELIMINARES**

2. Em sede de admissibilidade, certifica-se a tempestividade da presente Impugnação, pois a Impugnante a interpôs em 30/03/2023, dentro do limite do prazo de 3 (três) dias, conforme previsto pelo art. 24 da Lei n.º 10.024/2019.

### **II. DO REGISTRO E RAZÃO DA IMPUGNAÇÃO**

3. Em 30/03/2023, fora registrado no e-mail da Comissão Permanente de Licitação, o pedido de impugnação aos termos do Edital do Pregão Eletrônico n.º 03/2023, apresentado pela empresa GO VENDAS ELETRÔNICAS, inscrita no CNPJ sob o n.º 36.521.392/0001-81, questionando a exigência indevida de atestado idêntico ao objeto da contratação almejada alegando que:

“(…) O edital possui a seguinte exigência:

g) Prova de capacidade técnica, mediante a apresentação de Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução pela empresa licitante, **de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”,** suportes para condensadoras e cortinas de ar, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado. (grifei)

Veja-se que o edital exige a comprovação de capacidade técnica através da apresentação de atestado de capacidade técnica de fornecimento de ar-condicionado de modelo “split high wall”. Ocorre que, essa previsão vai contra o entendimento do Tribunal de Contas da União:

**Caracteriza restrição à competitividade da licitação a exigência, como critério de habilitação, de atestado de qualificação técnica comprovando experiência em tipologia específica de serviço,** salvo se imprescindível à certeza da boa execução do objeto e desde que

FEMAR	
Processo Número	6919/2023
Data do Início	30/03/2023
Folha	07
Rubrica	JR

devidamente fundamentada no processo licitatório. (Acórdão 1567/2018-Plenário | Relator: AUGUSTO NARDES)

O TCU, no Acórdão nº 8.430/2011 – 1ª Câmara, determinou a um de seus jurisdicionados que “o edital deve estabelecer, com a necessária objetividade, a forma de comprovação da aptidão para o desempenho de atividades pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação; b) o edital deve estabelecer os elementos que devem constar dos atestados de capacidade técnica para fins de comprovação da realização de serviços **compatíveis** com os descritos no objeto do certame”.

Em outra oportunidade, Acórdão nº 2630/2011-Plenário, o TCU ratificou esse entendimento. Nesse sentido, veja-se excerto extraído do Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 81:

“Mediante auditoria realizada nas obras de implantação do perímetro de irrigação Araras Norte – 2ª etapa, no Estado do Ceará, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – (DNOCS), uma das irregularidades apuradas por equipe do Tribunal consistiu no estabelecimento, como critério para a habilitação técnica dos licitantes, da apresentação de atestados que comprovassem a execução de um conjunto de serviços considerados de maior relevância e valor significativo na obra em contratação. No edital, entretanto, não haveriam sido definidos os quantitativos mínimos que os atestados deveriam comprovar, e, quando da avaliação da qualificação técnica dos licitantes, o DNOCS arbitrara quantidades mínimas dos referidos serviços para verificar se os licitantes atenderiam aos critérios de habilitação. De tal situação, teve-se como resultado a inabilitação de seis dos oito licitantes, o que, para o relator, evidenciaria que o critério de qualificação técnica adotado não observara o princípio de vinculação ao instrumento convocatório, tendo sido decisivo para a inabilitação da maioria dos licitantes. Por conseguinte, por considerar que a irregularidade seria grave, votou o relator porque o Tribunal ouvisse em audiência o chefe da divisão de licitações do DNOCS, sem prejuízo do encaminhamento de outras determinações à instituição. Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência.”

Assim, verifica-se que a Administração pode exigir que o atestado de capacidade técnica que seja de objeto compatível com o licitado, mas não idêntico/igual a este, como se visualiza no caso em tela, por caracterizar afronta aos princípios da licitação.

Por todo exposto, cabe a Administração efetuar a alteração do edital, conforme abaixo:

- Alterar a exigência de “fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”” para “fornecimento de equipamentos compatíveis com o objeto da licitação”.



FEMAR	
Processo Número	6919/2023
Data do Início	30/03/2023
Folha	08
Rubrica	AR

4. Contudo, faz-se necessário destacar as disposições editalícias, a saber:

**“10.17 Deverão ser apresentados os seguintes documentos para fins de comprovação da qualificação técnica:**

a) Apresentação de atestado(s) e/ou certidão(ões) de capacidade técnica, expedido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, que comprovem aptidão para o desempenho de atividade compatível com o objeto da licitação;

b) Será admitida a soma dos atestados ou certidões apresentadas pelas licitantes, desde que os mesmos sejam tecnicamente pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

c) **Prova de capacidade técnica, mediante a apresentação de Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução pela empresa licitante, de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”, suportes para condensadoras e cortinas de ar, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado.**

d) A exigência pela apresentação de atestados técnicos no percentual descrito, se faz necessário para resguardar a administração pública no sentido de garantir a execução do contrato e consequentemente atender as demandas dessa Fundação. Vale ressaltar também que tal exigência não compromete a competitividade do certame.

10.17.4 Os atestados de capacidade técnica podem ser apresentados em nome da matriz ou da filial do licitante. (grifo nosso)

5. Dessa forma, requer a Impugnante que seja readequada a redação pertinente à qualificação técnica no Edital pelas razões acima expostas. Portanto, faz-se necessária a análise da Diretoria Requisitante dos aspectos ora suscitados.

### III. DA CONCLUSÃO

6. Nesse sentido, encaminha-se os autos para a Diretoria Administrativa, para análise dos aspectos suscitados, e ato contínuo à Assessoria Jurídica, para que então se manifeste quanto a presente Impugnação.

MARCOS VINICIUS  
TORRES DA  
CUNHA:13944683773

Assinado de forma digital por  
MARCOS VINICIUS TORRES DA  
CUNHA:13944683773  
Dados: 2023.04.03 13:45:20 -03'00'

**Marcos Vinicius Torres da Cunha**  
Superintendente de Licitações/Pregoeiro  
3.300.019



**Maricá, 30 de março de 2023****À Assessoria Jurídica,****I. DO RELATÓRIO**

Cuida-se de impugnação apresentada pela sociedade empresária GO VENDAS ELETRÔNICAS, inscrita no CNPJ n.º 36.521.392/0001-81, no bojo do processo licitatório n.º 18.933/2022, sob a modalidade Pregão Eletrônico, autuado sob o n.º 03/2023, cujo objetivo é aquisição de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “*Split High Wall*”, suportes para condensadoras e cortinas de ar, por meio do Sistema de Registro de Preços, à Fundação Estatal de Saúde de Maricá – FEMAR.

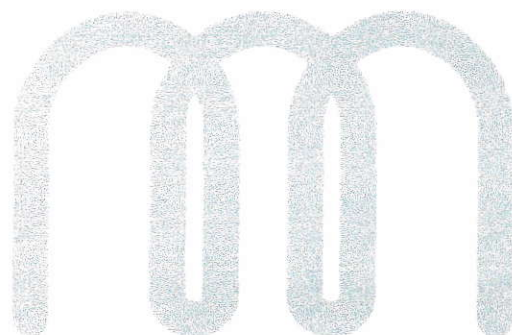
Dito isso, a impugnante insurge-se contra o subitem 8.1.1, ‘g’ do Anexo III do Edital n.º 03/2023, o qual exige prova de capacidade técnica, mediante a apresentação de Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução pela empresa licitante de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “*Split High Wall*”, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado.

Apôs, em linhas gerais, que tal exigência seria indevida, visto que restringiria o caráter competitivo do certame. Diante do exposto, pugnou, ao final, pelo recebimento da impugnação com a posterior procedência do pedido a fim de que haja “(...) a alteração do edital, conforme abaixo: • *Alterar a exigência de “fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”” para “fornecimento de equipamentos compatíveis com o objeto da licitação”*”.<sup>1</sup>

***É o sumaríssimo relatório.***

---

<sup>1</sup> Fl. 02 da Impugnação.



## II – DA TEMPESTIVIDADE

Verifica-se, preliminarmente, que a impugnante observou o prazo de até 03 (três) dias úteis entre a data da abertura das propostas (05/04/2023) e a impugnação recebida (30/03/2023), consoante prevê o subitem 12.1 do Edital de Pregão Eletrônico n° 03/2023 (“12.1 Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital”) motivo pelo qual é **TEMPESTIVA** a impugnação apresentada.

## III – DO MÉRITO

O procedimento licitatório em questão, conforme já mencionado no relatório da presente manifestação, tem por finalidade a escolha da proposta mais vantajosa para o fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “*Split High Wall*”, suportes para condensadoras e cortinas de ar, por meio do Sistema de Registro de Preços, à Fundação Estatal de Saúde de Maricá – FEMAR, ora impugnada.

Nesta toada, a impugnante em suas razões se insurge contra a exigência de atestado técnico previsto no subitem 8.1.1, ‘g’ do Anexo III do Edital n.º 03/2023, vejamos:

### *“8.1. Da Qualificação Técnica*

#### *8.1.1. Admite-se, a fins de comprovação da Qualificação Técnico-Operacional:*

*(...)*

*g) Prova de capacidade técnica, mediante a apresentação de Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução pela empresa licitante, de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”, suportes para condensadoras e cortinas de ar, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado”.*

*Ab initio*, é de apontar que ao administrador foi concedido, dentro dos limites da lei, o poder-dever de agir com algum grau de liberdade, é o que se denomina



mérito administrativo, vejamos:

***“O mérito é a liberdade conferida pelo legislador ao agente público para exercer o juízo de ponderação dos motivos e escolher os objetos dos atos administrativos discricionários. É possível afirmar que o mérito é o núcleo dos atos administrativos discricionários. Não há mérito na edição de atos vinculados”.***<sup>2</sup>

Desta feita, o agente público possui discricionariedade de escolher a melhor conduta dentre um universo de condutas possíveis, objetivando a plena satisfação do interesse público.

Dito isso, insta destacar que as exigências para comprovação da qualificação técnica de empresas licitantes estão previstas no Art. 37, inc. XXI da Constituição Federal e constituem-se em instrumento delimitador das condições indispensáveis à execução do contrato, *in verbis*:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

(...)

*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.*

O art. 30 da Lei n.º 8.666/1993 por seu turno regulamentou o tema estabelecendo que a qualificação técnica poderá ser exigida do licitante para comprovar tanto a capacidade técnico-profissional (do responsável técnico) ou técnico-operacional (da empresa), fornecendo rol taxativo de documentos a serem utilizados, caso o órgão

<sup>2</sup> OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de Direito Administrativo. 4. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Método, 2016, 298 p.

assim decida, a ver:

*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.*

*§ 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;*

Resta evidenciado, portanto, que o legislador deixou a cargo de cada órgão, de acordo com sua demanda específica, decidir pela necessidade ou não de se exigir comprovação de capacidade técnica. A decisão compete à unidade que necessita



do serviço e possui responsabilidade para com o desenvolvimento da rotina e com a especialidade da técnica a ser empregada no serviço, que é a unidade técnica demandante.

Em síntese, a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação abrange a capacitação técnico-operacional da empresa, por meio de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, e a capacidade técnico-profissional do responsável detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço semelhante.

É importante esclarecer que não há qualquer indicação de marca ou modelo de equipamento de condicionadores de ar, tipo “*Split High Wall*”, permitindo que os concorrentes apresentem livremente propostas de aparelhos independente de sua marca, mas dentro dos padrões e especificações exigidos.

A exigência de qualificação-técnica não restringe a competitividade ou dá vantagem a qualquer licitante, busca-se, em verdade, uma aquisição de qualidade, de forma a atender aos princípios básicos da Direito Administrativo, como a economicidade, eficiência e melhor aproveitamento que estes equipamentos terão no desempenho das atividades da FEMAR.

A qualificação exigida no subitem 8.1.1, ‘g’ do Anexo III do Edital n.º 03/2023 tem por fim a inafastável necessidade que a FEMAR obtenha o melhor retorno possível sobre o investimento realizado, proporcionando efetividade da contratação a ser realizada.

Nas lições de Marçal Justen Filho, a legislação pátria veda a previsão “(...) *de exigência desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas beneficiar ou prejudicar alguns particulares*”. Aponta, ainda, que “*a invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação e com os critérios de seleção da proposta mais vantajosa*”<sup>3</sup>. O que não é o caso dos autos.

Frise-se: Não há violação a competitividade quando a exigência prevista no ato convocatória seja necessária e relevante.

<sup>3</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 18ª ed. Revista dos Tribunais, 2019, p. 122.

Impende ressaltar, como já dito, que a busca pela contratação mais vantajosa à administração deve conciliar os princípios norteadores do processo de contratação, haja vista não existir hierarquia entre eles. Assim, na busca pela eficiência da execução do objeto, imprescindível a observância da expertise técnica do fornecedor licitante.

A Súmula n.º 263/2011 do TCU esclarece que:

*“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”.*

Nessa direção, os precedentes do E. Tribunal de Contas da União seguem parâmetros aplicáveis à qualificação técnica exigida no certame:

*Acórdãos n.º 2.215/2008-P e 1.284/2003-P – Na fixação dos quantitativos mínimos já executados, para fins de qualificação técnico-operacional, não se deve estabelecer percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais. Eventual extrapolação deste limite deverá restar tecnicamente justificada, ou no processo licitatório (...);*

*Acórdão n.º 1.231/2012-P – deve-se aceitar o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único;*

Isto posto, percebe-se que este órgão atentou para o atendimento do TCU que veda estabelecimento de percentuais mínimos acima de 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos itens de maior relevância, uma vez que todas as exigências de apresentação de atestados de capacidade técnica do subitem 8.1.1, ‘g’ do Anexo III do Edital n.º 03/2023 é de no mínimo 20% (vinte por cento).

Desta forma, nota-se que a exigência de prova de capacidade técnica, mediante a apresentação de Atestado que comprove a execução pela empresa licitante,



de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado, é um item adstrito à comprovação da qualificação técnico-operacional da licitante, a fim de comprovar sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

#### IV – DA CONCLUSÃO

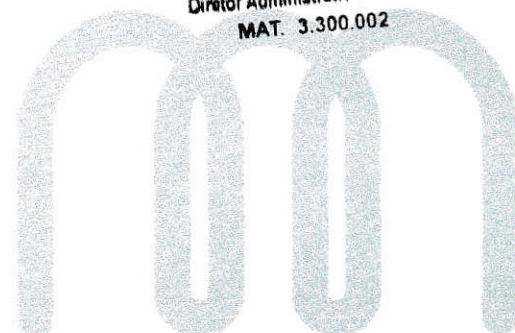
Diante de todo o exposto, considerando que as regras e condições que conduzem o presente certame foram elaboradas em absoluta consonância com as normas que regem a Administração Pública, esta Diretoria entende pelo **conhecimento** da **impugnação** para, no mérito, **negar-lhe integral provimento**, pelos fatos e fundamentos expostos na presente manifestação.

*Alessandra Lopes Rangel*  
**Alessandra Lopes Rangel**  
Responsável Técnico  
Superintendente de Infraestrutura  
Mat.: 3.300.020

De acordo,

*[assinatura]*

**Daniel Ferreira da Silva**  
Mat. 3.300.002  
Diretor Administrativo  
**Daniel Ferreira da Silva**  
Diretor Administrativo FEMAR  
MAT. 3.300.002



FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	16
Rubrica:	<i>[assinatura]</i>

3 de abril de 2023.

Parecer ASSJUR/FEMAR n.º 12/2023 TCN/PTA/ESO

### PARECER JURÍDICO

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N.º 03/2023, QUE TEM POR OBJETO A FORMAÇÃO DE ATA DE REGISTRO DE PREÇOS PARA A FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE CONDICIONADORES DE AR, TIPO "SPLIT HIGH WALL" SUPORTES PARA CONDENSADORAS E CORTINAS DE AR. GO VENDAS ELETRÔNICAS. LEIS N.º 8.666/93 E N.º 10.520/02. DECRETOS MUNICIPAIS N.º 158/18 e N.º 611/20. ANÁLISE DE LEGALIDADE.


#### I – DO RELATÓRIO

1. Submete-nos o i. Pregoeiro da Fundação Estatal de Saúde de Maricá (FEMAR), para análise e parecer, a impugnação ao Edital de Pregão Eletrônico n.º 03/2023, cujo objeto consiste na formação de ata de registro de preços para futura e eventual aquisição de condicionadores de ar, tipo "Split High Wall", suportes para condensadoras e cortinas de ar, apresentada pela pessoa jurídica GO VENDAS ELETRÔNICAS.

2. Dessa forma:

- a) O Edital de Pregão Eletrônico n.º 03/2023 encontra-se às fls. 642/744 do processo administrativo licitatório de n.º 18933/2022.
- b) A impugnação ao Edital encontra-se às fls. 03/05 do presente processo administrativo.
- c) A resposta do i. Pregoeiro encontra-se às fls. 06/08.



FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	17
Rubrica:	

d) O despacho do Diretor Administrativo encontra-se às fls. 09/15 do presente processo administrativo.


3. É o relatório. Passa-se à análise.

## II – DO MÉRITO

4. A Impugnante alegou, em síntese, que foi exigida, no Edital, a comprovação da capacidade técnica dos licitantes por meio da apresentação de atestado que comprove o fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo “Split High Wall”. Todavia, nos termos da Impugnação, tal exigência estaria em desacordo com o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU), por restringir a competitividade da licitação. Por esse motivo, a Impugnante solicitou a alteração do Instrumento Convocatório, com a substituição de “fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo ‘Split High Wall’” por “fornecimento de equipamentos compatíveis com o objeto da licitação” (fls. 3/5).

5. O i. Pregoeiro, em sua resposta, informou que a Impugnação é tempestiva e que a Impugnante questionou a exigência de atestado de qualificação técnica prevista no subitem 10.17.c do Edital, pleiteando a alteração do Instrumento Convocatório. Posto isso, encaminhou os autos a Diretoria Administrativa e, ato contínuo, a esta Assessoria Jurídica, para análise e manifestação quanto ao questionamento apresentado (fls. 5/8).

6. O Diretor Administrativo esclareceu, em resumo, que (i) a Impugnação é tempestiva; (ii) o agente público possui discricionariedade para escolher a melhor conduta a ser adotada, a fim de atender ao interesse público; (iii) o legislador deixou a cargo de cada órgão decidir pela exigência ou não de comprovação de capacidade técnica nos certames licitatórios; (iv) a exigência de qualificação técnica não restringe a competitividade do certame, porquanto não

FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	18
Rubrica:	

foi indicada marca específica, mas sim assegura a qualidade da aquisição, de forma a atender os princípios da economicidade e eficiência; (v) a exigência editalícia tem por fim viabilizar o melhor retorno do investimento realizado por meio da contratação; e (vi) o TCU possui entendimento no sentido da legalidade da exigência de comprovação da execução do objeto em quantitativos mínimos de até 50% (cinquenta por cento) dos itens de maior relevância. Considerando o exposto, opinou pelo não provimento da Impugnação (fls. 9/15).

7. Pois bem. Preliminarmente, no que tange à tempestividade, cumpre esclarecer que, nos termos estabelecidos no subitem 12.1 do Instrumento Convocatório, o prazo para Impugnação do Edital é de até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública.

8. Assim, considerando que a data designada para a sessão pública é 05/04/2023 (<https://femar.marica.rj.gov.br/licitacoes-e-contratos/licitacoes-previstas-e-em-andamento/>) e que a Impugnação foi apresentada no dia 30/03/2023 (fl. 6), **resta comprovada a sua tempestividade.**


9. Especificamente no que diz respeito às exigências de qualificação técnica (subitens 10.17.c do Edital e 8.1.1.g do Termo de Referência - TR), objeto do questionamento, são necessários alguns apontamentos.

10. Inicialmente, deve-se esclarecer que a qualificação técnica é um dos elementos a serem analisados na fase de habilitação da licitação - além da habilitação jurídica, da qualificação econômico-financeira e da regularidade fiscal e trabalhista - conforme disposto no art. 27 da Lei n.º 8.666/93.

11. Assim, nessa fase do certame, são exigidos e analisados os documentos destinados a comprovar que o interessado está apto à execução do objeto que se pretende contratar.

12. Saliente-se que a qualificação técnica pode ser técnico-operacional - que diz respeito à capacidade da pessoa jurídica licitante para cumprir o pactuado -,



FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	19
Rubrica:	

ou técnico-profissional – referente à qualificação dos profissionais que serão responsáveis pela execução do objeto -. Esse é, inclusive, o entendimento do TCU, *in verbis*:

A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se à existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.

(Acórdão n.º 1332/2006 - Plenário).

13. Em qualquer dos casos, a documentação comprobatória deve se limitar ao previsto no art. 30 da Lei n.º 8.666/93 e em legislações específicas, a depender do objeto licitado. Confira-se:

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.

§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.

(...)

FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	20
Rubrica:	<i>[assinatura]</i>

§ 4º **Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.**

§ 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.

(...) Grifo nosso.

14. Assim, a Administração Pública possui discricionariedade para, diante das especificidades técnicas e da legislação pertinente ao objeto, prever as exigências de qualificação técnica a serem exigidas na licitação, a fim de assegurar o sucesso e a qualidade da contratação pretendida.


15. Desse modo, na fase de planejamento da contratação (Estudo Técnico Preliminar, Termo de Referência ou Projeto Básico) devem ser estabelecidos com clareza quais documentos serão previstos no Instrumento Convocatório para fins de aferição da qualificação técnica do licitante.

16. Todavia, destaque-se que tais exigências não podem ser insuficientes, sob pena de levar a contratações que não atendam satisfatoriamente a necessidade administrativa, tampouco excessivas, restringindo a competitividade do certame e direcionando a contratação. Assim, essa escolha deve ser pautada nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, com a inserção no Edital somente dos documentos que sejam essenciais, mediante a apresentação da respectiva justificativa técnica.

17. **In casu**, conforme se verifica dos subitens 10.17.c do Edital e 8.1.1.g do TR, foi exigida, para fins de comprovação da qualificação técnico-operacional, a apresentação do seguinte documento:

Atestado, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução pela empresa licitante, de fornecimento de equipamentos de condicionadores de ar, tipo "Split High Wall", suportes para condensadoras e cortinas de ar, no quantitativo de no mínimo 20% (vinte por cento) do objeto a ser licitado.



FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	21
Rubrica:	

18. Dessa forma, nos termos do Instrumento Convocatório e do TR, será admitida a soma dos atestados apresentados pelas licitantes, desde que sejam tecnicamente pertinentes e compatíveis, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação (subitens 10.17.b e 8.1.1.f, respectivamente).

19. Quanto à justificativa para a previsão de tal exigência, consta no Edital (subitem 10.17.d) e no TR (subitem 8.1.1.h) a informação de que a previsão do percentual de 20% (vinte por cento) é necessária para resguardar a Administração Pública, garantindo a execução do contrato e o atendimento às demandas da FEMAR, não sendo caracterizada restrição à competitividade.

20. Ademais, no despacho de fls. 09/15, o Diretor Administrativo ressaltou que o TCU autoriza a exigência de comprovação da execução do objeto em quantitativos mínimos de até 50% (cinquenta por cento) dos itens de maior relevância, de modo que não há ilegalidade na fixação dos 20% (vinte por cento).

21. Sobre a comprovação de execução do objeto, de fato, o TCU possui entendimento consolidado no sentido da possibilidade de previsão, em editais, da exigência de quantitativos mínimos, conforme se verifica da Súmula n.º 263/2011, *in verbis*:

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.** Grifo nosso.

22. Quanto ao limite percentual, a Corte de Contas estabeleceu o patamar máximo de 50% (cinquenta por cento) do quantitativo que se pretende adquirir, nos termos dos julgados abaixo colacionados:

Contratação de projetos de obra pública: 1 - **É ilícita a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, assim como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% dos quantitativos dos bens ou serviços pretendidos, a não ser que a especificidade do objeto recomende o estabelecimento de tais**

FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	22
Rubrica:	✍

**requisitos**. (...) Além disso, a citada exigência demandava a comprovação de prévia elaboração de projetos para área de cerca de 8.000 m<sup>2</sup>, que é **“bem superior ao limite de 50% da área construída objeto da licitação”**. Também por esse motivo, ao endossar proposta do relator, decidiu o Tribunal: I) fixar prazo ao Creci/SP para que adote providências com vistas a anular a Tomada de Preços n. 05/2011; II) determinar ao Creci/SP que **“abstenha-se de exigir número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (...) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação”**. Precedentes mencionados: Acórdãos ns. 3.157/2004, da 1ª Câmara, 124/2002, 1.937/2003, 1.341/2006, 2.143/2007, 1.557/2009, 534/2011, 1.695/2011, e 737/2012, do Plenário.  
(Acórdão n.º 1.052/2012 – Plenário). Grifo nosso.

9.4.4 - exigência excessiva de apresentação de atestados, por parte das licitantes, comprovando a execução de, no mínimo, 437,63 TR num único contrato, tendo em vista que, no Senac Tiradentes, unidade que exige maior qualificação técnica, são necessários apenas 213,8 TR, **sendo suficiente que, em consonância com o entendimento deste Tribunal, a participante do certame demonstre ter capacidade para executar 50% dos serviços exigidos na unidade de Tiradentes, ou seja, 106 TR, vez que a exigência de comprovação da qualificação técnica deve ser pertinente e compatível com o objeto da licitação ou da contratação direta e indispensável ao cumprimento do objeto”** (TCU. Acórdão nº 1.695/2011 – Plenário). Grifo nossos

23. **No que tange à alegação da Impugnante de vedação à comprovação de experiência em tipologia específica de serviço, diferentemente do argumentado, o TCU admite tal exigência, desde que haja justificativa para tanto, considerando as especificidades do objeto. Veja-se:**

Caracteriza restrição à competitividade da licitação a exigência, como critério de habilitação, de atestado de qualificação técnica comprovando experiência em tipologia específica de serviço, **salvo se imprescindível à certeza da boa execução do objeto e desde que devidamente fundamentada no processo licitatório**.  
(Acórdão n.º 1567/18 – Plenário). Grifo nosso.

24. Trazendo a questão para o caso dos autos, nota-se que a Diretoria Administrativa, em sua manifestação às fls. 09/15, apresentou justificativa para a exigência de atestado que comprove o fornecimento **de equipamentos de condicionadores de ar tipo “Split High Wall”, a ver:**



FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	23
Rubrica:	

É importante esclarecer que não há qualquer indicação de marca ou modelo de equipamento de condicionadores de ar, tipo "Split High Wall", permitindo que os concorrentes apresentem livremente propostas de aparelhos independente de sua marca, mas dentro dos padrões e especificações exigidos.

A exigência de qualificação-técnica não restringe a competitividade ou dá vantagem a qualquer licitante, busca-se, em verdade, uma aquisição de qualidade, de forma a atender aos princípios básicos do Direito Administrativo, como a economicidade, eficiência e melhor aproveitamento que estes equipamentos terão no desempenho das atividades da FEMAR.

A qualificação exigida no subitem 8.1.1, 'g' do Anexo III do Edital nº 03/2023 tem por fim a inafastável necessidade que a FEMAR obtenha o melhor retorno possível sobre o investimento realizado, proporcionando efetividade da contratação a ser realizada.


(...) Frise-se: Não há violação a competitividade quando a exigência prevista no ato convocatório seja necessária e relevante.

25. Destarte, conclui-se ser possível o estabelecimento, no Edital, da obrigatoriedade de apresentação de atestado que comprove o fornecimento do objeto a ser licitado - e não, genericamente, de "equipamentos com ele compatíveis", haja vista a fundamentação apresentada pelo Setor Técnico -, não havendo que se falar, portanto, em vício de legalidade.

### III – DA CONCLUSÃO

26. Pelo exposto, tendo em vista a manifestação exarada pela Diretoria Administrativa às fls. 09/15, **opina-se pelo indeferimento da Impugnação, com o prosseguimento do certame.**


27. No mais, cumpre informar que as decisões proferidas no âmbito do presente processo administrativo devem ser devidamente justificadas e fundamentadas, e que a presente manifestação possui **caráter orientador e opinativo**, não vinculando o Pregoeiro tampouco o Gestor às recomendações/apontamentos nela realizados.

FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE MARICÁ	
N.º do processo administrativo:	6919/2023
Data do início:	30/03/2023
Folha:	24
Rubrica:	


28. Adverte-se, por fim, que esta Assessoria não é competente para analisar as ponderações de ordem especificamente técnica, motivo pelo qual a análise realizada no presente opinativo limitou-se aos **aspectos jurídicos** peculiares à Impugnação apresentada.

S.M.J, é o parecer.

À Superintendência de Licitações da FEMAR, para ciência e providências.

  
**Thaiana Conrado Nogueira**  
Mat. 3.300.157  
Assessora Jurídica da FEMAR

**Paula Teles de Aquino**  
Mat. 3.300.068  
Assessora Jurídica da FEMAR

  
**Eldo dos Santos Oliveira Júnior**  
Mat. 3.300.003  
Advogado Chefe da FEMAR



Com fulcro no art. 45, inciso VII, do Regimento Interno da Fundação Estatal de Saúde de Maricá após análise e manifestações da Diretoria Requisitante e da Assessoria Jurídica, sem nada mais evocar, CONHEÇO da Impugnação interposta pela empresa GO VENDAS ELETRÔNICAS, no processo licitatório referente ao Edital PREGÃO ELETRÔNICO n. ° 03/2023, e no mérito, NEGO PROVIMENTO mantendo-se inalterado o Edital em comento.

Maricá, 03 de Abril de 2023.

MARCOS VINICIUS  
TORRES DA  
CUNHA:13944683773

Assinado de forma digital por  
MARCOS VINICIUS TORRES DA  
CUNHA:13944683773  
Dados: 2023.04.03 13:56:48 -03'00'

Marcos Vinicius Torres da Cunha  
Pregoeiro  
Mat. 3.300.019

