

Mariana, 25 de julho de 2022.

À Comissão Permanente de Licitações da Prefeitura Municipal de Extrema/MG

Ref.: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRAS DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM, SEM FORNECIMENTO DE MATERIAIS, INCLUSO O FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS.

Modalidade: CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 006/2023

Tipo: MENOR PREÇO EMPREITADA GLOBAL

A TERRA E TÉCNICA ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA, pessoa jurídica, inscrita no CNPJ sob o nº 02.740.940/0001-42, localizada à Rua Jatobá, 137B, Bairro Rosário - Mariana – MG, por intermédio de seu representante legal, vem, respeitosamente, à sua presença, apresentar, com fulcro no art. 109 da Lei nº 8666/93, vem interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Com fulcro no artigo 41 da Lei nº 8.666/93, pelas razões e fundamentos a seguir expostos:

I. DA TEMPESTIVIDADE

A presente Impugnação é tempestiva, uma vez que o prazo para protocolar o pedido é de 05 (cinco) dias úteis contados antes da data fixada para recebimento das propostas e habilitação (art.41, § 1º, Lei 8666/93), ou, aos licitantes, até 02 (dois) dias úteis antes da abertura dos envelopes (art.41, § 2º, Lei 8666/93), o que foi plenamente respeitado, tendo em vista que a data para entrega das propostas é dia 27 de julho de 2023.





II. DA FALHA NO EDITAL

A Empresa recorrente tem interesse em participar da licitação, porém, ao verificar as condições para participação na referida licitação, constatou-se que o Edital traz exigências que divergem com o texto legal.

Como é sabido, é vedado à Administração Pública (artigos 3º e 44 da Lei de Licitações) contrariar o texto da lei na construção de um Edital, o que, será demonstrado, ocorreu na composição deste.

O item 3.6.4.2.6 do Edital exige que:

3.6.4.2.6 Comprovação de capacidade técnico-operacional, por meio de atestado(s) emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando que a empresa executou obras com característica(s) semelhante(s)/similar(es) ao objeto ora licitado.

- a) Aterro compactado = 10.000 m³;
- b) Escavação e carga mecanizada de solo mole ou brejoso = 10.000 m³;
- c) Aplicação de massa asfáltica CBUQ = 50.000 m²;
- d) Base de Bica Corrida = 50.000 m²;
- e) Tubulação de concreto diâmetros variados (DN400, DN600, DN800 = 3.350 m;
- f) Tubulação de concreto diâmetro 1000 = 175 m;
- g) Tubulação de concreto diâmetro 1500 = 50 m;
- h) Desmonte de rocha = 350 m³;
- i) Implantação de cerca de arame farpado e mourão de madeira = 650m;
- j) Transporte de material de qualquer natureza = 100.000 m³xkm;
- k) Desmatamento, destocamento e limpeza de área = 25.000 m²;
- l) Corte de árvore com motosserra = 75 und.
- m) Dreno profundo com tubo PEAD corrugado DN 100 = 750 m;
- n) Execução de pavimento intertravado e=6cm = 4.000 m²

a) Quanto ao item supracitado há a exigência de que o licitante, ou seja, a empresa comprove experiência na execução daqueles serviços. A lei não exige atestado em nome



da empresa e endossa que não se deve extrapolar a exigência do atestado e nome do profissional. Isso é perfeitamente justificável, pois experiência profissional é uma característica inerente de pessoa físicas e não de pessoas jurídicas. Uma empresa pode ter executado no passado uma obra de certa complexidade técnica, mas, para que isso fosse possível, ela deveria ter profissionais legalmente habilitados e com capacidade e conhecimento técnicos para tal.

Se caso os profissionais que prestaram serviços anteriormente, por algum motivo, não mais fizerem parte do quadro de empregados da empresa, terão a mesma capacidade técnica e conhecimento, mas o mesmo não se pode dizer da Empresa que deverá manter ou adicionar outros profissionais que tenham a mesma capacidade. Não há herança de acervo profissional.

Neste sentido, é claro o Art. 4º da Resolução 317/86 do CONFEA – Conselho Federal de Engenharia e Agronomia:

“Art. 4º - O Acervo Técnico de uma pessoa jurídica é representado pelos Acervos Técnicos dos profissionais do seu quadro técnico e de seus consultores técnicos devidamente contratados.

Parágrafo único - O Acervo Técnico de uma pessoa jurídica variará em função de alteração do Acervo Técnico do seu quadro de profissionais e consultores.”

b) Quanto à exigência de comprovação mínima dos itens presentes no 3.6.4.2.6: Segundo determina a Lei 8.666/93, Lei de Licitações, a comprovação da experiência deve ser dos itens citados ou semelhantes, vetada a exigência mínima de comprovação técnica, conforme legislação (art.30, Lei de licitações) e também a Resolução do CONFEA, adiante apresentada.

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;**

§ 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.

§ 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.

É vedado pela Lei de Licitações, em seu art. 30, §1º, I, no item subsequente descrito, a limitação na comprovação de sua capacidade técnico-profissional através de certidões e atestados, não podendo a Administração Pública ampliar os requisitos apresentados pelo legislador, exigindo documentação não prevista na Lei, sob pena de nulidade. Tal item do instrumento convocatório contraria, também, a Resolução 317/86 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia – CONFEA – que se manifesta sobre a ilegalidade da exigência de atestado técnico operacional inclusive citando julgados pertinentes ao caso.

Quanto à exigência de comprovação de 50% (cinquenta por cento) dos serviços por meio de certidões e atestados, embora exista uma aceitação por parte do Tribunal de Contas da União – TCU, trata-se tão-somente em situações complexas, conforme art. 30, § 9º da Lei 8.666/93, o que não é o caso em questão.

Além disso, o manual de Manual de Procedimentos Operacionais para aplicação da Resolução CONFEA nº 1.025/2009 robustece o entendimento com relação à ilegalidade da exigência de atestado técnico operacional inclusive citando julgados:

“1.5.2. Da capacidade técnico-operacional: Da leitura do art. 30, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, observamos que **inexiste dispositivo legal na Lei de Licitações que obrigue o Crea ao registro do atestado para comprovação da capacidade técnico-operacional, uma vez que esta exigência, constante do art. 30, § 1º, inciso II, foi vetada pelo Presidente da República por meio da Lei nº 8.883, de 1994**, fundamentado nos 65 argumentos de que esta exigência contrariava os princípios propostos no projeto de lei, como demonstra o extrato do veto abaixo transcrito:

Razões do veto

Assim se manifestou a Advocacia-Geral da União sobre estas disposições:

“Reconhecidamente, a competição entre possíveis interessados é princípio insito às licitações, pois somente ao viabilizá-la o Poder Público pode obter a





proposta economicamente mais vantajosa, barateando, assim, os preços de suas obras e serviços.

Ora, a exigência de “capacidade técnico-operacional”, nos termos definidos no primeiro dos dispositivos supra, praticamente inviabiliza a consecução desse objetivo, pois segmenta, de forma incontornável, o universo dos prováveis competidores, na medida em que, embora possuindo corpo técnico de comprovada experiência, uma empresa somente se habilita a concorrer se comprovar já haver realizado obra ou serviço de complexidade técnica idêntica à que estiver sendo licitada.

Ademais, dependendo do vulto¹ da obra ou serviço, essa exigência pode afastar pequenos e médios competidores, já que pode chegar a até 50% das “parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo”, conceitos, aliás, sequer definido objetivamente no projeto.

Impõem-se, assim, expungir do texto os dispositivos em foco, que, por possibilitarem possíveis direcionamentos em proveito de empresas de maior porte, se mostram flagrantemente contrários ao interesse público. (...)

Apesar do veto, contudo, **é praxe os editais de licitação exigirem a comprovação da capacidade técnico-operacional das empresas**, muitas vezes solicitando a emissão da CAT em nome da empresa contratada, **situação que apenas dificulta a participação das empresas nos certames.**

Observamos ainda que a exigência de comprovação da capacidade técnico operacional foi objeto de Decisão do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul – TCE-RS (Decisão nº TP-0511/2009) em função de consulta apresentada pelo Crea-RS, que se manifestou no seguinte sentido:

a) **acolher a Representação MPC nº 0044/2008, no sentido de considerar que a exigência – formulada a pessoas jurídicas – de atestado ou certidão que comprove a prévia execução de obras e serviços de engenharia (o que se convencionou denominar “capacidade técnico-operacional”) não pode ser colocada como elemento impeditivo à habilitação de possíveis interessados em contratar com a Administração Pública; (...)** 66 c) firmar entendimento, sem embargo das conclusões lançadas nas alíneas “a” e “b” desta decisão, no sentido de que, na fixação das condições editalícias para a execução de obras e serviços de engenharia pelo Poder Público, devem ser contemplados requisitos que evidenciem e assegurem a plena capacidade financeira, material, operacional e de controle por parte da contratada em relação ao respectivo objeto;(...)



Deste modo, a exigência de quantitativo mínimo contida no item especificado é irrelevante para a habilitação, desde que comprovada a exigência legal, da experiência anterior similar necessária à execução do objeto licitado.

Acerca do tema, leciona Marçal Justen Filho:

30.1) A observância da proporcionalidade

Todas as limitações e exigências contempladas no ato convocatório deverão observar o princípio da proporcionalidade. Ou seja, deverá existir um vínculo de pertinência entre a exigência ou a limitação e o interesse supraindividual a ser satisfeito. Isto equivale a afirmar a nulidade de qualquer edital que contemple exigências excessivas ou inúteis, que impeçam a participação de interessados que poderiam executar prestação útil para a Administração. (destaque nosso)

Portanto, **desde que a licitante comprove a execução dos serviços declinados no Edital em qualquer quantidade, está atendido o requisito para comprovação da qualificação técnica, eis que ilegal qualquer limitação quantitativa, devendo ser suprimida tal exigência, bem como outras de mesma natureza².**

Desta feita, entende-se que, além de não ser possível a exigência de comprovação da pessoa jurídica, basta que a licitante comprove que o profissional já executou obras e serviços semelhantes ao objeto da licitação, encontrando-se plenamente satisfeita a exigência da Administração Pública, esta sim legal.

III. DOS PEDIDOS

Em face do exposto, requer seja cumprida a lei federal que rege o ato administrativo (Lei nº 8666/93), julgando procedente a impugnação ora apresentada:



- a) Retificando o Edital para que seja retirada às exigências do item 3.6.4.2.6, pois como comprovado, é vedado pela Lei de Licitações a limitação de exigência mínima para comprovação de aptidão para desempenho da atividade.

Mariana, 25 de julho de 2023.

TERRA E TÉCNICA ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA
JOSÉ GERALDO DA SILVA – SÓCIO-DIRETOR
CPF: 607.189.866-87 – RG: M-6.183.921

