

ILUSTRÍSSIMO SENHOR AGENTE DE CONTRATAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO BOM/RS

CONCORRÊNCIA Nº 019/2024

Telas Telar Pavimentação e Terraplanagem Ltda, empresa brasileira, inscrita no CNPJ/MF sob nº 18.009.459/0001-11, estabelecida na cidade de Campo Bom, na Travessa Armino Etlz, 945, bairro Quatro Colônias, neste ato representado por sua sócia FERNANDA FLESCH TORRES, brasileira, solteira, inscrita no CPF nº 003.154.450-92, em tempo hábil, perante Vossa Senhoria apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** de Concorrência em epígrafe, pelos seguintes fatos e fundamentos:

I – DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, faz-se necessário esclarecer a tempestividade da presente impugnação. Em consonância com a legislação em vigor e o disposto no item 9.1 do Edital que estabelece o prazo para impugnação em até 3 (três) dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública.

Considerando a contagem de prazo estabelecida no artigo 183 da Lei nº 14.133/21 e prevista no item 9.1 do Edital, que se exclui o dia do início e se inclui o do vencimento, sendo assim, o prazo fatal para apresentação da peça impugnatória é dia 06/12/2024, o que torna essas considerações tempestivas e regulares para análise do presente recurso.

II – DO EDITAL.

O município de Campo Bom tornou público o Edital de Licitação Pública, modalidade Concorrência nº 019/2024, Processo Administrativo nº 373/2024, para a realização da licitação, contratação de empresa com fornecimento de material, mão de obra, equipamentos e responsabilidade técnica na implantação de drenagem pluvial, terraplanagem, pavimentação com blocos de concreto e capeamento asfáltico em diversas ruas do Município de Campo Bom, conforme as especificações do Edital e anexos.

Analizando os termos editalícios apresentados, cumpre a impugnante destacar a necessidade de retificação do Edital, haja vista que as inconformidades das exigências de qualificação técnica, que são vedadas em nosso ordenamento jurídico e apresentadas na mesma, a seguir explicitadas.

III - DA ILEGALIDADE NAS EXIGÊNCIAS DE COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL DO LICITANTE (ITEM 8.1.4.1.5 DO EDITAL)

Com efeito, os problemas havidos no presente certame concentram-se nas exigências pertinentes aos atestados de capacidade técnica. Esclareça-se, por oportuno, que a presente impugnação não versa sobre a legalidade da Administração Pública de exigir em seus editais atestados de capacidade técnica operacional e profissional. Contudo, examinando criteriosamente o edital, a IMPUGNANTE constatou que o mesmo contém previsões irrazoáveis, que restringem indevidamente o universo de competidores e certamente comprometendo a legalidade do certame.

Registre-se, de plano, que a IMPUGNANTE possui plena capacidade técnica e financeira para responsabilizar-se por futuro(s) contrato(s), se acaso vencedora. Seu objetivo, portanto, ao impugnar o ato convocatório, é possibilitar-lhe poder participar da licitação em igualdade de condições com seus concorrentes, respeitando-se especialmente os princípios da isonomia, vantajosidade, razoabilidade e da legalidade.

No que se refere a exigência da qualificação técnica operacional do licitante, prevê o instrumento/ato convocatório a necessidade de apresentação de atestado de capacidade técnica do licitante (pessoa jurídica) devidamente registrado no órgão competente, v.g.:

*8.1.4.1.5. Comprovação de capacidade técnico – operacional do licitante, através de certidões ou atestados emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado **devidamente registrado no conselho competente**, comprovando os quantitativos mínimos, correspondentes aos seguintes serviços das parcelas de maior relevância técnica e valor significativo do objeto*

Não é possível exigir que o atestado de capacidade técnico-operacional de uma pessoa jurídica seja registrado em um conselho profissional, a não ser para fins de qualificação técnico-**profissional**.

A capacidade técnico-operacional de uma pessoa jurídica pode ser comprovada por meio de um atestado emitido por uma empresa privada ou órgão público. O documento deve comprovar que a empresa já executou um serviço ou obra semelhante ao objeto da licitação.

A exigência de atestados de capacidade técnica deve ser adequada ao objeto da licitação.

Sendo assim, esta impugnação não visa embaralhar o procedimento licitatório, mas sim oportunizar que esta Administração não infrinja os princípios basilares administrativos, especialmente aos princípios da Ampla Concorrência, Legalidade e da Igualdade. Assim sendo, deste ponto em diante iremos transcorrer com nossos apontamentos a respeito das exigências merecedoras de análise e revisão,

principalmente na exigência de documentos habilitatórios não essenciais a realização do objeto e não previstos no rol taxativo da Lei 14.133/2021.

III.A) DA IMPOSSIBILIDADE/ILEGALIDADE DE EXIGIR ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA-OPERACIONAL DO LICITANTE

Inicialmente, importante destacar que a Lei nº 14.133/2021, em seu art. 67, apresenta os parâmetros estabelecidos de forma expressa, os quais devem ser atendidos no instrumento convocatório, sendo:

Lei nº 14.133/2021

“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

*I - apresentação **de profissional**, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;*
(...)

Importante frisar que já pacificado na jurisprudência e doutrina que a exigência de registro junto aos órgãos competentes do atestado de capacidade técnico-operacional da empresa participante de certame licitatório é irregular, senão vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL NÃO COMPROVADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. - O deferimento da medida liminar em sede de mandado de segurança está condicionado à demonstração pelo impetrante de fundamento relevante, somado ao risco de ineficácia da medida, caso conferida apenas ao final, conforme dispõe o art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009 - A capacidade técnico-profissional consiste no atestado de capacidade técnica enquanto profissional competente, ao passo que a qualificação técnico-operacional trata-se da capacidade na execução de serviços similares, com a mesma complexidade tecnológica, nos moldes do art. 67 da Lei de Licitações - Hipótese em que os documentos constantes aos autos não são suficientes para comprovar que a agravante possui capacidade técnico-profissional, em atendimento à exigência técnica específica ao objeto da licitação. (TJ-MG - Agravo de Instrumento: 2576025-23.2023.8.13.0000 1.0000.23.257601-7/001, Relator: Des.(a) Wauner Batista Ferreira Machado (JD Convocado), Data de Julgamento: 09/04/2024, 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 15/04/2024).

a realização de atividades antecedentes ao próprio ato convocatório, as quais objetivam a definição dos elementos norteadores do processo licitatório. Busca-se, com isso, em regra, a avaliação das necessidades e soluções a serem implementadas. O respeito à sequência dos atos, num

procedimento licitatório, é imperativo. A parte autora apresentou insurgência contra sua desclassificação do certame, obtendo resposta da impetrada com a devida fundamentação legal. Sendo assim, não vislumbro ofensa à Constituição Federal, sendo certo que houve motivação na resposta à impugnação oferecida. O impetrado apresentou manifestação na qual explicou detalhadamente todas sinuosidades da questão e explicando o porquê não fora considerada a capacidade técnica da empresa, demonstrando que a capacidade técnica profissional de um profissional técnico que compõe o quaro societário não se confunde com a capacidade técnica da empresa. Ocorre que não cabe ao Poder Judiciário analisar o mérito administrativo para a adoção dos critérios estabelecidos em seus editais, a não ser que os mesmos estejam eivados de ilegalidade." Pretende o recorrente a concessão do efeito suspensivo, diante de sua desclassificação do processo licitatório, Concorrência 05/2023, ao declarar, a Comissão de Licitação, o descumprimento do requisito da qualificação técnico operacional. Defende que a decisão liminar monocrática não adentrou na questão debatida, acerca da validade da certidão emitida por Autarquia Federal, e acervos técnicos do representante da empresa VOLAR ENGENHARIA, Sr.RENATO GRILLO ELY, pois este incorporou ao Consórcio, sua capacidade técnica profissional, uma vez que os projetos são atividades meramente intelectuais. Entretanto, convirjo com o entendimento expressado pelo juízo sentenciante. Explico: A Administração Pública é obrigada a realizar o procedimento licitatório, correspondente ao objeto a ser licitado, atentando-se aos princípios da legalidade, moralidade, eficiência, garantindo-se ainda a concorrência entre os interessados de forma igualitária, nos termos do art. 37, XXI da CF. A exigência de qualificação técnica operacional, como descrita no Edital, busca apontar se o licitante está apto, ou possui experiência suficiente relacionada ao objeto contratado, assegurando o cumprimento efetivo da obrigação. Quando o processo licitatório trata de serviços de execução de obras e engenharia, o art. 67 da Lei 14133/21, dispõe: Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a: I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação; II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei; III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento ... empresa VOLAR ENGENHARIA LTDA. apresentou atestados técnicos em nome de terceiros, não obstante, através da 4ª Alteração e Consolidação do Contrato Social, com a inclusão do Sr. Renato Grillo Ely, responsável técnico dos atestados apresentados e proprietário da empresa a qual consta o nome na atestação, no quadro societário da empresa

Volar, nos moldes da ata anexa à quarta alteração e Consolidação do Contrato Social, ele agregou sua expertise pregressa com bens intangíveis, sedimentados nos acervos técnicos que configuram o know-how para operacionalização técnica dos serviços ali listados e trazidos à sociedade empresarial com seu ingresso, máxime por se tratar de serviços meramente intelectuais nos quais a operacionalização e a técnica se sobrepõem. E ainda, a Impetrada ignorou deliberadamente a Certidão nº 79/2021- STF/GAR, apresentada no documento de habilitação da Impetrante, do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal - CREA - DF, na qual é confirmado que: A CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA VOLAR É REPRESENTADA PELO CONJUNTO DOS ACERVOS TÉCNICOS DO ENGENHEIRO CIVIL RENATO GRILLO ELY." Portanto, o Edital expressamente prevê que se comprove a capacidade técnica operacional, no item 9.3.2, e a capacidade técnico profissional, no item 9.3.3, em itens separados, ou seja, experiências específicas da pessoa jurídica e pessoa física, que somadas, formam a Qualificação Técnica da Licitante. O TCU, já se posicionou, no âmbito de incidência da lei 8.666/93, sobre a matéria aqui debatida: "Não se admite a transferência do acervo técnico da pessoa física para a pessoa jurídica, para fins de comprovação de qualificação técnica em licitações públicas, pois a capacidade técnico-operacional (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/93) não se confunde com a capacidade técnico-profissional (art. 30, § 1º, inciso I, da lei 8.666/93), uma vez que a primeira considera aspectos típicos da pessoa jurídica, como instalações, equipamentos e equipe, enquanto a segunda relaciona-se ao profissional que atua na empresa." (Acórdão TCU 2.208/22 - Plenário, relator Ministro Augusto Sherman, Informativo de Licitações e Contratos 301/16, j. em 24/8/16.) Ademais, para espantar qualquer dúvida acerca do tema, vejamos decisão do STJ, que diferencia a capacidade operacional da empresa, e a pessoal do profissional: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACITAÇÃO "TÉCNICO-OPERACIONAL" DA EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRA PÚBLICA. - A exigência não é ilegal, se necessária e não excessiva, tendo em vista a natureza da obra a ser contratada, prevalecendo, no caso, o princípio da supremacia do interesse público. Art. 30, da Lei das Licitações - A capacitação técnica operacional consiste na exigência de organização empresarial apta ao desempenho de um empreendimento, situação diversa da capacitação técnica pessoal - Por conseguinte, também não se reconhece ilegalidade na proposição quando a exigência está devidamente relacionada com o objeto licitado, inexistindo qualquer alegação de excessividade , ou seja, de exigência de experiência anterior superior, mais intensa ou mais completa do que o objeto licitado. - Exegese do dispositivo ... adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; IV - prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso; V - registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso; VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de

todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação. (...) § 3º Salvo na contratação de obras e serviços de engenharia, as exigências a que se referem os incisos I e II do caput deste artigo, a critério da Administração, poderão ser substituídas por outra prova de que o profissional ou a empresa possui conhecimento técnico e experiência prática na execução de serviço de características semelhantes, hipótese em que as provas alternativas aceitáveis deverão ser previstas em regulamento. (...) § 10. Em caso de apresentação por licitante de atestado de desempenho anterior emitido em favor de consórcio do qual tenha feito parte, se o atestado ou o contrato de constituição do consórcio não identificar a atividade desempenhada por cada consorciado individualmente, serão adotados os seguintes critérios na avaliação de sua qualificação técnica: I - caso o atestado tenha sido emitido em favor de consórcio homogêneo, as experiências atestadas deverão ser reconhecidas para cada empresa consorciada na proporção quantitativa de sua participação no consórcio, salvo nas licitações para contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, em que todas as experiências atestadas deverão ser reconhecidas para cada uma das empresas consorciadas; II - caso o atestado tenha sido emitido em favor de consórcio heterogêneo, as experiências atestadas deverão ser reconhecidas para cada consorciado de acordo com os respectivos campos de atuação, inclusive nas licitações para contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual. Ora, o que vemos no presente caso, é que o Consórcio pretende comprovar sua qualificação técnico operacional através do Currículo e experiências profissionais individuais, do engenheiro, Sr. RENATO GRILLO ELY, sem, contudo, apresentar atestados de capacidade operacional das empresas que formam o Consórcio, referente a serviços de obra e engenharia pretéritos, seja para outras Administrações Públicas ou empresas particulares. O citado e defendido documento emitido por Autarquia Federal, frise-se, que não se contesta a sua autenticidade, mais uma vez, faz referência a grande experiência técnica de um dos sócios, Sr. RENATO GRILLO ELY, e não, como já dito, das empresas formadoras do Consórcio. Ressalte-se, que a capacidade técnica de um dos engenheiros sócio de uma das empresas, não exclui absolutamente, a exigência da capacidade técnica operacional das empresas, pessoas jurídicas, nos termos do art. 67 da Lei 14.133/61. A própria agravante, em seus fundamentos recursais, claramente expõe que a experiência técnico operacional que pretende comprovar, advém, exclusivamente da experiência profissional do engenheiro, Sr. RENATO GRILLO ELY, como segue: "A ... AGRADO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO CONSTRUÇÃO PONTE ARACAJU BARRA – CONSÓRCIO VOLAR GEOTEC RAIZ – CAPACIDADE TECNICO OPERACIONAL – ALEGAÇÃO DE QUE A CAPACIDADE DO ENGENHEIRO CONTRATADO PELA EMPRESA SUPRE A CAPACIDADE TECNICA DA EMPRESA – APRESENTAÇÃO DO CURRICULO PESSOAL DO ENGENHEIRO QUE NÃO CUMPRE UM DOS REQUISITOS DA CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA – ITENS SEPARADOS DO

EDITAL SOBRE A CAPACIDADE PROFISSIONAL DO ENGENHEIRO E A CAPACIDADE TÉCNICA DA PESSOA JURÍDICA – PRECEDENTE DO STJ – CAPACIDADES TÉCNICA OPERACIONAL QUE NÃO SE CONFUNDE COM A PROFISSIONAL - RECURSO DESPROVIDO.(TJ-SE - Agravo de Instrumento: 0000355-03.2024.8.25.0000, Relator: Ana Lúcia Freire de A. dos Anjos, Data de Julgamento: 23/05/2024, 1ª CÂMARA CÍVEL)

Nesta mesma esteira, o acórdão do TCU (470/2022), assim elenca:

“É irregular a exigência de que a atestação de capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório seja registrada ou averbada junto ao Crea, uma vez que o art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009 veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico (CAT) em nome de pessoa jurídica. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes.”

Prosseguindo, o acórdão 128/2012 do TCU também refere sobre a irregularidade da exigência da capacidade técnico operacional do licitante a ser registrado junto ao competente órgão:

ACÓRDÃO Nº 128/2012 - TCU – 2ª Câmara

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso XXIV, 17, inciso IV, 143, inciso III, 235 e 237 do Regimento Interno, em considerar parcialmente procedente a representação adiante relacionada, já conhecida por despacho do Relator, indeferir o pedido de medida cautelar formulado pela empresa Lastra Mineração Ltda., em face da ausência dos pressupostos necessários à sua concessão e arquivar o processo, sem prejuízo de fazer a determinação e a comunicação abaixo transcritas, dando-se ciência desta deliberação à representante e à Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-030.802/2011-3 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Representante: Empresa Lastra Mineração Ltda. (CNPJ: 04.110.245/0001-22)

1.2. Entidade: Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ/MEC

1.3. Relator: Ministro José Jorge

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - RJ (Secex/RJ)

1.5. Advogado constituído nos autos: Alex Klyemann Bezerra Pôrto de Farias (OAB/RJ nº 61.937).

1.6. Dar ciência à UFRJ de que a inclusão em editais de licitação de exigências de registro de quantidades mínimas e de prazos máximos nos atestados comprobatórios da capacitação técnica profissional constituem irregularidade, tendo em vista a vedação

expressa no inciso I, do § 1º, do art. 30 da Lei nº 8.666/1993, configurando restrição ao caráter competitivo da licitação, contrariando, assim, o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e no art. 3º, caput, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, alertando-a para o fato de que novas irregularidades semelhantes sujeitam-na às sanções legais cabíveis;

1.7. Recomendar à UFRJ que exclua dos editais para contratação de empresa para a execução de obra de engenharia a exigência de registro no CREA dos atestados para comprovação da capacitação técnica operacional das licitantes, tendo em conta a recomendação inserta no subitem 1.3 do Capítulo IV combinado com o subitem 1.5.2 do Capítulo III do Manual de Procedimentos Operacionais para aplicação da Resolução CONFEA nº 1.025/2009, aprovado pela Decisão Normativa CONFEA nº 085/2011. – grifo nosso

Ademais, as Resoluções dos Conselhos Federais e Regionais dos Técnicos Industriais assim consta:

A Resolução CFT 055/2019, diz:

Art. 42 – O acervo técnico é o conjunto das atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional compatíveis com suas atribuições e registradas no CRT por meio de termos de responsabilidade técnica.

Art. 43 – A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. – grifo nosso

Em suma, é irregular a exigência de que o atestado de capacidade técnico-operacional de empresa participante de licitação seja registrado ou averbado nos órgãos competentes, cabendo tal exigência apenas para fins de qualificação técnico-profissional.

IV – DO EQUÍVOCO NO SOMATÓRIO DO PERCENTUAL DE 50% NO ITEM 8.1.4.1.5.2 DO EDITAL)

O item 8.1.4.1.5.2 do Edital assim consta, ao exigir o quantitativo mínimo de 50%:

8.1.4.1.5.2. Pavimentação de bloco de concreto espess. 8cm 35MPA: 1768,14 m²

O Edital em comento equivocou-se ao exigir um montante de 1.768,14 m² de pavimentação de bloco de concreto espess. 8cm 35MPA, pois no somatório das planilhas orçamentárias apresentadas, relativas às Ruas Bertilo Canísio Schein e Nicolau Antônio Mitmann, o teto máximo de 50% foi extrapolado, de acordo com planilha ora apresentada:

Ruas	Pavimentação de bloco de concreto espess. 8cm 35MPA	Exigência apresentada no Edital
Bertilo Canísio Schein	Item 5.9: 1.178,18 m ²	Considerando o somatório até o limite de 50% das duas ruas: 1.768,14 m ²
Nicolau Antônio Mitmann	Item 5.9: 1.179,92 m ²	
<u>Somatório</u>	2.358,10 m ²	Município exige 1.768,14 m², extrapolando assim em 589,09 m² o limite legal
<u>dividido até o</u>	(100%) =	
<u>limite legal de</u>	1.179,05 m ²	
<u>50%</u>	(50%)	

Portanto, conforme demonstrado, a soma da metragem dos blocos de concreto alcançam o montante de 2.358,10 m², e 50% da soma perfaz 1.179,05 m², valor inferior ao exigido de 1.768,14 m² - de acordo com o item 8.1.4.1.5.2 do Edital.

Assim, se faz necessária a correção junto ao item 8.1.4.1.5.2 do Edital, para que conste 1.179,05m².

V – DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer:

- O recebimento da presente impugnação, com as alterações solicitadas na presente peça, com mudança na exigência junto ao item 8.1.4.1.5, face a ilegalidade da mesma;
- Alteração da redação junto ao item 8.1.4.1.5.2 do Edital, face ao equívoco no percentual de 50% da soma dos blocos de concreto.
- Por fim, requer-se que seja determinada nova publicação do edital ora impugnado, por força do art. 21 da Lei nº 14133/2021.

Nestes termos, Pede deferimento.
Campo Bom, 05 de dezembro de 2024.

Telas Telar Pavimentação e Terraplanagem Ltda
FERNANDA FLESC TORRES
CPF 003.154.450-92