



ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇA – PA.

Ref.: RDC PRESENCIAL Nº. 002/2018-SEMOUT/PMC

A EMPRESA, CONSTRUTORA A. M. BORGES EIRELI - EPP, regularmente inscrita no CNPJ sob o nº 20.048.887/0001-03, com sede à Av, Cronge da Silveira Nº 75, Bairro, Nazaré, CEP 68445-000, Cidade de Barcarena - Pa, por intermédio do seu Proprietário, Sr. **ALEXANDRE MASOLLER BORGES**, brasileiro, estado civil, Solteiro, profissão: Empresário, portador do CPF sob o nº 846.088.972-68, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar, tempestivamente, **IMPUGNAÇÃO** ao Edital da RDC PRESENCIAL Nº. 002/2018-SEMOUT/PMC, pelas razões fáticas e jurídicas a seguir delineadas:

I – DA FINALIDADE DA LICITAÇÃO

Trata-se de licitação que será realizada na Modalidade Concorrência Pública Presencial, com a finalidade de contratação de empresa para a execução das obras para **“CONTRATAÇÃO INTEGRADA DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE ENGENHARIA PARA ELABORAÇÃO DE PROJETOS E EXECUÇÃO DA OBRA, REFERENTE À RECONSTRUÇÃO DA ORLA DA LOCALIDADE DO ABADE, CIDADE DE CURUÇA, ESTADO DO PARÁ, ATRAVÉS DE RECURSOS DO MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL”**., conforme Termo de Compromisso 0298/2017 Ministério da Integração Nacional e Prefeitura Municipal de Igarapé – Açu/PA, tendo como base o processo administrativo nº. 104/2018., tudo em conformidade com as disposições do respectivo Edital e de seus Anexos, que o integram e complementam.

Ocorre que, pela análise esmiuçada do Edital da RDC PRESENCIAL Nº. 002/2018-SEMOUT/PMC, é possível identificar a existência de questões que se continuadas poderão afrontar deveras os pressupostos legais insertos na Lei nº 8.666/93, conforme as razões expostas nas linhas seguintes.

II – DA EXIGÊNCIA EXCESSIVA

Pela leitura do edital discutido, dispõe o item 9.6.4.7), *in verbis*:

9.6.4.7. Apresentação de pelo menos 01 (um) Atestado(s) de capacidade técnico-operacional ou certidão de desempenho, anterior, de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, este último com firma reconhecida em cartório, na data da entrega da proposta acompanhadas acompanhado de Certidão de Acervo Técnico (CAT), expedida pela entidade competente, que comprove a execução de serviços de características semelhantes e de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior ao objeto da licitação.

Sobre a exigência, a lei 8.666/93 no seu art. 3º veda a inserção de cláusulas editalícias que sejam restritivas ao caráter competitivo do certame, senão vejamos:



É certo que, em se tratando de contratos administrativos que envolvem serviços de engenharia, a Administração Pública deve exigir a comprovação do registro perante o Crea do responsável técnico e da sociedade a ser contratada.

Esta possibilidade decorre tanto do regulamento da profissão de engenheiro (lei n. 5.194/66), quanto do art. 30, I, da Lei de licitações:

Lei n. 5.194/66. Art. 15. São nulos de pleno direito os contratos referentes a qualquer ramo da engenharia, arquitetura ou da agronomia, inclusive a elaboração de projeto, direção ou execução de obras, quando firmados por entidade pública ou particular com pessoa física ou jurídica não legalmente habilitada a praticar a atividade nos termos desta lei.

Lei n. 8.666/93. Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;

No entanto, as dúvidas surgem quando a análise chega na exigência de “comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível



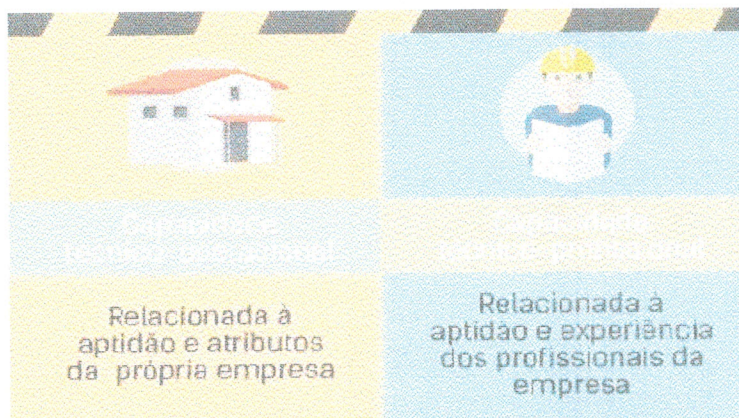


em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação”, disposta no inc. II do art. 30 da lei n. 8.666/93.

Antes de tratar desse ponto, é válido recordar que a capacidade técnica a ser comprovada nos certames licitatórios divide-se em **capacidade técnico-operacional** e **capacidade técnico-profissional**.

O acórdão 1.332/2006 do Plenário do TCU diferencia bem as duas espécies:

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 a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.



Afinal, é permitido exigir que a comprovação de capacidade técnica do licitante seja registrada no Crea?



A resposta a essa questão não é única. .

1) SIM

É possível exigir que a comprovação da **capacidade técnico-profissional** do licitante tenha que ser apresentada com o registro do Crea.

A conjugação do inc. II do art. 30 e o texto final de seu §1º (após os vetos presidenciais) indica que a comprovação da capacitação técnico-profissional dependerá de registro nas entidades profissionais competentes.

Por meio da Resolução 1.025/2009, o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (Confea), que tem competência para regulamentar os procedimentos relacionados à Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e Certidão de Acervo Técnico (CAT), *"indica que ser o atestado do Crea o documento apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa licitante."* (TCU. Acórdão 655/2016 – Plenário).

O Manual de Procedimentos Operacionais do Crea, por sua vez, esclarece de forma expressa, que *"o atestado registrado no Crea constituirá prova da capacidade técnico-profissional para qualquer pessoa jurídica desde que o profissional citado na CAT: (...) e que o Crea não emitirá CAT em nome da pessoa jurídica contratada para prova de capacidade técnico-operacional por falta de dispositivo legal que o autorize a fazê-lo"*.

A propósito:





ART ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA	Instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução das obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo sistema Confea/Crea.
CAT CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO	Documento que apresenta o conjunto das atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional, em que constam os assentamentos do Crea referentes às ART arquivadas em nome do profissional.

Portanto, a capacidade técnico-profissional dos licitantes poderá ser exigida com a comprovação de seu registro junto ao Crea.

2) NÃO

Por outro lado, diante da falta de previsão legal e regulamentar, não é possível exigir que os licitantes comprovem sua **capacidade técnico-operacional** por meio de atestados registrados no Crea ou que os atestados necessariamente estejam acompanhados de ART do engenheiro que acompanhou o serviço.

Vale observar, por fim, que esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, representado pelo Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara e o recém-publicado Acórdão 655/2016 do Plenário:

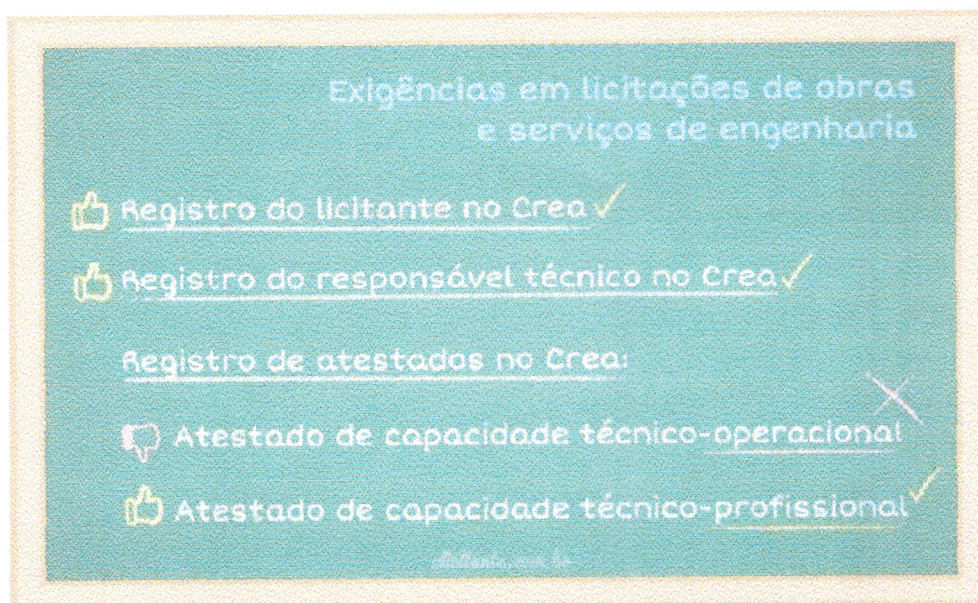
1.7. Recomendar à UFRJ que exclua dos editais para contratação de empresa para a execução de obra de engenharia a exigência de registro no CREA dos atestados para comprovação da capacitação técnica operacional das licitantes, tendo em conta a recomendação inserta no subitem 1.3 do Capítulo IV combinado 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". (Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara)

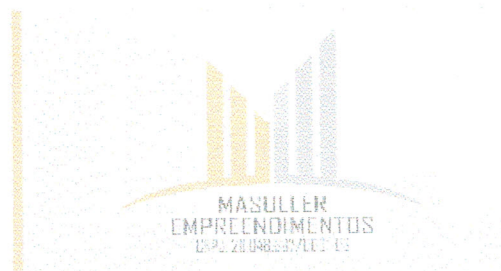


9.4. dar ciência ao Município de Itagibá/BA, de modo a evitar a repetição das irregularidades em futuros certames patrocinados com recursos federais, de que: (...) 9.4.2. a exigência de comprovação de aptidão técnica devidamente registrada junto ao Crea, dando conta de que a empresa interessada já desenvolveu serviços idênticos/semelhantes ao previsto no objeto do edital, contraria a Resolução 1.025/2009 do Confea e o Acórdão 128/2012 – TCU – 2ª Câmara; (Acórdão 655/2016 do Plenário)

[Atualização – 1] Em fevereiro de 2017, foi publicado o Acórdão 205/2017 que confirma o entendimento do Plenário do TCU no sentido de configurar falha a “exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome da empresa licitante, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Crea, o que não está previsto no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, que ampara a exigência do referido atestado, contida no item 8.7.2 do instrumento convocatório, e contraria a Resolução Confea 1.025/2009 e os Acórdãos 128/2012-TCU-2ª Câmara e 655/2016-TCU-Plenário”.

[Atualização – 2] Em dezembro de 2017, foi publicado o Acórdão 10362/2017-2ª Câmara que apontou como irregularidade a exigência de “certidão de acervo técnico da licitante registrada no CREA-CE, para efeito de habilitação, uma vez que a exigência de registro ou visto no CREA do local de realização da obra licitada somente dar-se-á no momento da contratação”.





LEI 8.666/93. Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos;

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam** ou frustrem o seu caráter **competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991. **(grifei)**

É cediço que os artigos 27 a 31 da Lei 8.666/93 tratam a respeito da habilitação dos licitantes no certame licitatório através da apresentação de documentos referentes à habilitação jurídica (art. 28), regularidade fiscal e trabalhista (art. 29), qualificação técnica (art. 30) e qualificação econômico-financeira (art. 31).

Entrementes, para fins de habilitação, a Administração não pode ultrapassar o que referidos artigos preveem, sob pena de nulidade do referido certame.

Não obstante, a exigência insculpida nos item 7.3.1, Subitem 7.3.1.2, do Edital em questão não só carece de respaldo nos mencionados dispositivos legais, como ultrapassa de maneira esdrúxula o previsto e intencionado pela Lei 8.666/93.



Em verdade, vejamos o que dispõe o Art. 30 e seus parágrafos que disciplinam sobre a qualificação técnica:

Art. 30 - A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...]

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;

[...]

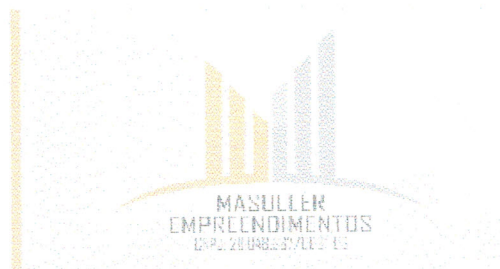
§ 5º - É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitação de tempo, época, ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

Com efeito, o item 9.6.4.7) do referido edital é absolutamente ilegal e restritivo, tendo em vista que afronta tudo o que regem os dispositivos constitucionais e legais, ao estabelecer uma exigência que, além de amplamente contrária aos dispositivos legais insculpidos na Lei 8.666/93, frustra o princípio da legalidade e, por consequência, repita-se, restringe sobremaneira o caráter competitivo do certame.

Acerca do tema, a jurisprudência construída é uníssona no sentido de classificar como ilegal outras exigências além das previstas na legislação aplicável.

Nesse sentido, vejamos ementário do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“Na realização de licitação, se do edital, no item relativo à apresentação de documentos para comprovar a qualificação técnica, são estabelecidas outras exigências não



estabelecidas na legislação de regência (artigo 30, inciso II, da Lei 8.666/93), configura-se ilegalidade a ser reparada pela via do mandado de segurança". (Resp nº 316.755/RJ, 1ª T., rel. Min. Garcia Vieira)" (grifei)

Em consonância com entendimento esposado, vejamos recente decisão do Tribunal de Consta da União sobre a matéria, destaco:

Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara

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". (Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara) (destaquei)

Acórdão 655/2016 do Plenário:

9.4. Dar ciência ao Município de Itagibá/BA, de modo a evitar a repetição das irregularidades em futuros certames patrocinados com recursos federais, de que: (...)

9.4.2. a exigência de comprovação de aptidão técnica devidamente registrada junto ao Crea, dando conta de que a empresa interessada já desenvolveu serviços idênticos/semelhantes ao previsto no objeto do edital, contraria a Resolução 1.025/2009 do Confea e o Acórdão 128/2012 – TCU – 2ª Câmara; (Acórdão 655/2016 do Plenário). (Destaquei)

Com efeito, em 22.02.2017 foi publicado o Acórdão 205/2017, o qual arremata sobre o entendimento do Plenário do TCU no sentido de configurar falha a "exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome da empresa licitante, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Crea, o que não está previsto no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, que ampara a exigência



do referido atestado, contida no item 9.6.4.7 do instrumento convocatório, e contraria a Resolução Confea 1.025/2009 e os Acórdãos 128/2012-TCU-2ª Câmara e 655/2016-TCU-Plenário". (Grifei)

Por todo exposto e robustamente comprovado, a impugnação ora apresentada merece prosperar, notadamente pela exigência ilegal contida no edital em apreço, qual seja a necessidade de capacitação técnico-operacional do licitante.

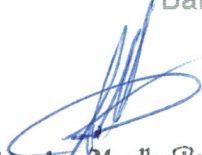
III - DOS PEDIDOS

EX POSITIS, pugna antecipadamente que seja conferido efeito suspensivo a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados. Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual do artigo 4.º da lei 10.520/2002 ser considerado inválido, considerados as omissões presentes no edital ora apontadas, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, assim, a retificação do edital para suprir as omissões ora apontadas, e caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Termos em que,
Pede deferimento.

Barcarena/PÁ, 10 de maio de 2018.


Alexandre Masoller Borges
Masoller Empreendimentos
CNPJ: 20.048.887/0001-03
Proprietário

MASOLLER EMPREENDIMENTOS
ALEXANDRE MASOLLER BORGES
CNPJ: 20.048.887/0001-03
PROPRIETÁRIO