

ILUSTRÍSSIMO SENHOR
CHEFE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JERÔNIMO

Ref.: TOMADA DE PREÇO Nº 005/2019/

Processo Licitatório nº 917/19

Impugnação de edital

A empresa **B dos Santos Bandeira Construções**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 22.090.064/0001-63, com sede na Rua Itapuú, 153, bairro Sarandi, no município de Porto Alegre/RS, neste ato representada por seu representante legal Eng.º Bruno dos Santos Bandeira, CPF nº 020.434.100-08, vem, tempestivamente, conforme permitido no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Senhoria a fim de **IMPUGNAR** os termos do Edital em referência, que adiante especifica o que faz na conformidade seguinte:

I

– TEMPESTIVIDADE.

O artigo 41, § 1º, da Lei no 8.666/93, que instituiu normas gerais para os procedimentos licitatórios, prescreve que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113. Já o § 2º da mesma Lei nº 8.666/93, diz que “decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes.” Nesse mesmo sentido o Decreto nº 3.555/2000, no artigo 12 do seu Anexo I, que regulamentou a instituição da Lei nº 10.520/2002, a qual trata da modalidade

licitatória da tomada de preço, estabeleceu que: “Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.” Quanto ao edital, no item 9, subitem 9.1.1, consta ali a afirmação de que em se tratando de licitante, o prazo para impugnação é de até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas. Uma vez que a data da abertura dos envelope está marcada para ocorrer no dia 06/12/2019, temos que a data limite para impugnação ocorrerá em 04/12/2019. Assim, em sendo esta impugnação encaminhada em 03/12/2019, deve, portanto, ser considerada tempestiva.

II – FATOS.

A subscrevente tendo interesse em participar da licitação supramencionada, adquiriu o respectivo Edital, conforme documento junto.

Ao verificar as condições para participação no pleito em tela, deparou-se a mesma com a exigência formulada no item nº 5.2.4 ~alinea “d” que vem assim redacionada:

- d) “Atestado de capacidade técnica-operacional da empresa licitante, devidamente certificado pelo CREA ou CAU, que comprove em um único contrato a execução de obra ou serviços de características semelhantes e de complexidade tecnológica equivalentes ou superiores a no mínimo 50% das parcelas de maior relevância técnica e valor significativo do objeto da licitação, e deverão conter as seguintes informações: nome do contratado e do contratante, identificação do tipo ou natureza da obra, período de execução e descrição dos serviços executados e suas quantidades. As parcelas de maior relevância são as seguintes:

Cobertura	641m2
Revestimento interno e externo	1413m2
Pavimentação	579m2

”

Sucedee que, tal exigência não é possível de ser atendida e afronta às normas que regem o procedimento licitatório perante a Lei 8666/93, como à frente será demonstrado.

III – DIREITO.

Conforme acima já destacado, consta do edital que é necessário apresentação de atestado técnico operacional devidamente certificado pelo CREA OU CAU, todavia o estabelecido não corresponde à Lei de Licitações, pois por meio da Resolução 1.025/2009, o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA), “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).

Com isso, de fato podemos afirmar é que o edital só poderia exigir que:

- A empresa licitante deva ter seu registro no CREA;
- Os profissionais que são responsáveis técnicos também deverá ter registro no CREA/CAU;
- E quem deverá **registrar** atestado técnico no CREA é o **profissional** responsável técnico.

Para aprofundar ainda mais, pesquise sobre o **Acórdão 205/2017**.

Ele confirma o entendimento de configurar falha a:

“Exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome da empresa licitante, no Crea.

Além de contrariar a Lei 8.666/1993 também contraria a Resolução Confea 1.025/2009 e os Acórdãos 128/2012-TCU-2ª Câmara e 655/2016-TCU-Plenário”.

Bruno dos Santos Bandeira
Engenheiro Civil
CREA/RS 220224

IV- PEDIDOS.

Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito de constar no Edital a solicitação da comprovação dos atestados junto ao CREA/CAU dos profissionais que integram o quadro da empresa.

Requer ainda seja determinada a republicação do Edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

Nestes Termos

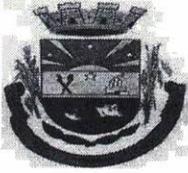
Pede Deferimento.

Porto Alegre, 02 de Dezembro de 2019.


Bruno dos Santos Bandeira
Engenheiro Civil
CREA/RS-220104

Eng.º Bruno dos Santos Bandeira - CREA/RS - 220104

EIXO
CONSTRUÇÕES



**PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JERÔNIMO – RS
PROCURADORIA DO MUNICÍPIO**

PROCESSO: 3337/2019

OBJETO: Impugnação ao edital – capacitação técnica operacional – documentos referentes a licitante – certificação pelo CREA ou CAU

PARTES: B DOS SANTOS BANDEIRA CONSTRUÇÕES

PARECER

1. DAS RAZÕES RECURSAIS APRESENTADAS

Chega para análise desta Procuradoria impugnação apresentada pela parte B DOS SANTOS BANDEIRA CONSTRUÇÕES.

Em síntese, a impugnação faz referência a exigência editalícia de que as empresas participantes apresentem atestados de capacidade técnico operacional certificados pelo CREA ou CAU. O impugnante requer a exclusão desta obrigatoriedade, devendo ser exigido apenas a apresentação de atestados técnicos profissionais.

Os autos vieram a esta Procuradoria para parecer.

É o relatório.

2. DA ANÁLISE DOS ARGUMENTOS

Primeiramente, ressalto que o impugnante é parte legítima para a propositura da impugnação, pois ela é de direito a qualquer pessoa física ou jurídica, bem como realizou a interposição do documento tempestivamente.

Analisando as razões, acredito ser fundamental esclarecer que a capacidade técnica a ser demonstrada nos procedimentos 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.

A impugnação faz referência a exigência de capacidade técnica operacional, ou seja, com relação a empresa licitante. Segundo Marçal Justen Filho: *A qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participou anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.*

Ou seja, é a forma com que a Administração poderá verificar se a empresa participante tem condições de realizar a obra. E, diga-se de passagem, é extremamente importante para o caso em questão, visto que estamos nos encaminhando para a contratação da terceira empresa para finalizar a mesma obra. Logo, é de interesse da contratante (Município) saber se a empresa contratada terá condições de finalizar o imóvel pretendido.

Tal exigência é prevista pela legislação vigente:

Lei 8.666/93 - 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;

E, segundo a jurisprudência, é válida a exigência desta comprovação:

Não é vedada, na licitação, a exigência de atestado de capacitação técnica da empresa licitante. Precedentes" (EDcl no REsp 271.941, 2.ª T., rel. Min. Eliana Calmon, j. em 06.11.2007, DJ de 20.11.2007).

(...) O entendimento deste Tribunal é no sentido de que existe base legal para a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional. Entretanto, deve haver razoabilidade para que seja estabelecida. Cabe ao gestor público avaliar tecnicamente a necessidade de que a vencedora demonstre experiência na execução do objeto. Todavia, esse critério não deve implicar a mitigação do caráter competitivo do certame, com imposições que



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JERÔNIMO – RS
PROCURADORIA DO MUNICÍPIO

limitem a abrangência da disputa” (Acórdão 2.304/2009, Plenário, rel. Min. José Jorge).

Em diversas assentadas, este Tribunal reconheceu como válida a exigência de comprovação de ambos os ângulos da capacitação técnica, que deverá abranger tanto o aspecto operacional (demonstração de possuir aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto do certame) como o profissional (deter, no quadro permanente, profissionais aptos a executar serviço de características semelhantes àquele pretendido pela Administração). Nesse sentido, vale destacar as Decisões 395/1995 – Plenário, 432/1996 – Plenário, 217/1997 – Plenário, 285/2000 – Plenário, 2.656/2007 – Plenário, bem como o Acórdão 32/2003 – 1.ª Câmara” (Acórdão 1.265/2009, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler).

Ocorre que, decisões recentes do TCU têm entendido que contraria resolução do CONFEA a exigência de certificação do atestado, em nome da empresa, por parte do CREA. Contudo, diferentemente do que propõe a impugnação, não há ilegalidade na exigência de comprovação de capacidade técnica-operacional.

Assim, colaciono a decisão mais recente encontrada na jurisprudência do TCU sobre o tema, 02 de outubro de 2019, Acórdão 2326/2019 – Plenário, tendo os ministros assim se manifestado:

12. Passo agora ao exame do subitem 8.4.2 do edital, que exigia das licitantes a apresentação de atestado de capacidade técnica operacional da pessoa jurídica, devidamente acompanhada da respectiva certidão de acervo técnico (CAT) e anotação de responsabilidade técnica (ART), que comprovasse a execução de serviços compatíveis ou semelhantes ao objeto da licitação.

13. Alguns julgados do TCU, consideraram ser 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. Nesse sentido cito os Acórdãos 128/2012-2ª Câmara (Relator: Ministro José Jorge), 655/2016-Plenário (Relator: Ministro Augusto Sherman Cavalcanti) e 205/2017-Plenário (Relator: Ministro Bruno Dantas).

14. Segundo foi assentado nos referidos julgados, a exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deveria ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes.

15. Não obstante esses relevantes precedentes, entendo que a questão mereça uma análise mais aprofundada, na linha do que foi realizado por ocasião do julgamento do Acórdão 1.674/2018-Plenário (Relator: Ministro Augusto Nardes), deixando a matéria melhor delineada para o gestor público. Primeiramente, todos os julgados que vedaram a exigência do registro dos atestados de capacidade técnico-operacional no conselho de fiscalização profissional adotaram tal interpretação apenas com base em dispositivo da mencionada Resolução-Confea 1.025/2009.

16. Ocorre que a leitura do art. 30 da Lei 8.666/1993 permite a conclusão de que não seria ilegal a exigência de atestados técnico-operacionais registrados no conselho de fiscalização competente, *in verbis*:

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;

(....)

§ 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:..." (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

17. O inciso II, que é mencionado no §1º transcrito acima, refere-se tanto à qualificação técnico-operacional da licitante quanto à qualificação técnico-profissional do seu quadro técnico.

18. Concluo, portanto, que não se pode considerar ilegal a exigência do edital em exame, havendo apenas que ser observado o modo do seu atendimento na forma especificada por cada conselho de fiscalização profissional. Nesse aspecto, também considero relevante ressaltar que todos os precedentes do TCU sobre a matéria se referiram à contratação de obras públicas ou serviços de engenharia, sendo indevida a extrapolação dos entendimentos mencionados para outros objetos, na medida em que a matéria pode ter sido regulamentada de forma distinta no âmbito de outros conselhos de fiscalização profissional.

19. Ainda no caso específico de obras e serviços de engenharia, defendo que o entendimento possa ser aprimorado nos termos a seguir explicitados. Cito, em particular, o voto condutor do Acórdão 1.674/2018-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, que



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JERÔNIMO – RS
PROCURADORIA DO MUNICÍPIO

analisou a questão com a elevada profundidade e percuciência, deixando assentado o seguinte entendimento (grifo acrescido) :

“Consequentemente, a melhor técnica na elaboração de editais seria não exigir a certidão de acervo técnico, em sentido estrito, de uma empresa, já que este termo remete especificamente ao documento (CAT) que é emitido pelo Crea à luz da supracitada Resolução-Confea 1.025/2009. Logo, o mais correto para pessoas jurídicas seria exigir uma comprovação da sua capacidade técnica, em sentido amplo, que, por exemplo, poderia ser parcialmente atestada, no aspecto da equipe, pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro, sem prejuízo da necessidade de comprovação de aptidão relativa a outros aspectos (instalações, aparelhamento) .”

21. Concordo com tal afirmação, pois não haveria incompatibilidade alguma com o normativo do Confea se o edital exigisse a apresentação do atestado de capacidade técnica em nome da pessoa jurídica, mas que, para fins exclusivos de verificação da autenticidade desses atestados, fossem também encaminhadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou anotações de responsabilidade técnica (ART) emitidas em nome dos seus responsáveis técnicos, pessoas físicas. Isso porque a CAT contém número de controle que permite a sua consulta acerca da autenticidade e da validade do documento por meio da rede mundial de computadores (art. 56 da Resolução Confea nº 1.025/2009) .

22. Avalio que tal exigência estaria em plena consonância com as disposições legais e regulamentares aplicáveis, inclusive porque para fins de emissão da CAT o próprio profissional (pessoa física) pode utilizar o atestado fornecido pelo contratante da obra, o qual geralmente é emitido em nome da pessoa jurídica, in casu a construtora contratada. Nesse sentido, cito o art. 57 da mencionada Resolução 1.025/2009 do Confea (grifos acrescidos) :

“Art. 57. É facultado ao profissional requerer o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado contratante com o objetivo de fazer prova de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos.

Parágrafo único. O atestado é a declaração fornecida pela contratante da obra ou serviço, pessoa física ou jurídica de direito público ou privado, que atesta a execução de obra ou a prestação de serviço e identifica seus elementos quantitativos e qualitativos, o local e o período de execução, os responsáveis técnicos envolvidos e as atividades técnicas executadas.

23. Dessa forma, o atestado de capacidade técnica emitido pelo contratante, identifica não apenas a construtora responsável pela obra, mas também os seus respectivos responsáveis técnicos, podendo um único documento servir tanto para a habilitação técnico-profissional quanto para a técnico-operacional.

24. Por sua vez, as informações sobre os serviços executados e seus elementos quantitativos e qualitativos não constam isoladamente da CAT, devendo ser consultados nos atestados a ela vinculados. As certidões de acervo técnico emitidas pelos Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia contêm apenas informações genéricas sobre as atividades técnicas executadas pelos profissionais, bem como dados sobre o contrato, número da ART, nome do profissional, número de registro do profissional, descrição da obra, período de execução e nome do contratante, dentre outros elementos. Em particular, o número do atestado pode constar da CAT, porém, apenas no atestado é que o detalhamento das atividades desenvolvidas e respectivas quantidades dos serviços executados pelo profissional são informados.

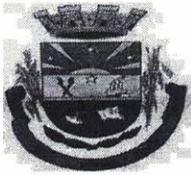
25. Assim, concluo afirmando que o escoreito exame da qualificação técnico-profissional e técnico-operacional não podem prescindir de ambos os documentos: as certidões de acervo técnico e os atestados de capacidade técnica a ela vinculados.

26. Para fins de qualificação técnico-profissional, a CAT emitida em nome do responsável técnico (pessoa física) é complementada pelas informações sobre os serviços e quantidades executadas que constam somente dos atestados técnicos, elaborados pelo órgão contratante em nome da construtora, pessoa jurídica.

27. Já a habilitação técnico-operacional, é feita por meio dos atestados técnicos emitidos pelo contratante em nome da pessoa jurídica, mas o exame das certidões de acervo técnico emitidas em nome dos engenheiros responsáveis pelos serviços proporciona uma forma célere e segura de conferir a autenticidade e veracidade das informações existentes nos atestados.

28. Outrossim, vislumbro que os integrantes da comissão de licitação, utilizando o poder-dever de diligência que lhes foi conferido pelo art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, poderiam solicitar das licitantes as certidões de acervo técnico ou alternativamente as anotações de responsabilidade técnica dos profissionais que participaram dos serviços descritos no atestado técnico, fornecido pelo contratante à construtora.

28. Dessa forma, proponho dar ciência à Prefeitura de Alta Floresta do Oeste/RO que, para fins de habilitação técnico-operacional das licitantes em certames visando a contratação de obras públicas e serviços de engenharia, devem ser exigidos atestados técnico-operacionais emitidos em nome da licitante, podendo ser solicitadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou anotações/registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome dos profissionais vinculados aos referidos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade das informações constantes nos atestados emitidos em nome das licitantes.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JERÔNIMO – RS
PROCURADORIA DO MUNICÍPIO**

Desta forma, considerando a impugnação apresentada e a proposição do Tribunal de Contas da União, sugiro a alteração do item 5.2.4, alínea “d” do presente edital e dos vindouros, devendo assim constar:

d) Atestado de capacidade técnica-operacional da empresa licitante, devidamente certificado pelo CREA ou CAU, que comprove em um único contrato a execução de obra ou serviços de características semelhantes e de complexidade tecnológica equivalentes ou superiores a no mínimo 50% das parcelas de maior relevância técnica e valor significativo do objeto da licitação, e deverão conter as seguintes informações: nome do contratado e do contratante, identificação do tipo ou natureza da obra, período de execução e descrição dos serviços executados e suas quantidades. Em não sendo o atestado apresentado, certificado pelo CREA ou CAU, deverá ser apresentado atestado técnico-operacional emitido em nome da licitante, devendo ser apresentado em conjunto as certidões de acervo técnico (CAT) ou anotações/registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome dos profissionais vinculados ao referido atestado.¹ As parcelas de maior relevância são as seguintes:

3. CONCLUSÃO

DIANTE DO EXPOSTO, opino pelo conhecimento e parcial provimento da impugnação apresentada, devendo ser alterado o item 5.2.4, alínea “d” do edital nº 151/2019 e dos editais vindouros.

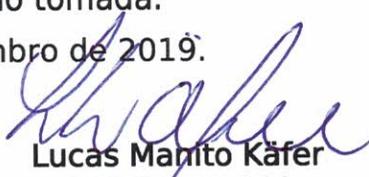
Por não haver alteração na formulação da proposta, sou do parecer favorável a não devolução do prazo, conforme previsão do art. 21 da Lei nº 8.666/93.

É o parecer.

À Autoridade competente.

Após publique-se a decisão tomada.

São Jerônimo, 3 de dezembro de 2019.


Lucas Manito Käfer
OAB/RS 82.969
Procurador do Município

¹ Parte não constante anteriormente.