

Juiz de Fora, 11 de julho de 2018.

Concorrência nº. 002/17

Objeto: Contratação de empresa para fornecimento de equipamento e mão-de-obra para atendimento às necessidades da CESAMA para os serviços de manutenção em pavimentos (CBUQ) concreto betuminoso usinado a quente, compreendendo preparo da base, transporte, espalhamento e aplicação, no âmbito do município de Juiz de Fora – MG.

Referência: impugnação ao edital interposta pela empresa Stelita Construções Ltda-ME

1. DA PRELIMINAR

Trata-se o presente de resposta a impugnação contra os termos do edital da Concorrência nº. 002/17, interposta pela empresa STELITA CONSTRUÇÕES LTDA-ME, inscrita no CNPJ sob o nº. 27.500.978/0001-79.

1.1 Da admissibilidade

A previsão legal do instituto da impugnação de instrumento convocatório em processo licitatório está na Lei Federal de Licitações e no Capítulo II do edital da Concorrência nº. 002/17, que prevê:

2.4. Impugnações aos termos do Edital poderão ser interpostas por cidadão, até o 5º dia útil, e por licitante, até o 2º dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, mediante petição a ser **protocolizada em seu original** na sala do Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos da CESAMA, e enviada, preferencialmente, para o e-mail licita@cesama.com.br.

Os requerimentos devem apresentar, ao menos, os quesitos dispostos no item 2.4.1 do edital, quais sejam:

2.4.1. A petição deverá ser assinada pelo cidadão ou pelo licitante, acompanhada de cópia de seu documento de identificação e CPF, ou pelo representante legal ou credenciado do licitante, com indicação de sua razão social, número do CNPJ e endereço, do documento de identificação e CPF do signatário e comprovante do poder de representação legal (contrato social, se sócio, contrato social e procuração, se procurador, somente procuração, se pública).

Assim, em sucinto exame preliminar de admissibilidade do pedido de impugnação, tem-se que:

- Legitimidade: a empresa é parte legítima, por interpretação extensiva do § 1º do artigo 41 da Lei n. 8.666/1993.
- Tempestividade: a data da sessão pública da Concorrência nº. 002/17 está marcada para 12/07/2018, conforme aviso publicado no Diário Oficial Eletrônico do Município de Juiz de Fora e na Imprensa Oficial do Estado de Minas Gerais do dia 9 de junho de 2018. Assim, conforme a condição estabelecida no item 2.4 do edital, o pedido de impugnação em exame foi protocolizado tempestivamente na sala do Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos, no dia 10/07/2018.
- Forma: o pedido da recorrente atendeu aos quesitos estabelecidos no item 2.4.1 do edital.

Conclui-se que, com base nos quesitos estabelecidos no edital, o pedido de impugnação do edital da Concorrência nº. 002/17 apresentado pela empresa Stelita Construções Ltda-ME deve ser admitido.

2. DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

Em 10/07/2018 às 15:00 horas a impugnante entregou na recepção da Sede da Cesama (Av. Barão do Rio Branco, 1843, 10º andar), documento contendo Impugnação ao Edital Convocatório da Concorrência Pública nº. 002/17.

A impetrante fundamenta seu pedido com base no artigo 30 da Lei Federal nº. 8.666/93 e por sua nova redação dada pela Lei 8883/94 e ataca o item 6.1.5.b do Edital, que determina as seguintes exigências habilitatórias de cunho técnico:

6.1.5 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(...)

b) Comprovação de aptidão para desempenho da empresa, feita através de atestado(s) de execução de serviços compatíveis com o objeto da licitação e especificação, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que deverá comprovar:

b.1) Execução de no mínimo 5000 ton de recomposição asfáltica em CBUQ (ou equivalente em m²);

Transcreve o art. 30 da Lei Federal de Licitações, ressaltando a limitação imposta pela Lei dos documentos relativos à qualificação técnica exigidos nos processos licitatórios, complementado pela redação da Lei nº. 8.883/94.

Segue afirmando que:

4. O item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, do Edital cria nova exigência para a participação do certame público quando impõe a apresentação da comprovação de aptidão para desempenho da empresa e ainda quando exige quantidade mínima de execução de 5.000 toneladas de recomposição asfáltica CBUQ, situações que são claramente vedadas pelo inciso § 1º, inciso I, do artigo 30, da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações), com redação Lei nº 8.883/94.

5. Além de criar nova exigência, o item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, do Edital merece as mesmas ressalvas da Advocacia-Geral da União, quando da exposição das “razões do veto” (anexo) da alínea “b” do §1º e §7º do artigo 30, da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações):

Razões do Veto

A Advocacia-Geral da União assim argumenta:

“Reconhecidamente, a competição entre possíveis interessados é princípio ínsito às licitações, pois somente ao viabilizá-lo 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.(...)”.

6. Assim, demonstrada a ilegalidade do item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, impõe-se a retificação do EDITAL CONVOCATÓRIO DA CONCORRÊNCIA Nº 002/2017, para suprimir a exigência que não se coaduna com o procedimento licitatório em análise.

7. A clareza do edital constitui-se como direito líquido e certo da Impugnante, razão pela qual deve ser suspenso o certame para sua adequação.

Finaliza com o pedido, dentre outros, de suspensão da licitação para adequação do Edital de Concorrência nº. 002/17, com a supressão das exigências constantes no item 6.1.5, alíneas “b” e “b.1”.

3. DA ANÁLISE

Preliminarmente, cumpre-nos relembrar os dispositivos legais que serviram de suporte para a elaboração do Termo de Referência e do Edital da Concorrência nº. 002/17:

Constituição Federal de 1988, art. 37, inciso 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.

Lei Federal de Licitações nº. 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 (...);

§ 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, (...)

(...)

§ 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.

Edital da Concorrência nº. 002/17:

6.1.5 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

a) Comprovação de registro / inscrição da empresa e do responsável técnico no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia) do

Estado de origem. O visto do CREA/MG só será solicitado ao vencedor da licitação.

b) Comprovação de aptidão para desempenho da empresa, feita através de atestado(s) de execução de serviços compatíveis com o objeto da licitação e especificação, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que deverá comprovar:

b.1) Execução de no mínimo 5000 ton de recomposição asfáltica em CBUQ (ou equivalente em m²);

c) Comprovação de aptidão para desempenho do responsável técnico, feita através de atestado(s) de execução de serviços compatíveis com o objeto da licitação e especificação, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia). O(s) atestado(s) deverá(ão) comprovar:

c.1) Execução de recomposição asfáltica em CBUQ.

d) Prova que o responsável técnico faz parte do corpo técnico da empresa na data da apresentação dos documentos de Habilitação e de Proposta. Deverá ser comprovada esta condição como sócio, diretor, empregado ou contratado.

Desta forma, fica evidente o posicionamento da área técnica da CESAMA em observar as prescrições normativas que regulam o assunto para elaboração do Termo de Referência, especialmente no que tange em admitir que a comprovação da capacidade técnica fosse efetivada através de atestados que contemplassem serviços compatíveis com o objeto do certame em tela.

Sobre a exigência constante no item 6.1.5 alíneas "b" e "b.1", manifestou-se o setor técnico da CESAMA, representado pelo Diretor de Desenvolvimento e Expansão, Marcelo Mello do Amaral, subscritor do Termo de Referência e Edital da Concorrência nº. 002/17, nos seguintes termos:

A exigência de 5.000 toneladas de recomposição asfáltica como comprovação de capacidade técnico-operacional da empresa licitante está amparada na publicação da Súmula nº 263 do Tribunal de Contas da União, que cita:

"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."

Da mesma forma o quantitativo de 5.000 toneladas representa 45,04% do total de recomposição prevista no contrato pretendido (8.845 toneladas sem fornecimento + 2.256 toneladas com fornecimento).

É evidente que o quantitativo exigido é simultaneamente parcela de maior relevância e maior valor significativo do contrato (já que 100% do contrato se refere à recomposição asfáltica) e, portanto, o que se exige é comprovação de recomposição asfáltica em quantidade igual a 45,04% do

que se pretende executar no contrato, e isso sem distinção se o atestado é com ou sem fornecimento, o que amplia o universo de participantes, e atende exatamente os requisitos da súmula TCU nº 263.

Portanto não vislumbro possibilidade técnica de acolhimento da impugnação.

Há de se ratificar, portanto, o entendimento do setor técnico da CESAMA e concluir, pelo exposto, que não assiste razão a nenhuma das alegações trazidas pela interessada em seu requerimento.

5. CONCLUSÃO

Quanto ao mérito, no exame realizado pelo setor técnico da CESAMA com base na legislação e na jurisprudência, conclui-se pela improcedência das alegações apresentadas, mantendo-se as cláusulas e condições do Edital da Concorrência nº. 002/17 e seus anexos.



Edwiges Clemente de Oliveira
Chefe do Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos