



ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA CÂMARA MUNICIPAL DE SALTO/SP

Ref.: Processo Administrativo n. 22/2023
Tomada de Preços n. 01/2023

CONSUL-PRIME BRASIL ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ) sob o nº 42.074.032/0001-81, com sede na Avenida Comendador Francisco Avelino, nº 2737, Bairro Centro, na cidade de Passos/MG, neste ato representada por seu representante legal *in fine* subscrito e devidamente interessada na qualidade de LICITANTE do certame supracitado, vem, *mui* respeitosamente à presença de V. Sa., com fundamento no §2º do art. 41 da Lei 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE TOMADA DE PREÇOS N. 01/2023**, pelas razões de fato e de direito que passa a expor para ao final requerer:

I – DA LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*

01. A IMPUGNANTE é pessoa jurídica de direito privado especializada nas áreas de engenharia, consultoria projetos e serviços de engenharia, bem como atividades de consultoria em gestão empresarial, governança corporativa e compliance, exceto consultoria técnica específica, atividades compatíveis com o objeto licitado. Tendo tomado conhecimento da realização da licitação, obteve o edital e tem interesse em participar do certame licitatório, uma vez que seus profissionais detêm larga experiência e a empresa plena capacidade para executar o objeto ora licitado.

02. Contudo, as exigências inseridas no Edital de licitação, retratadas nas previsões a seguir abordadas e impugnadas, não contam com o respaldo na legislação, traduzindo-se em exigências que extrapolam, desrespeitam ou omitem o previsto nos normativos da Lei Federal n. 8.666/93.



03. Tais previsões encontram-se ao arrepio das normas citadas, constituindo-se restrições abusivas capazes de direcionar e reduzir o universo de participantes que poderão participar do certame, acarretando, conseqüentemente, uma redução proporcional da possibilidade de obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

04. Portanto, resta evidenciada a legitimidade para impugnar o edital de licitação, pleiteando que dele se afastem as exigências ilegais, abordadas nas razões de impugnação.

II – DA TEMPESTIVIDADE

05. Exordialmente, faz-se necessário esclarecer a tempestividade da presente impugnação. Em consonância com o normativo legal insculpido no §2º do art. 41 da Lei 8.666/93, bem como consoante o estabelecido no Edital, o prazo legal para impugnação para a LICITANTE é de até 2 (dois) dias uteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública. Assim, **tendo em vista que a realização do certame será às 9h:15min do dia 28/07/2023, o prazo para impugnar o Edital deve expirar às 9h:15min do dia 26/07/2023.** Desta feita, na forma da Lei, esta LICITANTE encaminha a presente Impugnação ao Edital, **encaminhada por e-mail aos 24/07/2023,** portanto inequivocamente cabível e tempestiva.

III – DAS ILEGALIDADES EDITALÍCIAS

III.1 – IRREGULAR DEFINIÇÃO DOS CRITÉRIOS PARA COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-OPERACIONAL.

06. Sem embargo, infelizmente o edital em apreço tece exigências excessivamente restritivas que se opõem à legalidade e aos princípios informadores da licitação pública, que acabam culminando em ilegalidades que fulminam o certame em espeque. Em vista disso e com o firme propósito de contribuir com esta CÂMARA MUNICIPAL de modo a tornar a disputa mais ampla e vantajosa possível, oferece a presente impugnação editalícia, certo da sensibilidade e adstrito cumprimento de dever legal por esta Autoridade.

07. Com efeito, os problemas havidos no presente certame concentram-se nas exigências pertinentes aos atestados de capacidade técnica, notadamente à exigência de atestados e quantitativos além da Curva ABC e da respectiva parcela de maior relevância/valor econômico, a exigência de do registro de atestado técnico-operacional



junto ao CREA, o que é vedado pela jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União e demais Cortes de Contas, bem como insurge-se ainda pela ausência de justificativa técnica para a não divisão do objeto licitado em lotes e/ou itens. Esclareça-se, por oportuno, que a presente impugnação não versa sobre a legalidade da Administração Pública exigir em seus editais atestados de capacidade técnica operacional e profissional. Contudo, examinando criteriosamente o edital, a IMPUGNANTE constatou que o mesmo contém as referidas previsões irrazoáveis e ilegais, que restringem indevidamente o universo de competidores e certamente comprometendo a legalidade do certame.

08. Registre-se, de plano, que a IMPUGNANTE possui plena capacidade técnica e financeira para responsabilizar-se por(s) futuro(s) contrato(s), se acaso vencedora. Seu objetivo, portanto, ao impugnar o ato convocatório, é possibilitar a ampla participação e legalidade do certame, garantindo igualdade de condições dos interessados e respeitando-se especialmente os princípios da isonomia, vantajosidade, razoabilidade e da legalidade.

09. Em outras palavras, a presente impugnação visa extirpar as amarras verificadas no edital que, além de restringirem desnecessariamente o universo de competidores, ainda trazem a possibilidade de eventual direcionamento, conforme demonstraremos a seguir.

III.1.A – DAS PARCELAS DE MAIOR RELEVÂNCIA E VALOR SIGNIFICATIVO DO OBJETO LICITADO X ILEGALIDADE DA ATESTAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICO OPERACIONAL EXIGIDA

10. De fato, o edital contém exigências de evidente caráter restritivo, no tocante aos critérios de comprovação da qualificação técnico-operacional dos licitantes, ferindo de morte os mais elementares formadores do instituto da licitação, notadamente os princípios da legalidade, proporcionalidade, igualdade e da isonomia, bem como ampla competitividade e demais princípios basilares da Administração Pública. Referimo-nos especificamente, à previsão contida nos itens 3.1. e 3.2. do Edital. Vejamos a redação dos itens citado:

“3. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

3.1. *Registro ou inscrição da empresa licitante no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia) e/ou CAU (Conselho de Arquitetura e Urbanismo), conforme as áreas de atuação previstas no Projeto Básico (Anexo I), em plena validade para a execução dos serviços, a LICITANTE deverá disponibilizar em seu quadro técnico e de natureza específica de conhecimento o que segue:*

- a) Projeto Executivo Arquitetônico, incluindo layout;*
- b) Projeto Executivo de Estruturas e Fundações;*



- c) Projeto Executivo de Cobertura;
- d) Projeto Executivo de Instalações Hidrossanitárias;
- e) Projeto Executivo de Instalações Elétrica, incluindo automação e cabeamento estruturado CAT6 com certificação;
- f) Projeto Executivo de Climatização, Ventilação e Exaustão;
- g) Projeto Executivo de Transporte Vertical; e
- h) Fiscalização de Obra;

3.2. Será exigido da Empresa os Atestados de Capacidade Técnica-Operacional, com apresentação de atestado(s) / certidão(ões) / declaração(ões) fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado devidamente identificada e registrado no CREA/CAU em nome do licitante, relativo à execução de projetos de arquitetura / engenharia, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação, envolvendo as parcelas de maior relevância técnica ou valores significativos do Projeto Básico *(de acordo com a súmula 24 – TCE-SP), a saber:

a. Serviços de elaboração de projetos executivos de arquitetura, incluindo layout, de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);**

b. Serviços de elaboração de projetos executivos de estruturas e fundações de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);**

c. Serviços de elaboração de projetos executivos de instalações hidrossanitárias de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);**

d. Serviços de elaboração de projetos executivos de cabeamento estruturado (rede de dados e voz) de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);**

e. Serviços de elaboração de projetos executivos de instalações elétricas, incluindo rede estabilizada, automação de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);**

f. Serviços de elaboração de projetos executivos de climatização, ventilação e exaustão, de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados); e**

g. Coordenação geral de projetos envolvendo pelo menos as disciplinas de arquitetura, estruturas e fundações, instalações hidrossanitárias, cabeamento estruturado, instalações elétricas e climatização de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), **com área**



mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);

h. Fiscalização de obras com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);

(...)

3.6. Será admitido um profissional para cada disciplina, com exceção do Coordenador que poderá absorver mais uma disciplina;

11. Trata-se o item acima transcrito de ponto de vital importância no tocante à habilitação, isto é, refere-se à comprovação de que a empresa possui aptidão em realizar o objeto licitado, questão denominada de qualificação técnico-operacional.

12. O dispositivo legal transcrito permite a inclusão, nos editais, quando assim o exigir o objeto da licitação, de duas espécies de qualificação técnica, o atestado de capacitação técnico operacional e o atestado de capacitação técnico profissional. A respeito da distinção entre as duas espécies de qualificação mencionadas, confira-se a lição abalizada de DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS:

“Assim sendo, para entender bem os dispositivos legais em comento, é preciso distinguir os atestados de capacitação técnico-profissional dos atestados de capacitação técnico-operacional. A capacitação técnico-profissional diz respeito ao pessoal técnico que compõe o acervo do licitante. A capacitação técnico-operacional refere-se ao potencial da própria empresa em executar determinado serviço ou obra ou fornecer determinado bem”

13. De acordo com o art. 30, inciso II, e § 1º, da Lei nº 8.666/93, a comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação, deve ser verificada por meio de atestados técnicos, registrados nas entidades profissionais competentes, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

14. Com efeito, a redação do item 3.2., sozinha, ao determinar que *“será exigido da Empresa os Atestados de Capacidade Técnica-Operacional, com apresentação de atestado(s) / certidão(ões) / declaração(ões) fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado devidamente identificada e registrado no CREA/CAU em nome do licitante, relativo à execução de projetos de arquitetura / engenharia, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação, envolvendo as parcelas de maior relevância técnica ou valores significativos do Projeto Básico”* estaria supostamente de acordo com a legislação, isto é, art. 30, inciso II, e § 1º, da Lei nº8.666/93, uma vez superada a exigência ilegal de registro de atestado técnico-operacional junto ao CREA, questão que será abordada em tópico específico.



15. O problema, aqui, encontra-se, fundamentalmente, nas supostas definições das parcelas de maior relevância das quais será exigida a comprovação de experiência anterior, previstas na própria redação do dispositivo, numerosas e que certamente não refletem o conceito legal de parcelas de maior relevância, ao exigir a comprovação de execução dos seguintes serviços de engenharia, **TODOS com quantitativo mínimo de 750m2 de área construída, independente do real quantitativo em tabela orçamentária**, exigindo-se as seguintes comprovações: “a) **Serviços de elaboração de projetos executivos de arquitetura, incluindo layout, de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** b) **Serviços de elaboração de projetos executivos de estruturas e fundações de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** c) **Serviços de elaboração de projetos executivos de instalações hidrossanitárias de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** d) **Serviços de elaboração de projetos executivos de cabeamento estruturado (rede de dados e voz) de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** e) **Serviços de elaboração de projetos executivos de instalações elétricas, incluindo rede estabilizada, automação de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** f) **Serviços de elaboração de projetos executivos de climatização, ventilação e exaustão, de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** g) **Coordenação geral de projetos envolvendo pelo menos as disciplinas de arquitetura, estruturas e fundações, instalações hidrossanitários, cabeamento estruturado, instalações elétricas e climatização de edificações, ou conjunto de edificações no mesmo lote (terreno), com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados);** h) **Fiscalização de obras com área mínima construída de 750,00 m2 (setecentos e cinquenta e um metros quadrados).”**

16. Por fim, **como se não bastassem todas as exigências técnicas de disciplinas diferentes requeridas em sede de atestação TÉCNICO-OPERACIONAL, e todas em idêntico quantitativo que leva em consideração unicamente a área construída, e não a efetiva relevância orçamentária do item**, o edital ainda vai mais longe e exige ainda, para colocar em definitivo uma **pá de cal sobre qualquer possibilidade de ampla concorrência, a comprovação de execução de serviços tanto de projetos como de supervisão, em clara confusão do objeto lícitado**. Por fim, determina **ainda em seu item 3.6. a admissão de**



apenas um profissional por disciplina, onerando injustificadamente o custo de profissionais técnicos do referido certame, em uma exigência desarrazoada e alienígena à toda legislação licitatória pátria, verdadeira *inovatio in pejus* que serve tão somente para restringir ainda mais a participação no referido certame.

17. Ora, de acordo com os dispositivos legais já citados - art. 30, inciso II, e § 1º, da Lei nº 8.666/93 - para fins de verificação da qualificação técnica, a Administração poderá exigir dos licitantes a apresentação de atestados de desempenho anterior que demonstrem sua capacidade técnica. Visando preservar a competitividade do certame, todavia, tal exigência **somente será válida relativamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto**, nos termos do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93.

18. Portanto, cabe à Administração indicar no edital da licitação, **qual é a parcela de maior relevância técnica e valor significativo do objeto licitado**, pois é com base nela que o licitante irá demonstrar sua capacidade técnica, o que foi feito na própria redação do dispositivo, acima transcrito. **Ocorre que tais itens são uma mera reprodução genérica de 50% da área total do empreendimento previsto no Edital, e nem de longe reflete a importância dos serviços em espede, até mesmo porque esta CÂMARA MUNICIPAL sequer instruiu o processo publicado com o orçamento detalhado de custos, ao arpejo da legislação licitatória em vigor.**

19. Desta forma, está o edital exigindo atestados que contemplem o mesmo quantitativo genérico para praticamente todas as atividades licitadas e constantes no Termo de Referência do Edital, sem sequer se basear em qualquer análise quantitativa por item. Ou seja, **não há qualquer escolha quanto às parcelas de maior relevância e valor significativo.**

20. Ora, se CÂMARA MUNICIPAL há de escolher, dentre as atividades que pretende licitar, quais as de maior relevância e valor significativo, para as quais exigirá comprovação, para atender ao inciso I do § 1º do art. 30, **deve selecionar quais os itens mais complexos, diferenciados e importantes de cada serviço**, e não supostamente elencar como serviços de maior relevância os **inúmeros tipos de serviços de engenharia distintos e dos mais variados que certamente não compõe nem de longe os itens preponderantes de uma CURVA ABC pautada no orçamento detalhado do objeto, de modo a estabelecer os itens tidos como de maior relevância no certame.**

21. Por exemplo, uma cláusula restritiva em razão da complexidade técnica de determinado serviço, de valor irrelevante, poderia limitar a competitividade com indesejáveis consequências antieconômicas. Seria como restringir a competitividade de 99,9% de um projeto ou serviço de engenharia em razão de apenas 0,1% dela. Logo, **não**



basta a identificação da relevância técnica ou apenas o risco de execução deficiente para justificar a exigência de experiência técnica-profissional ou operacional. Para preservar outros princípios jurídicos fundamentais à garantia da legalidade do certame, dentre eles a isonomia e a moralidade, **é imperioso que o serviço seja, também, financeiramente relevante no contexto global do objeto.**

22. Ainda nesse aspecto, em relação a objetos complexos, em que diversos serviços estão envolvidos, como o caso de obras e serviços de engenharia, usualmente, um **parâmetro objetivo geral para a definição do “valor significativo” é a denominada “FAIXA A da CURVA ABC” de relevância do orçamento.** Assim, devem ser identificados os serviços envolvidos, organizados segundo a metodologia da CURVA ABC¹, **e considerados para fins de qualificação técnica apenas aqueles enquadrados na “FAIXA A de relevância”².**

23. Inclusive, registre-se que, recentemente, **tais parâmetros técnicos foram contemplados em texto de lei** propriamente dita com a promulgação da Nova Lei de Licitações, no último dia 1º de abril do corrente ano, e que já se encontra em vigência e em período de transição, ao passo que o art. 67 da Lei n.º 14.133/2021 vir a contemplar exatamente os percentuais aqui preconizados, confira-se:

*“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:
(omissis)
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;
(omissis)
§ 1º A exigência de atestados **será restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim***

¹ A curva de experiência ABC, também chamada de análise de Pareto ou regra 80/20, é um método de categorização e de classificação de informações, para que se separem os itens de maior importância ou impacto, os quais são normalmente em menor número. A Curva ABC considera sua importância baseada nas quantidades utilizadas e no seu valor. A Curva ABC é baseada em um teorema do economista Vilfredo Pareto. Esse pesquisador, em um estudo do século XIX sobre renda e riqueza, observou que 20% da população detinha 80% da riqueza. [Wikipédia. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Curva_ABC. Acesso em: 15/02/2023].

² No que concerne aos parâmetros de observação, a Curva ABC, a rigor, classifica os itens em: CLASSE A, de maior importância, valor ou quantidade, correspondendo a 20% do total; CLASSE B, com importância, quantidade ou valor intermediário, correspondendo a 30% do total; CLASSE C, de menor importância, valor ou quantidade, correspondendo a 50% do total. [Wikipédia. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Curva_ABC. Acesso em: 15/02/2023].



consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação.

24. No caso em tela, ao contrário da lógica quanto às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado, resta claro que os itens 3.1. e 3.2. do Edital **são uma mera reprodução genérica de 50% da área total do empreendimento previsto no Edital**, e nem de longe reflete a importância dos serviços constantes do Termo de Referência e **sem o suporte orçamentário detalhado, sem qualquer definição de Curva ABC e Faixa A de serviços**, pelo que **estaria esta I. CÂMARA MUNICIPAL a exigir experiência na realização de praticamente todo objeto do certame, integralmente, sem qualquer escolha real de parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto**, violando assim o art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93.

25. Insta frisar que, como concreção do princípio da competitividade, o inciso I do §1º do art. 30 da Lei 8.666/93 **prescreve textualmente que os atestados de capacidade técnica somente podem ser exigidos em relação às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação**, conforme transcreve-se *in verbis*:

“Art. 30, §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; (sem grifos no original).*”

26. Desta feita, **temos que no presente edital não existe a correta definição de parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto**, como determina o art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93.

27. Ademais, não se pode olvidar que a parte final do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal enuncia que a lei somente deve permitir, em licitação, *“exigências de qualificação técnica e econômica **INDISPENSÁVEIS** à garantia do cumprimento das obrigações”* (sem grifo e caixa alta no original). Logo, a Administração Pública, por imperativo constitucional, não pode fazer exigências que ultrapassem o indispensável, o fundamental, o extremamente necessário para verificar se os licitantes têm ou não



condições de dar cumprimento ao contrato. Todas as exigências que ultrapassem o indispensável, o fundamental, o extremamente necessário, como a que malgrado ocorre no caso vertente, são ilegítimas e inconstitucionais, devendo ser rechaçadas com veemência pela Administração Pública, e na omissão desta, pelo braço forte do Poder Judiciário. E sob a mesma perspectiva, o inciso I do §1º do art. 3º da Lei 8.666/93 é categórico ao prescrever que:

“Art. 3º, §1º, I - É vedado aos agentes públicos: admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam 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;” (sem grifos no original).

28. Diante de todo o exposto, perfaz-se de clareza solar que os atestados de capacidade técnica somente podem ser exigidos em relação ao núcleo do objeto da licitação. Características de ordem periférica ou secundária, não fundamentais para o todo, isto é, sem relevância e valor significativo, não podem ser entabuladas como condições para acorrer ao certame. Sobre o assunto, o insigne Mestre CARLOS ARI SUNDFELD pondera:

“Importante lembrar que as obras são um complexo de atividades, muitas vezes envolvendo partes bastante diferenciadas (ex.: na construção de hidroelétrica, têm-se trabalho de escavação, terraplanagem, edificação da barragem, instalação de sofisticados equipamentos, etc.). Não é fundamental, para a boa execução, que os profissionais tenham experiência em todas as atividades, algumas de menor importância no contexto. Por isso, a necessidade de comprovar a experiência anterior do profissional será limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação (art. 30, §1º, I), definidas no edital de modo objetivo (art.30, §2º).”

(SUNDFELD, Carlos Ari. Licitação e Contrato Administrativo, Malheiros Editores, 2ª edição, 1994, p. 125; sem grifos no original).

29. Não é outra a unânime jurisprudência do Excelso Tribunal de Contas da União, conforme demonstra-se nos seguintes excertos:

“A jurisprudência deste Tribunal é unânime em afirmar que as exigências de qualificação técnica, quer técnico-profissional quer técnico-



*operacional, **devem recair sobre parcelas que sejam, simultaneamente, de maior relevância e valor significativo**”.*

(Acórdão 1.339/10 – Plenário TCU; sem grifos no original).

*“Representação da equipe de auditoria. Obras da Via Expressa Sul/SC. Edital de Licitação restritivo. **Exigências de comprovação de habilitação técnica relativa à execução de serviços de pequena representatividade no conjunto do empreendimento.** Justificativas incapazes de descaracterizar a ilegalidade do procedimento adotado. Determinação para que os órgãos e entidades integrantes da Administração Pública Federal não repassem recursos para o referido empreendimento”.*

(TCU; TC 004.912/2002-5; sem grifos no original).

30. Nesta senda, conforme tem decidido pacificamente o Tribunal de Contas da União, a Administração deve fazer exigência razoável em quantitativos e características essenciais, levando em conta o que está licitando, para não restringir a participação de interessados que tenham perfeitas condições de realizar o objeto, mas que ainda, por circunstâncias, não o realizaram naquelas quantidades licitadas ou em características não essenciais. Assim, tem-se que a análise da relevância e valor significativo devem guardar relação, no presente caso, com as características do serviço atestado, **pelo que sói cristalino que as exigências contidas nos itens 3.1. e 3.2. são irrazoáveis e restringem a competição, em prejuízo da vantajosidade e isonomia.** No mesmo sentido é remansosa a Jurisprudência nos exatos termos da matéria sustentada na presente impugnação, conforme se verifica da decisão abaixo reproduzida:

“Visa à concorrência pública fazer com que maior número de licitantes se habilite para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos não consentâneos com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase de habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório”.

(TJRS, Agravo de Petição 11.383, RDP-14, pág.240).

31. E não se venha dizer que a Administração dispõe de liberdade absoluta para decidir como e sob quais condições deve exigir a apresentação de atestados de capacidade técnica, vez que a referida exigência objurgada, feita de forma genérica e em total arrepio aos ditames do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93, não encontra ainda quaisquer justificativas de ordem técnica, e por corolário, demonstra-se desnecessária e impertinente, consubstanciando-se em afronta direta ao inciso XXI do art. 37 da



Constituição Federal, bem como do inciso I, §1º do art. 3º e §5º do art. 30, ambos da Lei nº 8.666/93. Neste mesmo sentido é valiosa a lição do DESEMBARGADOR VOLNEI IVO CARLIN, transcrita *in verbis*:

“O poder discricionário distingue-se do poder arbitrário pelo fato de que este excede ou se encontra fora da lei (‘contra legem’), pelo que é suscetível de controle de legalidade; é ilegal, típico das monarquias absolutas, extrapola a lei e é inválido, pelo que a própria Administração Pública deve declarar a nulidade de ato arbitrário (Súmulas n. 346 e 473)”.

(CARLIN, Volnei Ivo. Direto Administrativo. Florianópolis: OAB/SC, 2001, p. 127).

32. Sendo assim, embora a forma de processamento da contratação seja ato discricionário do gestor, esse ato deveria se basear em estudos que demonstrem a vantagem da opção adotada. Essa decisão deveria estar justificada no respectivo processo de licitação, com base em estudos técnicos e econômicos suficientemente fundamentados e conclusivos que comprovem, cabalmente, a viabilidade ou a economicidade do objeto, tal como definido. Mais uma vez é pacífica a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Contas da União neste sentido:

*“Ao inserir exigência de comprovação de capacidade técnica de que trata o art. 30 da Lei 8.666/1993 como requisito indispensável à habilitação das licitantes, **consigne, expressa e publicamente, os motivos dessa exigência e demonstre, tecnicamente, que os parâmetros fixados são adequados, necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado, assegurando-se de que a exigência não implica restrição do caráter competitivo do certame**”.*

(Acórdão 668/2005 Plenário TCU; sem grifos no original)

33. Por todo exposto, o IMPUGNANTE, **a fim de impingir a devida legalidade ao certame, e certo de que a completa desconsideração deve ter sido apenas um equívoco da área técnica responsável, vem solicitar que esta CÂMARA MUNICIPAL publique nos autos deste processo licitatório a respectiva CURVA ABC dos serviços constantes em orçamento referencial detalhado do Termo de Referência do Edital em espeque**, que não foi divulgado até o presente momento, **e constatando o referido equívoco cometido, o corrija**, de modo que esta CÂMARA MUNICIPAL, agora ciente da relevância e peso dos serviços exigidos em seu orçamento, **promova a devida exigência de atestação apenas dos serviços constantes na FAIXA A da referida CURVA**, preferencialmente adotando um máximo de 8 (oito) itens, conforme entendimento jurisprudencial e doutrinário majoritário sobre o tema.



III.1.B – DA ILEGALIDADE NA EXIGÊNCIA DE REGISTRO DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL JUNTO AO CREA – ITEM 3.2 DO EDITAL.

34. Por fim, como se não fossem suficientes todas as ilegalidades apontadas em relação às exigências de atestação técnica-operacional, **a ilegalidade em epígrafe salta aos olhos por se tratar de matéria pacificada no Tribunal de Contas da União**, e que certamente não deveria constar de qualquer exigência editalícia desta CÂMARA MUNICIPAL.

35. *Ab initio*, cumpre ressaltar que são distintas a capacidade técnico-operacional e a capacidade técnico-profissional de uma empresa. A primeira é uma exigência referente aos atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial, logo, é um atributo da pessoa jurídica. Já a segunda se relaciona com a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado. O acervo técnico é toda a experiência do profissional por ele adquirida ao longo de sua vida, compatível com suas atribuições, desde que registrada a respectiva responsabilidade técnica – ART nos Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia, conforme art. 47 da Resolução 1.025/09, do CONFEA. O mencionado acervo técnico é obtido por meio de Certidão de Acervo Técnico – CAT.

36. Isto posto, é de clareza solar que as empresas não possuem acervo técnico propriamente dito. Conforme o art. 48 da Resolução 1.025/2009 do CONFEA, a pessoa jurídica terá a capacidade técnico-profissional representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. Em síntese, a empresa possui a experiência técnico-operacional e o responsável técnico que trabalha para ela possui a experiência técnico-profissional. **Dessa forma, a empresa não precisa de um atestado de capacidade técnica registrado no CREA. O que ela precisa é ter seu registro no CREA, por motivo da sua atividade (inciso I, do art. 30 da Lei 8.666/1993)**. O profissional que é responsável técnico também deverá ter registro no CREA, mas quem deverá registrar o atestado é o próprio profissional.

37. Em assim sendo, **não tem qualquer previsão legal a exigência de validação no CREA dos atestados que visam comprovar a referida capacidade técnica-operacional das empresas, pois o registro de atestados técnicos é regulado pela Resolução 1.025/2009, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA)**. Desta feita, detém o CONFEA competência para *“fixar os procedimentos necessários ao registro, baixa, cancelamento e anulação da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, ao registro do atestado emitido por pessoa física e jurídica contratante e à emissão de Certidão de Acervo Técnico - CAT”*, sendo a ART *“o instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução de obras ou prestação de serviços relativos às*



profissões abrangidas pelo Sistema CONFEA/CREA”, e o acervo técnico o conjunto das atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional.

38. Nesta seara, o acervo técnico é instrumentalizado por meio da emissão da Certidão de Acervo Técnico (CAT), na qual constam os assentamentos do CREA referentes às ART arquivadas em nome do profissional, sendo então o documento oficial do CREA apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa licitante. **Neste sentido é UNÂNIME a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Contas da União, conforme se observa nos Acórdãos 128/2012-TCU-Segunda Câmara, 655/2016-TCU-Plenário, 205/2017-TCU-Plenário e 1849/2019-Plenário**, transcritos *in verbis*:

“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-Segunda Câmara;”

(Acórdão 655/2016-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman Cavalcanti – grifo nosso).

“1.7. Dar ciência à Fiocruz acerca das seguintes falhas constatadas no âmbito do Pregão Eletrônico 28/2016:

1.7.1. 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 Acórdão 128/2012-TCU-Segunda Câmara e 655/2016-TCU-Plenário;”

(Acórdão 205/2017-TCU-Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas – grifo nosso)

“1.1. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região/PB.

(...)

1.6.2. com fundamento no art. 7º da Resolução-TCU 265/2014, dar ciência ao Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, para adoção de medidas internas com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes, de que foi identificada a seguinte falha na Tomada de Preços 2/2019:



1.6.2.1. exigência de registro de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome de qualquer profissional, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (Crea) ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), o que não está previsto no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, e contraria a Resolução CONFEA 1.025/2009 e os Acórdão 128/2012-TCU-Segunda Câmara, 655/2016-TCU-Plenário e 205/2017-TCU-Plenário;”

(Acórdão 4580/2019-TCU-Primeira Câmara, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues – grifo nosso)

“9.4. dar ciência ao Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, com fundamento no art. 7º da Resolução – TCU 265/2014, sobre a seguinte *impropriedade/falha*, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes:

9.4.1. a exigência de registro de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome de qualquer profissional, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Crea ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), conforme verificado na Tomada de Preços 1/2019, não tem previsão legal no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, e contraria o disposto na Resolução CONFEA 1.025/2009 e nos Acórdão 128/2012-TCU-Segunda Câmara (relatado pelo Ministro José Jorge), 655/2016-TCU-Plenário (relatado pelo Ministro Augusto Sherman) e 205/2017-TCU-Plenário (relatado pelo Ministro Bruno Dantas);

(ACÓRDÃO 1849/2019 - PLENÁRIO, Relator Ministro Raimundo Carreiro – grifo nosso)

39. Desta feita, o dispositivo constante do edital, no sentido de exigir um documento certificado pelo CREA ou CAU, que seria a CAT, para que comprove a experiência anterior técnico-operacional da licitante **é ilegal, na medida em que ultrapassa o conceito estabelecido pelo artigo 30, § 1º da Lei 8.666/1993, podendo restringir indevidamente a competitividade do certame.**

III.2 – DA EVENTUAL NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO CERTAME POR ITENS OU LOTES. ILEGALIDADE NA AUSÊNCIA DE ESTUDOS QUE COMPROVEM AS VANTAGENS TÉCNICAS E ECONÔMICAS DA COMPRA EM LOTE ÚNICO, COMPARATIVAMENTE À PARCELADA. RESTRIÇÃO INDEVIDA DA COMPETIVIDADE

40. Noutro norte, ainda que superadas as graves ilegalidades até então esposadas, **o que se admite aqui apenas em observância ao princípio da eventualidade e por estrito amor ao contraditório**, ressei nítido que, uma vez presente um objetos complexo, distinto



ou divisível que justificaria em tese o modelo de atestação proposto, caberia nessa hipótese **como regra a realização do certame licitatório por itens ou lotes, conforme previsão expressa do art. 23, §1, da Lei 8.666/93**, e não por lote único, de modo a majorar a competitividade do certame. Tal entendimento foi inclusive pacificado pelo Colendo Tribunal de Contas da União, nos termos da Súmula 247/TCU, transcrita a seguir:

“Súmula 247/TCU - É obrigatória a admissão da adjudicação por itens e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.” (sem grifos no original).

41. Cumpre salientar, ainda, que a viabilidade técnica e econômica comumente alegada pelo administrador **público para a licitação por lote único deve ser previamente comprovada e juntada aos autos do processo licitatório**, o que, s.m.j., não ocorreu nos autos do presente instrumento editalício. Tal comprovação é de caráter obrigatório, sob pena de flagrante ilegalidade, conforme demonstram os seguintes excertos:

*“Depara-se, portanto, que o edital abrange uma diversidade de objetos com características técnicas distintas, sem interferências e, que diante de sua independência, deveriam ser licitados de forma parcelada. (...) Assim, a intenção do legislador é que a licitação seja sempre realizada de forma parcelada quando houver viabilidade técnica e econômica, observada a modalidade pertinente para o valor total da contratação. Em outras palavras, **a lei estabelece que o administrador deve demonstrar a inviabilidade técnica e econômica da divisibilidade, quando deixar de adotar o parcelamento**”.*

(TCE/MT – Processo nº 30503/2008; sem grifos no original).

*“O TCU determinou ao Ministério da Fazenda que, nas licitações cujo objeto fosse divisível, previamente à definição da forma de adjudicação a ser adotada, **realizasse estudos que comprovassem as vantagens técnicas e econômicas da compra em lote único, comparativamente à parcelada**, a fim de atender ao disposto no art. 23, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, e à Súmula/TCU nº 247”.*

(Acórdão nº 3.140/2006-TCU 1ª Câmara, item 9.2, TC-015.663/2006-9).



*“Avalie a viabilidade técnica e econômica do parcelamento de compras administradas por aquele órgão, em articulação com o solicitante, com o objetivo de aproveitar as peculiaridades do mercado, visando a economicidade, e que **os resultados da mencionada avaliação figurem nos autos do processo de compra**”.*

(Acórdão no 496/1998 do Plenário do TCU; sem grifos no original).

42. Lado outro, **salta aos olhos que, diante de da complexidade do serviço licitado, que inclusive requer em atestado veículos para a atividade, objeto que notadamente seria mais vantajoso que fosse licitado em item à parte e diverso de modo a possibilitar o fornecimento dos referidos veículos por empresas do ramo, o que resultaria em clara vantagem ao erário em relação à preços,** e considerando ainda à complexidade do objeto em questão, **mais vantajoso e econômico seria ao erário que forem divididos em quantos lotes fossem necessários de modo a propiciar a ampla concorrência dentre empresas que atuem naqueles serviços específicos,** mas que certamente não detém atuação tão abrangente e genérica como a exigida no instrumento editalício, pelo que revisão da modalidade adotada é medida que se impõe.

III.3 – DA IMOTIVADA PROIBIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS. ILEGALIDADE.

43. Ademais, se não bastassem todas as irregularidades já apontadas, mister se faz também destacar a ilegalidade presente nas cláusulas 1.2 e 1.2.8. do Edital de Tomada de Preços 01/2023, ao determinar, sem qualquer motivação, a vedação ora transcrita *in verbis*:

*“1.2. **Não será admitida** nesta licitação a participação de pessoas jurídicas:
(...)
1.2.8. **Que estejam reunidas em consórcio.**” (sem grifos no original).*

44. Ora, as restrições de participação de empresas nas licitações devem ser, mais que em outros casos, muito bem justificadas e necessárias, em homenagem aos princípios da competitividade e isonomia. Por essas razões, **não pode prosperar a imposição editalícia de impedimento de participação de empresas em regime de consórcio sem a devida motivação,** vez que tal disposição, no presente caso, fulmina diretamente a competitividade do certame, considerando-se a própria complexidade do objeto licitado.

45. Neste mesmo sentido temos a doutrina de MARÇAL JUSTEN FILHO, no sentido de que *“mesmo sendo discricionariiedade da Administração a permissão ou não de consórcio de empresas, **sua restrição deve ser devidamente fundamentada** e deve colimar sempre*



com as condições do mercado e do objeto licitado, de forma que seja garantida a competitividade.”

46. Não é diferente o entendimento dominante no Tribunal de Contas da União ao asseverar que, em nome da transparência administrativa e da motivação dos atos administrativos, sejam explicitadas as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcio de empresas, conforme demonstram os excertos transcritos *in verbis*:

“A decisão da Administração de permitir a participação de empresas sob a forma de consórcio nas licitações **deve ser devidamente motivada** e não deve implicar a proibição da participação de empresas que, individualmente, possam cumprir o objeto a ser contratado, sob pena de restrição à competitividade”.

(Acórdão nº 1711/2017 – Plenário TCU; sem grifos no original)

“A Administração, em respeito à transparência e à motivação dos atos administrativos, **deve explicitar as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcios** de empresas quando da contratação de objetos de maior vulto e complexidade”.

(Acórdão nº 929/2017 – Plenário TCU; sem grifos no original)

47. Portanto, **é livre ao gestor decidir de forma discricionária sobre a autorização ou vedação à participação de consórcios**. Contudo, **necessária e indispensável se faz sua devida motivação**, o que, s.m.j., não foi realizada no instrumento convocatório em análise, pelo que necessária é sua correção e devida motivação.

IV – DAS CONCLUSÕES E DO PEDIDO

48. Por todas as razões aqui expendidas que balizaram a presente impugnação, somadas aos áureos suplementos que acudirão a douda manifestação desta Autoridade, com a devida vênua, esta IMPUGNANTE requer, com supedâneo na Lei nº 8.666/93, a análise e admissão desta peça, para que o ato convocatório **seja retificado nos assuntos ora impugnados, adequando-se aos termos das legislações vigentes e aos princípios basilares da Administração Pública**, principalmente os princípios da legalidade, segurança, vantajosidade, economicidade e razoabilidade, que foram flagrantemente violados.

49. A correção destes itens, quais sejam: **a) exigência de capacitação técnica adstrita aos itens de maior relevância e valor significativo do objeto licitado e adequação da atestação técnico operacional à pertinência em relação ao núcleo do objeto da licitação**



e sua respectiva “Curva ABC”; b) a retirada da exigência de registro dos atestados técnico-operacionais junto ao CREA, dada à ausência de sua previsão legal no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, e afronta ao disposto na Resolução CONFEA 1.025/2009; c) justificativa técnica e econômica comprovando as vantagens da compra em lote único, ou adoção da modalidade de menor preço por lotes ou itens; d) devida motivação e justificativa para vedação à participação de consórcios; tornará obrigatória a renovação do prazo mínimo entre a publicação e a data da entrega dos envelopes contendo a documentação dos interessados, já que, certamente, a manutenção do edital na forma atual não se mostrará possível após uma detida análise do Ministério Público e do Tribunal de Contas, quando cuidadosamente acionados. Desta feita, requer ainda:

- a) seja a presente impugnação recebida e conhecida por esta CÂMARA MUNICIPAL, sendo atribuído o efeito suspensivo, conforme o §2º do Art. 109 da Lei de Licitações, requerendo ainda que seja republicado o Edital de Tomada de Preços n. 01/2023 com as devidas alterações, tudo nos termos do disposto no artigo 21, § 4º, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, renovando-se ainda os prazos para cadastro e formulação de propostas;
- b) em observância ao princípio da eventualidade, requer por fim, caso seja indeferida a presente impugnação, façam-na conhecer à Autoridade Superior competente, qual seja, o Presidente da Câmara Municipal de Salto/SP, em conformidade com as disposições do § 4º do art. 109 da Lei nº 8.666/93.

Termos em que,
Pede e Espera Deferimento.

De Passos (MG) para Salto (SP), em 24 de julho de 2023.

CONSUL-PRIME BRASIL ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.

CNPJ: 42.074.032/0001-81

ROBERTO MAGALHÃES PENNA NETO

OAB/MG 124.562