
A COMUSA - SERVIÇOS DE ÁGUA E ESGOTO DE NOVO HAMBURGO

Ref.: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Concorrência Nº 005/2020

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DE LIGAÇÕES NOVAS, SUBSTITUIÇÃO DE QUADROS E EXECUÇÃO DE REDES DE ÁGUA EM PEAD E PVC NO MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO-RS

MGM Serviços Técnicos LTDA., empresa privada devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 02.517.137/0001-43, com sede na cidade de Porto Alegre/RS, por seu representante legal, abaixo assinado, vem, mui respeitosamente apresentar, fulcro no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, no art. 87, 1º, da Lei 13.303/2016 e no item 10.1, do próprio Edital de Licitação.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO DA CONCORRÊNCIA Nº 005/2020 - COMUSA

Em razão de exigências ilegais, que resultam num involuntário direcionamento e desqualificam o processo licitatório, que reduzirão amplamente a competitividade e não irão aferir a real capacidade técnica das licitantes, sacrificando os principais princípios legais e constitucionais que norteiam a Administração Pública.

PRELIMINARMENTE

Os motivos que norteiam esta impugnação, sobre os quais discorreremos abaixo são os seguintes:

- a. A qualificação técnica, exigida para este certame, descumpra regras básicas do ordenamento jurídico aplicável, seja frente à Lei 8.666/93, seja frente aos mandamentos constitucionais, ou mesmo toda a doutrina e jurisprudência referente à matéria.
- b. Tais exigências ilegais, constaram de edital anterior de mesmo objeto, que resultou fracassado na intenção de obter licitantes habilitados e acabou sendo revogado pela própria administração, por motivos não bem esclarecidos e que, provavelmente, tenham a ver com esta matéria, mesmo que impugnações tenham sido apresentadas e negadas.

- c. De forma absolutamente inexplicável, o que se extrai das exigências técnicas apresentadas, é uma redução imensa daquilo que comprovaria a real capacidade das licitantes, referentes aos itens de maior relevância dentro do objeto a ser executado e uma busca de comprovação de situações desnecessárias no momento inicial e que só serão exigíveis, de terceiros, quando do início do fornecimento dos insumos, em grande parte irrelevantes e que pelas quantidades, até mesmo, poderiam ser adquiridos diretamente no mercado varejista.

1. DA TEMPESTIVIDADE

A licitação em epígrafe tem sua Sessão Pública de Abertura agendada para o dia 23 de novembro de 2020, às 13.30h.

O edital de licitação estabelece no item 10.1, letra b, o prazo para a interposição de impugnação, de acordo com o art. 87, 1º, da Lei 13.303/16, conforme já referido.

Em face do exposto, deve ser a presente Impugnação considerada, nestes termos, plenamente tempestiva.

2. DOS FATOS

A empresa, ora impugnante, obteve o Edital de licitação e analisando todas as suas condições verificou **graves vícios no referido edital**, os quais põem em risco a sua participação no certame, tanto quanto de quaisquer outros prováveis interessados e, ao mesmo tempo, poderá admitir a participação de licitantes sem a qualificação necessária para o fiel cumprimento do objeto licitado.

O já referido edital, em seu anexo I, item 85, apresenta o rol de exigências habilitatórias do presente certame, onde constam os documentos que deverão ser disponibilizados pelos licitantes e as Justificativas da Escolha da Qualificação Técnica.

Já em uma análise inicial, se verifica que:

- a. estão sendo requeridos documentos que não podem, **em virtude de lei**, constar da comprovação da Qualificação Técnica dos licitantes, caracterizando uma exigência **ILEGAL**;
- b. uma justificativa da escolha da qualificação técnica, que não explica o motivo da inclusão de exigências absolutamente ilegais e até mesmo desnecessárias, neste momento do processo, ou seja, fase habilitatória.

2.1. Exigência Ilegal de documentos na fase de habilitação

A lei 8.666/93, em seu art. 30, determina que “A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á a:**”

Desta forma, ao utilizar o termo “limitar-se-á”, caracteriza tal norma como taxativa, ou seja, **não há que se admitir qualquer ampliação para contemplar hipóteses fora daquelas exaustivamente expressas no dispositivo.**

Em seu inciso II, prevê “ **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.**”

Prosseguindo, em seu § 1º, determina que “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:**”, mais uma vez restringindo às possíveis exigências àquelas expressamente descritas na lei.

Ainda segue em seu inciso 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**”

§ 2º **As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.**

§ 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.**

§ 6º **As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.**

Basta uma análise bastante superficial, deste regramento legal, para que se perceba que a exigência constante do presente edital, Anexo I, 85, letras “g,” “h” e “i”, que tratam da apresentação como documento de habilitação técnica de Licenças de Operação e, até mesmo, de Registro no DNPM, de jazidas de basalto, areia, saibro, argila, pedra grês e brita; triagem e beneficiamento de resíduos da construção civil, bem como de fábrica de artefatos de concreto, constitui-se em uma exigência manifestamente contrária a lei.

Prezados senhores, a maioria destes insumos será utilizada e quantitativos irrelevantes, se levarmos em conta o total do objeto e as eventuais licenças só poderão ser cobradas quando da data de início do fornecimento, sendo contraproducente a antecipação da exigência, que poderá ocorrer como cláusula necessária à assinatura do eventual contrato.

Desta forma, considerando ainda que, na ampla maioria dos casos, esses produtos serão fornecidos por terceiros, concluímos que:

O Edital traz a exigência da apresentação, **como documentos de habilitação técnica**, de licenças de operação de jazidas, pedra grês, argila e basalto e de fabricas, de artefatos de concreto, que certamente serão fornecidas por terceiros, que tem seus custos máximos irrelevantes, insumos absolutamente comuns, vendidos no mercado de varejo.

Ou seja, esta exigência é ilegal por não ser admitida como comprovação de capacidade técnica do licitante e por não representar, nem de longe, uma parcela minimamente relevante do conjunto da obra, seja por complexidade, seja por valor.

Importante ressaltar que, até onde temos conhecimento, estas exigências desnecessárias e ilegais, foram preponderantes no fracasso do certame de nº 001/2020, revogado, e nos causa grande surpresa a insistência em repeti-las.

2.3. Justificativa da Escolha da Qualificação Técnica

Também por determinação legal, todo o edital de licitação, como forma de não apresentar exigências desnecessárias, excessivas ou insuficientes, deverá conter uma justificativa técnica para essas escolhas.

No caso do edital em tela, estes argumentos sequer tangenciaram as exigências feitas, vejamos:

“Tais condicionantes de capacidade técnica são justificadas pela obra se caracterizar como complexa, pois poderá se dar em regiões que gerem conflitos com os equipamentos urbanos estabelecidos (redes de esgoto, redes de energia, redes de telefonia e lógica etc...) além do expressivo número de pedestres e veículos. Outro aspecto fundamental são as pavimentações e tubulações, o qual exige para sua boa execução, aspectos de domínio restrito e procedimento de caráter especializado. Outro fator importante são que estes serviços do QUADRO I são de maior relevância dentro do objeto contratado, de tal forma que melhor expressão as qualificações necessárias para cada licitante. Além disso, as quantidades mínimas não ultrapassa (sic) 50% dos serviços de maior relevância do objeto da contratação.”

Ora, esta justificativa sequer refere a exigência das licenças de operação, muito menos as justifica.

Ou seja, mais uma vez o referido edital descumpra a legislação e se demonstra absolutamente inaplicável, de acordo com os ditames legais vigentes, sendo imperiosa a sua anulação ou significativa correção.

3. DO ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS

Mesmo que possa ser, até mesmo, desnecessário, após o elenco conclusivo de argumentos, até aqui, apresentados, colacionamos algumas das decisões do Tribunal de Contas da União, que servem como referência indiscutível a todos os órgãos de fiscalização.

- a. ***Abstenha-se de incluir, nos editais de seus processos licitatórios, critério de habilitação que possa elidir o princípio da igualdade entre os licitantes, exigindo, especificamente no caso de qualificação técnica, a comprovação de atividade compatível em quantidade com a realidade do objeto da licitação, em atenção aos arts. 3º, § 1º, inciso I, 30, inciso II, e 44, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, e aos princípios da prudência, proporcionalidade e razoabilidade. Acórdão 265/2010 Plenário***
- b. *Transcrevo, por oportuno, excerto do Voto condutor daquele decisum, da lavra do Exmo. Ministro Benjamin Zymler: “7. Conforme ressaltei na oportunidade em que apreciei a medida cautelar, a Lei nº 8.666/1993 disciplinou de modo minucioso a matéria referente à qualificação técnica e uma das características mais marcantes dessa norma foi a **redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo** e a*

limitação do âmbito das exigências. Com isso, **buscou-se evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica se tornassem instrumento de restrição indevida à liberdade de participação em procedimentos licitatórios.**

Esse posicionamento encontra guarida no entendimento segundo o qual a **Constituição Federal somente autoriza exigências que configurem um mínimo de segurança. Portanto, não há de se admitir exigências que vão além disso** com base no argumento de que a segurança da Administração restaria ampliada, na medida em que o máximo de segurança corresponderia, inequivocamente, ao máximo da restrição. E essa não é a solução proclamada pela Carta Magna. (...)” Acórdão 80/2010 Plenário (Voto do Ministro Relator)

- c. **Consignem no respectivo processo, expressa e publicamente, quanto à comprovação de capacidade técnico-profissional ou técnico-operacional, tratada no art. 30 da Lei 8.666/1993, os motivos de tal exigência e demonstrem tecnicamente que os parâmetros fixados são necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado, assegurando-se de que a prescrição não implica restrição do caráter competitivo do certame.** Acórdão 2450/2009 Plenário
- d. **Abstenha-se de incluir condições de habilitação técnica restritivas ao caráter competitivo do certame, em respeito ao art. 3º, da Lei nº 8.666/1993.** Acórdão 2883/2008 Plenário
- e. **As exigências quanto à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional devem se limitar às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação e, no caso destas, restringirem-se a aspectos de qualificação técnica e econômica que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do futuro contrato.** Acórdão 1229/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)
- f. **Qualificação técnica é a comprovação documental da idoneidade técnica para a execução do objeto do contrato licitado, mediante a demonstração de experiência anterior na execução de contrato similar e da disponibilidade do pessoal e dos equipamentos indispensáveis.** Consiste no domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para execução do objeto a ser contratado, abrangendo, inclusive, a situação da regularidade em face de organismos encarregados de regular determinada profissão. **De acordo com o inciso II do artigo 30 da Lei 8.666/93, a documentação referente à qualificação técnica limitar-se-á à 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. Consta do § 1º, ainda do art. 30, que a comprovação de aptidão acima referida, 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 à capacitação técnico-profissional, ou seja, 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. Para a lei que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos 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, conforme prevê o § 3º do artigo 30. Acórdão 2391/2007 Plenário (Relatório do Ministro Relator)

- g. **Abstenha-se de requerer, durante o processamento do certame, a relação de técnicos que executarão o objeto contratado, permitindo-se, nessa etapa, tão somente a indicação daqueles que se responsabilizarão pelos serviços. Abstenha-se de exigir que as empresas licitantes e/ou contratadas apresentem declaração, emitida pelo fabricante do bem ou serviço licitado, de que possuem plenas condições técnicas para executar os serviços, são representantes legais e estão autorizadas a comercializar os produtos e serviços objeto do termo de referência, uma vez que essa exigência restringe o caráter competitivo do certame e contraria os arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30 da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 423/2007 Plenário**
- h. O art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal permite **três conclusões possíveis** no que se refere à questão da qualificação técnica como requisito à habilitação prévia dos interessados em participar de processos licitatórios implementados pela Administração Pública: • termo 'qualificação técnica', previsto no mencionado dispositivo constitucional, é genérico e comporta a capacidade técnico-profissional e a capacidade técnico-operacional; • a exigência de qualificação técnica, como pressuposto indispensável à garantia mínima de que aqueles que vierem a contratar com a Administração cumprirão suas obrigações, prevista expressamente no texto constitucional acima indicado, está reproduzida

no inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/1993 e não constitui, por si só, quando inserida nos instrumentos convocatórios, restrição indevida ao caráter competitivo de licitações realizadas pelo Poder Público; • as exigências de qualificação técnica, sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, entretanto, não devem ser desarrazoadas a ponto de comprometer a natureza de competição que deve permear os processos licitatórios realizados pela Administração Pública, mas constituir tão-somente garantia mínima suficiente para que o futuro contratado demonstre, previamente, capacidade para cumprir as obrigações contratuais. Acórdão 1523/2005 Plenário (Relatório do Ministro Relator

Poderíamos elencar um número imenso de decisões pacíficas a respeito desta matéria, mas entendemos que isto seria desnecessário e cansativo.

Além destes motivos, nossa empresa protocolou pedido de esclarecimentos no dia 16/11/2020, reiterado no dia 17/11/2020 e até agora não atendido, impedindo que se possa formular uma proposta adequada.

4. CONCLUSÃO

Uma breve análise destas decisões do Tribunal de Contas da União, somadas à legislação já referida e os argumentos fáticos apresentados, deixará claro que o edital, objeto desta impugnação, incorreu em erros inadmissíveis e que maculam de forma definitiva a sua necessária e inafastável legalidade.

Não pode o administrador, a seu bel prazer, ignorar todos os ditames legais e princípios aplicáveis e estabelecer exigências editalícias que pecam em todo e qualquer aspecto que venha a ser observadas.

Elas são ilegais, não respeitam o que determina nossa Constituição e a Lei de Licitações, 8.666/93.

Elas são injustificáveis tecnicamente, pois determinam a comprovação de aptidões inexigíveis, por inadequadas ou irrelevantes.

Elas não se explicam, porquanto insuficientes e descabidas, se comparadas com outros certames idênticos ou equivalentes.

E, finalmente, elas já se demonstraram negativas na busca da obtenção de uma participação de interessados, que permita a necessária concorrência e obtenha a melhor proposta técnica e financeira para a administração.

5. DOS PEDIDOS

Pelos ditames fáticos, jurídicos, jurisprudenciais e doutrinários, supracitados, requer-se:

A) O acolhimento da presente Impugnação;

B) A alteração das exigências de comprovação de capacidade técnica, excluindo-se a apresentação, em especial na fase habilitatória, onde se constituem ilegais, de licenças de operação, referentes a jazidas ou fábricas de terceiros, de insumos comuns, de fácil aquisição no mercado e irrelevantes no contexto do objeto licitado.

C) Seja determinada a suspensão do processo licitatório, para análise dos termos desta impugnação, evitando prejuízos e a eventual necessidade de uma ação judicial neste sentido.

D) Sejam fornecidos os esclarecimentos solicitados no dia 16/11/2020 e reiteradas no dia 17/11/2020, sem os quais ficamos impedidos de formular uma proposta adequada para nossa participação no certame.

D) Caso não seja este o entendimento de Vossas Senhorias, requer desde logo, que seja a presente Impugnação submetida à apreciação da Autoridade Superior competente, para que delibere sobre seus termos, conforme legislação em vigor.

Assim, por ser justo e totalmente razoável, espera-se por um parecer favorável quanto a pretensão requerida.

Termos em que, espera-se o deferimento.

Porto Alegre, 18 de novembro de 2020

Omar Cafrune

Omar A. Cafrune
OAB/RS 33.047

MGM Serviços Técnicos Ltda.

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal de Assinaturas Certisign. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://www.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/29A0-F70C-BA4B-7FE2> ou vá até o site <https://www.portaldeassinaturas.com.br> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: 29A0-F70C-BA4B-7FE2



Hash do Documento

619771AA6513D71BCEC781D77B7C20E34725043376A4370D923CEBCA454437E4

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 19/11/2020 é(são) :

Fernanda Cabral Ferrari - 017.668.390-96 em 19/11/2020 16:07
UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital

