

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL TOMADA DE PREÇO Nº 01/2010

Impugnação ao edital da licitação em epígrafe, proposta por SOUZA MELO SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE BENS MÓVEIS E IMÓVEIS LTDA - ME, mediante protocolo nº 2011/000126, datado de 10/01/2011.

1 – Da Admissibilidade do Recurso

A doutrina aponta como pressuposto dessa espécie de recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida: a manifestação tempestividade, a inclusão de fundamentação e de pedido de reforma do instrumento convocatório.

A Lei nº 8666/93, em seu art. 41, § 1º, assim disciplinou:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º 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.

Essa mesma redação está prevista no item III, subitem 1, do edital impugnado, que assevera:

III – DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

1. Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o edital de licitação por irregularidade na aplicação do estatuto federal das licitações, 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, ou representar ao Tribunal de Contas da União ou aos órgãos do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação da Lei n. 8.666/93.

Recebida a petição em 10/01/2011, ver-se, portanto, observado o prazo legal para protocolo da mesma, mostra-se, assim, tempestiva. Preenchidos também os demais requisitos doutrinários, pois a petição é amplamente fundamentada e contém o necessário pedido de retificação do edital.

2 – Do Mérito do Recurso

Inicialmente o Impugnante pretende ver modificado o item X, subitem d.1., do Instrumento Convocatório, pois alega que o referido item, no subitem elencado, contraria a Lei nº 8666/93, art. 30, II, § 1º, I e § 5º.

Recorre, ainda, atribuindo “omissão” da CPL deste CRCCE, o Impugnante refere-se a necessidade de inclusão editalícia de um subitem d.2. que, assim como o anterior, trata-se de qualificação técnica dos licitantes, que é a comprovação de registro/inscrição em entidade profissional.

A regra do edital é a seguinte:

d) DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

1. Atestado(s) de capacidade técnica que comprove que a empresa prestou ou vem prestando serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto deste edital;

1.1. Entende-se por pertinente e compatível em características o(s) atestado(s) que em sua individualidade ou soma de até dois atestados, contemplem todo(s) o(s) serviço(s) objeto desta licitação;

1.3. Entende-se por pertinente e compatível em quantidade o(s) atestado(s) que em sua individualidade ou soma de até dois atestados concomitantes no período de execução, contemplem um mínimo de 100% (cem por cento) de cada função objeto desta licitação;

1.4. Entende-se por pertinente e compatível em prazo o(s) atestado(s) que contemplem um mínimo de 12 (doze) meses de prestação dos serviços;

1.5. O(s) atestado(s) apresentado(s) deverá(ão) ser derivado(s) de serviço(s) de natureza contínua, não cabendo para tanto a soma de atestado(s) com cuja a execução tenha sido feita em período distintos, ou não concomitantes.

1.6. Os documentos emitidos pela internet poderão ser consultados pela Comissão quando da abertura dos envelopes.

O Atestado de Capacidade Técnica, como meio de comprovação da qualificação técnica operacional em licitação, busca dar garantia e segurança para a Administração Pública de que a empresa licitante tem a aptidão para desempenho do objeto licitado, ou seja, que esta tem a experiência necessária para a efetividade do serviço a ser prestado/contratado, destina-se a restringir a participação de licitantes que não possuam condições operacionais de executar o objeto licitado. Tendo sido este o interesse desta CPL ao elaborar o edital recorrido.

No que diz respeito a Lei nº 8666/93, art. 30, II, § 1º, I e § 5º, esta define que:

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;

(...)

§ 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;

(...)

§ 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.

No que diz respeito ao processo licitatório, a Constituição Federal assevera que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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.

A máxima constitucional, e não poderia deixar de ser, é a do princípio da isonomia, logo a manutenção da igualdade de condições nas concorrências aos licitantes.

A CPL deste CRCCE, em pesquisa à jurisprudência do TCU, referente à qualificação técnica operacional, diagnosticou que o entendimento daquele órgão é como previsto na Carta Magna, pela manutenção da maior concorrência possível aos certames da Administração Pública. Aqui colacionamos alguns entendimentos neste diapasão:

Identificação - Relação 32/2004 - Gab. do Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES - Primeira Câmara. Número Interno do Documento **WA032-21/04-1** Texto RELAÇÃO Nº 32/2004. Gabinete do Ministro Walton Alencar Rodrigues. Relação de processos submetidos à Primeira Câmara, para votação, na forma dos arts. 134, 135, 137, 138, 140 e 143 do Regimento Interno. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues. PRESTAÇÃO DE CONTAS. ACÓRDÃO 1462/2004 - Primeira Câmara – TCU

(...)

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, de 22/6/2004, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/92, c/c os arts. 143, 237, parágrafo único, e 250 do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da representação, considerá-la procedente, fazer as seguintes determinações e determinar o arquivamento, dando ciência ao representante, de acordo com os pareceres emitidos nos autos: MINISTÉRIO DA DEFESA. 1 TC 005.754/2004-5. Classe de Assunto: VI - Representação. Entidade: Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero. Interessado: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia/RJ. Assunto: Impugnação de Edital - Convite de Preços 020/SRGL(SBGL)/2004. 1.1. Determinar à Infraero, com vistas a evitar a ocorrência de impugnações em futuros editais licitatórios acerca das questões levantadas: 1.1.1. não inserir nos próximos editais de licitação, tipo técnica ou técnica e preço, critérios que venham a atribuir pontuação diferenciada no tocante a comprovação, via atestado de execução de projeto específico ou similar ao pretendido pela Administração para a realização de obras, haja vista a ocorrência detectada no item 9.4, alíneas “a.1” e “a.2” do Edital de Licitação, modalidade Convite, nº 020/SRGL(SBGL)/2004, por desatender ao princípio da isonomia tratado no art. 3º, caput e § 1º, inciso I da Lei 8.666/93;

(...)

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, de 22/6/2004, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 143 e 250, inciso

II, do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, acatar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. José Alberto H. Rabello (Chefe da Consultoria Jurídica - C.J.P), Luiz Manuel Amaral Messias (Superintendente de Gerenciamento de Empreendimento - SG.T), Luiz Cláudio Riscado Chaves (Gerente de Contratação e Controle Contratual - GCC.T), Eduardo Salem, Rogério de Almeida, Embiara Benício Filho e Tereza Cristina Oliveira (Membros da Comissão de Licitação), fazer as seguintes determinações e ordenar o apensamento às respectivas contas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos: MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA. 1TC 010.124/2003-6 (com 9 anexos). Classe do Assunto: III - Relatório de Auditoria. Entidade: Eletrobrás Termonuclear S.A. – Eletronuclear. Período abrangido pela auditoria: 7 a 18/7/2003. 1.1.Determinar:

(...)

1.1.1.10. abstenha-se de exigir número mínimo de atestados de capacidade técnica, em observância ao disposto no art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, evitando, inclusive, fixar em seus editais como requisito de qualificação técnica a exigência de indicação de quantidade mínima de clientes da proponente, com especificação dos fornecimentos, a exemplo do constatado na Concorrência nº GSU.A/CO.N-03/2002, por restringir a competição.

O TCU, ainda, conclui:

Identificação Acórdão 2462/2007 – Plenário. Número Interno do Documento **AC-2462-49/07-P** Grupo/Classe/Colegiado. Grupo II / Classe V / Plenário. Processo 023.732/2007-0. Natureza Levantamento de Auditoria. Entidade: Prefeitura Municipal de Lucas do Rio Verde.

(...)

6. Os indícios de irregularidades graves que ensejaram a adoção da medida cautelar são os seguintes:

(...)

b.2) comprovação da capacitação técnico-operacional das licitantes por meio de certidões ou atestados provenientes de no mínimo dois e no máximo três contratos, sem expressas justificativas técnicas.

(...)

12. Por fim, sugere também a unidade técnica: a) determinar à Prefeitura de Lucas do Rio Verde que, no caso de nova licitação para execução das obras em comento: a.1) abstenha-se de exigir comprovação de experiência em serviços de maior relevância em percentuais superiores a 50% dos quantitativos a executar, consoante firme jurisprudência deste TCU (Acórdãos 1.284/2003 e 2.088/2004, ambos do Plenário);

(...)

Acórdão

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.1.1. abstenha-se de estabelecer percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas deverão estar tecnicamente explicitadas no processo administrativo anterior ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, § 1º, inciso I, e art. 30, inciso II, ambos da Lei 8.666/93;

9.1.2. abstenha-se de exigir número mínimo ou certo de contratos/atestados para comprovar a aptidão técnica dos licitantes, exceto quando o estabelecimento de um número definido for justificado e expressamente considerado necessário à comprovação requerida, em conformidade com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e com o art. 30, inciso II, e §§ 3º e 5º, da Lei nº 8.666/93.

No que diz respeito ao item X, subitem d.1., do Instrumento Convocatório, revendo a legislação e algumas jurisprudências relativas ao tema em questão, a CPL verificou que são pertinentes as alegações da Impugnante, ou seja, devera o edital ser retificado, para; 1) solicitar como qualificação técnica operacional a apresentação de atestado (s) de capacidade técnica, sem constar quantidades mínimas; 2) constar a exigência de comprovação de experiência em serviços de maior relevância em percentuais não superiores a 50% dos quantitativos a executar.

No que se refere a “omissão” da CPL deste CRCCE, pela apresentação de comprovação de registro/inscrição em entidade profissional, julgamos também pertinente a alegação da empresa Impugnante, devendo ser inserido um subitem d.2. na relação de documentos de qualificação técnica, mesmo porque as decisões da Corte de Contas têm sido no sentido de que *“(...)em diversos julgados desta Corte, ficou assente o entendimento de que no caso de contratos que tenham por objeto a locação de mão-de-obra, como na licitação em exame, a entidade profissional a que se refere o art. 30, I, da Lei nº 8666/93 é o Conselho Regional de Administração (...) (Acórdão nº 473/2004, Plenário, rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça)”*.

3 – Da Conclusão

Em razão do exposto, DECIDE a CPL deste CRCCE pela retificação do edital da Tomada de Preço nº01/2010 para alterar o item X, para fazer constar:

- 1) qualificação técnica operacional através da apresentação de atestado (s) de capacidade técnica, sem constar quantidades mínimas;
- 2) constar a exigência de comprovação de experiência em serviços de maior relevância em percentuais não superiores a 50% dos quantitativos a executar.
- 3) inserir o subitem d.2., exigindo a comprovação de inscrição do licitante junto a entidade profissional competente.

Nos termos do §4º, do art. 21, da Lei n. 8.666/93 decidimos, ainda, que as modificações no edital devem ser divulgadas da mesma forma em que se deu o texto original, consoante redação legal, in verbis:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preço, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

(...)

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma em que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

É o que decidimos.

Fortaleza(CE), 13 de janeiro de 2011.

ADRIANO RODIGUES FARIAS
Presidente da CPL

MICHELINE ROUSE HOLANDA TOMAZ DE OLIVEIRA
Assessora Jurídica do CRCCE