

À EMPRESA TERRA PERFURAÇÕES LTDA.

Decisão referente à Pregão Eletrônico nº 2022.11.21.01.

Secretaria de Desenvolvimento Rural, Recursos Hídricos e Meio Ambiente do Município de Irauçuba-CE.

Objeto: Contratação de empresa especializada para captação de água subterrânea (perfuração de poços profundos), conforme condições, quantidades e exigências nesse instrumento, de responsabilidade da Secretaria de Desenvolvimento Rural, Recursos Hídricos e Meio Ambiente do Município de Irauçuba-CE .

Trata-se de IMPUGNAÇÃO dirigida à Comissão de Pregão Eletrônico, interposta **TEMPESTIVAMENTE** pela empresa acima transcrita, com fundamento legal na Lei Federal nº 8.666/93 e alterações posteriores, na qual discorrem, em suma, acerca de supostas ilegalidades na qualificação técnica dos participantes, exigida à pela editalícia. São as considerações que nos restam, de início, prestar.

I - DOS FATOS:

Primeiramente, enfatizamos o princípio da legalidade, onde, ao contrário do particular que, como regra, pode fazer aquilo que lei não proíba, o administrador público somente pode agir em virtude de lei. Assim, todos os atos administrativos derivados da Comissão de Licitação de Irauçuba, devem obediência à legislação que o regulamenta.

Analisando atentamente as alegativas da impetrante, vemos que a mesma não procede, uma vez que as atividades de GEOLOGO e ENGENHEIRO DE MINAS, são profissionais de ENSINO SUPERIOR, ou seja, assiste razão a exigência anotada ao item 10.10.5.3.III, b), mediante registro no Conselho Profissional competente, sobretudo porque a empresa contratada não será responsável pela geolocalização dos espaços a serem perfurados, mas pura e simplesmente, pela perfuração do poço.

Ademais, o modelo do presente Edital subsiste de regras e normas fornecidas pelo órgão Conveniente dos Recursos, quem seja a Secretaria do Governo do Estado do Ceará.

Senão, veja-se a Cláusula do Termo de Referência:



PREFEITURA MUNICIPAL DE IRAUCUBA

7. DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATANTE

- 7.1. Proporcionar à CONTRATADA todas as condições necessárias ao pleno cumprimento das obrigações decorrentes do presente contrato, consoante estabelece a Lei n° 8.666/93;
- 7.2. Acompanhar e fiscalizar a execução do objeto contratual;
- 7.3. Determinar responsável para o acompanhamento e fiscalização da execução do objeto contratual;
- 7.4. Estabelecer normas e procedimentos de acesso às suas instalações para a execução de serviços;
- 7.5. Informar a CONTRATADA de atos que possam interferir direta ou indiretamente nos serviços prestados;
- 7.6. Solicitar, sempre que necessário, informações referentes aos serviços ora objeto do presente instrumento, perante a CONTRATADA;
- 7.7. Comunicar à CONTRATADA toda e qualquer ocorrência relacionada com a execução dos serviços, conforme dispõe este instrumento, diligenciando nos casos que exijam providências corretivas;
- 7.8. Avaliar todos os serviços prestados pela CONTRATADA;
- 7.9. Responsabilizar-se pelos pagamentos dos serviços prestados pela CONTRATADA mediante a apresentação de Nota Fiscal;
- 7.10. Indicar os seus representantes para fins de contato e demais providências inerentes à execução do Contrato;
- 7.11. Aplicar as penalidades previstas em lei, no Edital e no presente instrumento, na hipótese de a CONTRATADA não cumprir o Contrato, mantidas as situações normais de disponibilidade e volume dos serviços, arcando a referida empresa com quaisquer prejuízos que tal ato acarretar ao Município;
- 7.12 - A CONTRATANTE será responsável pelas demais despesas e obras d'arte necessárias à instalação do poço, sendo a CONTRATADA responsável pela PERFURAÇÃO do mesmo, que será medido conforme os metros trabalhados pela mesma.

Assim, é impermanente a exigência arguida pelo impetrante, uma vez que todos os profissionais de nível superior possuem autorização pelo CREA para supervisionar as atividades de simples perfuração de poços, sendo os profissionais anotados também, de nível superior, motivo pelo qual não entendemos a interjeição da impetrante, porque deveras confusa quanto a esse quesito.

Para além disso, comprovável em função de sua experiência, a Administração deve exigir comprovação da "capacitação técnico-profissional", nos termos do § 1º do mesmo art. 30. Também não é outro o entendimento de JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 1994, p.30, que assim preleciona:

"Os parágrafos do art. 30 preocupam-se sobretudo com a prova da qualificação técnica nos casos de obras ou serviços. O atestado de capacitação técnico-profissional cingir-se-á a certificar que o habilitante possui, em seu quadro permanente de pessoal, na data da licitação, que é a da entrega dos envelopes pelos licitantes, profissional de nível superior em cujo nome haja sido emitido atestado de responsabilidade técnica (necessariamente registrado no órgão de controle do exercício profissional) por execução de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto da licitação; a semelhança se estenderá às parcelas significativas para o objeto da licitação. Inspira a vedação a quantidades mínimas (de atestados) e a prazos máximos, a épocas e locais específicos. Interpretação restritiva superará o aparente excesso da nova lei. O que esta em verdade proscreve é a exigência de experiência anterior em "locais específicos", e, não, a exigência de experiência anterior. Esta parece indispensável a que da licitação resulte como a mais vantajosa proposta formulada por empresa capaz de dar integral cumprimento às obrigações que contratará, como quer a Constituição da República".



Quanto a questão da capacidade técnica operacional: O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, in Direito Administrativo, 20ª ed., 1995, p. 270, assim preleciona:

"A comprovação da capacidade técnico-operacional continua sendo exigível, não obstante o veto apostado à letra "b" do § 1º do art. 30. Na verdade, o dispositivo vetado impunha limitação a essa exigência e a sua retirada do texto legal deixou a critério da entidade licitante estabelecer, em cada caso, as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, exigências, essas, que devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação"

Carlos Pinto Coelho Motta, in Eficácia nas Licitações e Contratos, 1994, p. 149, para reforçar a sua interpretação do art. 30, cita na íntegra as seguintes conclusões do Prof. Antônio Carlos Cintra do Amaral, no seu parecer intitulado "Qualificação Técnica da empresa na nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos", separata da Revista Trimestral de Direito Público, nº 5, Malheiros Editores:

"1. Para efeito de qualificação técnica de empresas licitantes, a Administração deve, com base na Lei 8.666/93, exigir atestados referentes à sua capacitação técnica, com vistas à "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação" (art. 30, II).

Nesse sentido são as palavras de Marçal Justen Filho, in Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativo, 1994, p. 174, verbis:

"Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, a Lei veda expressamente a exigência de prazo mínimo no exercício de atividades, desempenho de atividades em certos locais, etc (§ 5º). Isso não significa vedar a exigência de experiência anterior na execução de contratos similares."

O Egrégio TCU proferiu a Decisão nº 285/2000-TCU-Plenário, referente ao TC011.037/99-7, DOU Seção de 04.05.2000, págs. 105/107, em que o Relator Min. ADHEMAR PALADINI GHISI, revendo o seu posicionamento, assim se expressou:

5."A verificação da qualificação técnica, conforme consta do art. 30 da Lei nº 8.666/93, bem como da econômica, tem por objetivo assegurar que o licitante estará apto a dar cumprimento às obrigações assumidas

com a Administração, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, não podendo a sua comprovação ser feita mediante a formulação de exigências desarrazoadas, que comprometam a observância do princípio constitucional da isonomia. 6. Com efeito, na linha defendida pela Decisão nº 767/98 – TCU – Plenário, há que ser entendido que o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 pode ser dividido em duas partes. Uma relativa ao licitante e outra ao pessoal técnico que integra o seu corpo de empregados. A primeira, que cuida da comprovação de aptidão do interessado para o 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 refere-se, pois, no presente caso, à pessoa jurídica. A outra, qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos, dirige-se especificamente aos seus profissionais. 7. Prosseguindo, a limitação contida no § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93 aplicase exclusivamente à comprovação da qualificação técnica dos profissionais que se responsabilizarão pelos trabalhos. Por conseguinte, a comprovação de aptidão do interessado, conforme mencionado no item anterior, há que ser exigida e feita com base em parâmetros distintos, de forma a assegurar o cumprimento das obrigações assumidas, na forma estabelecida no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal. 9. Considerando, pois, que a indicação do pessoal técnico e as exigências da comprovação de sua qualificação são necessárias, porém não suficientes, a habilitar tecnicamente o interessado, cabe identificar a melhor forma de atender aos comandos constitucional e legal que determinam a aferição da capacidade de o licitante cumprir as obrigações assumidas.

É exatamente para salvaguardar o interesse público de ocorrências dessa natureza, que a lei admite que se verifique a qualificação tanto da empresa, quanto de seu responsável técnico, para efeitos habilitatórios. Sequer poder-se-ia afirmar, neste caso, que as exigências editalícias seriam restritivas à competição, nos termos do art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8.666/93. Assim sendo, não se pode, por amor à competição, deixar de prever requisitos que sejam pertinentes e relevantes ao atendimento do objeto perseguido, à luz do interesse público, porque não é essa a *ratio legis*. E tal exigência foi coordenada, sobretudo, com o empreendimento que, por si só, não comporta maiores incompreensões no que é tangível as estruturas. Ao final vimos esclarecer:

1. A redação inciso I, § 1º, do art. 30, - “vedadas quantidades mínimas e prazos máximos” - diz respeito única e exclusivamente ao número de



atestado que se pode exigir e não a quantitativos. 2. Não foram limitadas as quantidades de atestados técnicos operacionais ou profissionais exigidos. Pode a empresa apresentar um atestado para cada um dos itens exigidos. Neste caso podemos ter a apresentação de um atestado (onde constem todos os itens, respeitados os quantitativos mínimos exigidos para cada um) ou termos a apresentação de vários atestados (cada um constando um item, respeitado o quantitativo mínimo exigido). 3. A exigência da qualificação técnica profissional e operacional não se refere à totalidade dos itens da obra e sim aqueles de maior relevância e valor significativo. 4. Não procede a alegação de que estaríamos exigindo atestado de execução de “obra idêntica em sua totalidade” àquela que visamos realizar, tanto que os quantitativos equivalem apenas aos itens de maior relevância, quer pela sua complexidade, quer pelo valor significativo em relação ao total da obra. 5. As alegações de que “empresa que nunca tenha realizado objeto idêntico ao licitado pode apresentar-se em melhores condições para o desempenho da atividade buscada pelo órgão licitante em decorrência da realização de diversas obras similares” ou “um potencial interessado pode nunca ter realizado objeto idêntico ao da licitação, e apresentar melhores condições para executar o objeto do certame, comprovando sua capacidade técnica através de realização de diversas obras similares” somente vem comprovar o entendimento equivocado do Recorrente de que estamos exigindo comprovação de experiência em obra idêntica a que se pretende contratar. Exigiu-se nesse certame experiência em 04 itens, de um total de 95 itens a contratar. O total de itens cuja experiência se exige equivale a 48,70% do valor total da contratação (considerado sem BDI). Dessa forma, não há se questionar a relevância de tais exigências e se confirma que não estamos exigindo experiência em obra idêntica, caso contrário, tal percentual seria de 100%, quer nos quantitativos, quer no número de itens exigidos. 6. Realmente se pode dizer que quem “nunca tenha realizado objeto idêntico ao licitado pode apresentar-se em melhores condições para o desempenho da atividade buscada pelo órgão licitante em decorrência da realização de diversas obras similares”, porém, não se trata de uma afirmação, mas sim de uma incógnita: o verbo “poder” se concretiza afirmativa ou negativamente, e a licitação objetiva garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Não há dúvida de que o objetivo da administração é conseguir contratar o melhor e mais capacitado licitante, pelo menor preço, o que não significa dizer que a Administração tenha que aceitar a melhor proposta de qualquer



concorrente. Para isso a Lei permite a exigência de atestados de capacidade técnica: para se nivelar os concorrentes de modo que a melhor proposta seja feita por quem efetivamente tenha condições suficientes de garantir qualidade no serviço contratado. 7. Com relação à vedação do somatório de atestados para fins de se conseguir atingir a quantidade mínima de experiência se justifica em função de que aquilo que a Administração objetiva com a exigência de quantitativos mínimos é auferir se a empresa tem experiência em obra de porte e complexidade semelhante a que se pretende executar e, caso se permita o fracionamento dos quantitativos, tal objetivo se esvai e ao final, não se seleciona empresas com a experiência desejada, prejudicando a objetividade de julgamento das propostas.

II. DECISÃO.

Assim sendo, RESOLVO, ante as razões apresentadas ADMITIR a presente impugnação, em face da sua tempestividade, e quanto ao mérito, NÃO ACATÁ-LA, por julgá-la improcedente, em todos os seus termos. Esta é a decisão. s.m.j.

Irauçuba – CE, 03 de janeiro de 2022.



Julio Cesar Costa Brasil Sobrinho
Secretário de Desenvolvimento Rural, Recursos Hídricos e Meio Ambiente
Prefeitura Municipal de Irauçuba-CE

