

Fwd: Pedido de Impugnação do Pregão Eletrônico nº 28/2020

De : ricardo lima <ricardo.lima@codevasf.gov.br>

qua, 09 de dez de 2020 11:07

Assunto : Fwd: Pedido de Impugnação do Pregão Eletrônico nº 28/2020

Para : Joao Carlos de Souza Machado <joao.machado@codevasf.gov.br>

Segue Pedido de Impugnação para encaminhamento, decisão e instrução processual.

At.te,

Ricardo Pereira de Lima
Chefe da Secretaria Regional de Licitações - 2ª/SL
CODEVASF - 2ª SR
Decisão nº 897/2017
Tel: (77) 3481-8012

De : "Jacymar Bandeira da Silva Barros" <jacymar.silva@codevasf.gov.br>

Para : "Ricardo Pereira de Lima" <ricardo.lima@codevasf.gov.br>

Enviadas: Quarta-feira, 9 de dezembro de 2020 8:58:50

Assunto: Fwd: Pedido de Impugnação do Pregão Eletrônico nº 28/2020

Repassando.

De: "Engenheiro João Maria" <joamariaeng@protonmail.com>

Para: "7ª" <7a.sl@codevasf.gov.br>

Enviadas: Terça-feira, 8 de dezembro de 2020 18:02:09

Assunto: Pedido de Impugnação do Pregão Eletrônico nº 28/2020

À Comissão de Licitação,

Em relação ao **PREGÃO ELETRÔNICO N.º 28/2020**, que a Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba – CODEVASF promove e que tem como objeto o Fornecimento, transporte e instalação de reservatório de acumulação de água, visando o abastecimento de comunidades rurais difusas, localizadas em municípios, no estado da Bahia, na área de atuação **da Segunda Superintendência Regional da CODEVASF**, gostaria de solicitar a impugnação do Certame acha vista a exigência desproporcional em relação ao objeto pretendido

Este pedido esta embaso no § 1º, Art. 41 da Lei nº 8.666/93 , a saber:

§ 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.

Antes de abordamos o caso específico é necessário destaca o Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, que estabelece que somente serão permitidas, nos processos licitatórios, exigências de qualificação técnica e econômica "indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações", conforme nos lembra o Acórdão 768/2007 Plenário (Sumário).

A planilha orçamentária elaborada pela CODEVASF estabelece que os reservatórios, item 02.01.01, representam um total de 76% (setenta e seis por cento) do valor de cada família atendida, neste sentido gostaríamos de citar trecho do Acórdão 1417/2008 Plenário, a saber:

É cabível a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, sendo admitida, inclusive, a possibilidade de exigências de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que demonstrada a adequação e pertinência de tal exigência em relação ao objeto licitado. Acórdão 1417/2008 Plenário (Sumário)

Já o item 7.1.1 do Termo de Referência estabelece:

Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (Crea) ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), demonstrando o ramo de atividade pertinente e compatível com o objeto deste Termo de Referência, conforme legislação vigente.

Pelo demonstrado da planilha elaborada pela CODEVASF o item de maior relevância não possui vinculação normativa com as atividades fiscalizadas pelo CREA ou CAU, o que fere o Acórdão 597/2007 Plenário, a saber:

A imposição de registro em entidade de fiscalização profissional deve ser limitada à inscrição no conselho que fiscalize a atividade básica ou o serviço preponderante. Acórdão 597/2007 Plenário (Sumário)

Neste sentido também podemos demonstrar que a exigência de CREA ou CAU não apresenta respaldo normativo ao citar a seguintes passagens de decisões do Tribunal de Contas da União:

Os critérios estabelecidos em procedimentos licitatórios para a qualificação técnico-operacional devem ater-se, única e exclusivamente, ao objetivo de selecionar uma empresa que tenha as condições técnicas e operacionais necessárias para realizar o empreendimento licitado. Acórdão 2299/2007 Plenário (Sumário)

Limite as exigências de qualificação técnico-operacional, ao realizar licitação para contratação conjunta de diversos itens de prestação de serviços administrativos, aos itens de maior relevância e em percentuais razoáveis, evitando a restrição indevida à competitividade do certame, nos termos do art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993. De acordo, ainda, com o princípio de exigências mínimas para garantir a segurança para a Administração Pública, conforme art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, deve ser estabelecido no edital, com clareza e fundamentadamente, quais são as “parcelas de maior relevância e valor significativo”, conforme colocado pelo art. 30, § 1º, inciso I e § 2º da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 697/2006 Plenário

Segundo posição doutrinária e jurisprudencial dominante nesta Corte (Decisões Plenárias nºs 285/2000, 592/2001, 574/2002 e 1618/2002), não existem óbices a que sejam exigidos atestados de capacitação técnico-operacional dos licitantes, adotando-se, por analogia, o mesmo limite imposto à capacitação técnico-profissional conforme definido no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993, ou seja, a comprovação da capacidade técnico-operacional deve ocorrer em relação “às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação”. Uma vez que a exigência editalícia mantém-se dentro desses limites, pode ser considerada razoável, descaracterizando a existência de direcionamento. Acórdão 1923/2004 Plenário (Voto do Ministro Relator)

Também podemos levantar que esta exigência fere diversos princípios a saber:

A inadequação das exigências editalícias relacionadas à avaliação de capacidade técnica, que atentam contra o princípio da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, insculpidos no art. 37, inciso XXI, da Constituição da República e no art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, conduz à anulação do procedimento licitatório. Acórdão 170/2007 Plenário (Sumário)

Também indicamos que a necessidade de registro no CREA e CAU não foi demonstrada no endereço eletrônico do certame na CODEVASF e desta forma não podemos afirmar que está sendo cumprida a determinação do TCU, a saber:

Demonstre no processo licitatório, nas licitações em que for exigido atestado de capacidade técnico-operacional registrado em conselho de classe, que tal exigência é indispensável à garantia do cumprimento dos serviços a ser contratados, em respeito ao art. 3º da Lei nº 8.666/1993, e ao princípio da razoabilidade, previsto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. Acórdão 2717/2008 Plenário

Gostaríamos de solicitar a ponderação da CODEVASF se as exigências editalícias são razoáveis com o objeto licitado como Decisão transcrita a seguir:

Podem ser estabelecidos quantitativos mínimos nos atestados de capacidade técnico-operacional, entretanto, em cada caso concreto, deverá ser verificado se as exigências estabelecidas são pertinentes e necessárias para que a Administração tenha as garantias necessárias que aquela empresa possui as condições técnicas para a boa execução dos serviços. Decisão 1618/2002 Plenário (Voto do Ministro Relator)

Ainda neste sentido gostaríamos de mencionar que a inscrição no CREA ou CAU pode ser considerada um exigência desnecessária ou apenas com caráter formal que não impactará no cumprimento do objeto e neste sentido segue nova manifestação do TCU:

Nesse sentido, é cabível a exigência de qualificação técnico-operacional mínima aos pretensos interessados na qualificação, desde que razoável em relação ao objeto pretendido, afastando, dessa maneira, aqueles sem as condições necessárias ao desempenho do serviço requerido pela Administração, o que, em tese, previne a descontinuidade do serviço público. Sobre a questão, interessante transcrever a lição de Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 322: “[...] A legislação vigente não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais. A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.(...)”.

(...)

Dessarte, a simples inclusão de exigência editalícia de comprovação de capacitação técnico-operacional não fere o caráter de competição do procedimento licitatório, nem causa afronta ao disposto no art. 30, inciso II e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. Extrai-se do citado acórdão que é cabível a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, sendo admitida, inclusive, a possibilidade de exigência de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que demonstrada sua adequação e pertinência em relação ao objeto licitado. Com efeito, a exigência de qualificação técnica, como requisito de habilitação das empresas licitantes, desde que tecnicamente justificada, pressupõe medida acautelatória adotada pela Administração com vistas à garantia mínima de que os contratantes cumprirão suas obrigações a contento, não constituindo, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo das licitações.

Entretanto, não podem ser tais exigências desarrazoadas, a ponto de cercear a participação de possíveis interessados, nem deixar de guardar relação com as necessidades estritamente ligadas ao objeto da licitação. Portanto, tais imposições são admitidas, mas devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação, devendo a Administração demonstrar de forma inequívoca, expressa e pública, que foram fixadas segundo razões técnicas. E, quando estabelecidas como requisito de habilitação, devem guardar relação com as garantias indispensáveis ao cumprimento do objeto (...).” Acórdão 2104/2009 Segunda Câmara (Voto do Ministro Relator)

Para colaborar com a tese da inadequação de solicitar a inscrição no CREA ou CAU, já que estes são apenas duas entidades, o que limitaria a concorrência, segue transcrita trecho de publicação do TCU (Licitações e contratos : orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília : TCU, Secretaria-Geral da Presidência : Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010), a saber:

Qualificação técnica

Licitante interessado no fornecimento de bens, execução de obras ou prestação de serviços para a Administração deverá qualificar-se tecnicamente para participar de licitações públicas.

A documentação relativa à qualificação técnica limita-se a:

- Registro ou inscrição na entidade profissional competente;

são exemplos de entidades profissionais, o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia (Crea), o Conselho Regional de Administração (CRA) e outros conselhos fiscalizadores das profissões;

Destaque-se que ainda que é o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, representado pelo Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara e o Acórdão 655/2016 do Plenário:

1.7. Recomendar à UFRJ que exclua dos editais para contratação de empresa para a execução de obra de engenharia a exigência de registro no CREA dos atestados para comprovação da capacitação técnica operacional das licitantes, tendo em conta a recomendação inserta no subitem 1.3 do Capítulo IV combinado com o subitem 1.5.2 do Capítulo III do Manual de Procedimentos Operacionais para aplicação da Resolução CONFEA nº 1.025/2009, aprovado pela Decisão Normativa CONFEA nº 085/2011". (Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara)

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 – 2ª Câmara; (Acórdão 655/2016 do Plenário)

Com base no que foi apresentado solicitamos a impugnação do edital do certame.

João Maria Souza
