

Fl.: 02  
Proc.: 20644-27  
www.navarroprado.com.br  
Rubrica Profissional - Sete



ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA - CODEVASF (SECRETARIA DE LICITAÇÕES)

**Edital de Pré-Qualificação nº 37/2014**  
**Impugnação ao Edital**

NAVARRO PRADO ADVOGADOS, sociedade de advogados constituída nos termos do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (doc. 01), inscrita no CNPJ sob o nº 15.300.532/0001-11, neste ato representada, conforme seu ato constitutivo, pelo seu Sócio-Administrador, o Sr. Lucas Navarro Prado, brasileiro, casado, inscrito na OAB-SP sob o nº 221.681, RG 886.964-SSP-MS, CPF 911.403.821-87, vem tempestivamente, em vista de irregularidades verificadas no ato convocatório acima epigrafado ("Edital") e diante dos termos previstos no item 9.1 e seguintes do Edital, apresentar IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, pelas razões que passa a aduzir.

A presente Pré-Qualificação restrita visa à "contratação integrada – para fins de elaboração do projeto básico e executivo, execução das obras civis, fornecimentos e montagens de equipamentos hidromecânicos, comissionamento, testes e pré-operação do canal principal entre o RC 500 e RC 800 do perímetro de irrigação do Salitre, localizado no município de Juazeiro, no Estado da Bahia".

Telefone: + 55 61 3321-1985

São Paulo: Rua Itápolis, 669, Pacaembu - CEP. 01245-000

Brasília: SRTVS 701 Cj, D Lt. 5 Bl. A Sl. 416 I Centro Empr. Brasília - CEP.70340-907

Fl.: 03  
Proc.: 2006/AM-22  
OK  
Rubrica Protocolo - Sede



Duas questões chamam a atenção da ora Peticionária, pois restringem claramente o caráter competitivo do certame. São exigências que, tanto no aspecto jurídico, quanto pelo técnico, não se justificam.

O disposto no item 7.1.1 (limitação de no máximo 2 empresas por consórcio) é evidentemente restritivo, como se exporá abaixo. Viola frontalmente as exigências para habilitação previstas na Lei nº 8.666/93, aplicáveis ao RDC<sup>1</sup>.

Não bastante, a exigência técnico-operacional prevista no Anexo III – Modelo III (Atestados) no tocante à vazão da água é claramente questionável, pois impõe quantitativos mínimos sem justificativa técnica para tanto. Aliás, como se demonstrará, trata-se de exigência que sequer constava de editais cujo objetos são de complexidade maior se comparado ao presente.

Abaixo, as razões para o acolhimento da presente impugnação.

Pede-se, ademais, que a mesma seja apreciada com antecedência suficiente para que a entrega da documentação não aconteça (designada para o próximo dia 20.10) e ato convocatório seja republicado, alterando-se os itens ora impugnados.

#### **1. Item 7.1.1 – sobre a restritiva participação em consórcio proposta neste certame**

O item 7.1.1 admite a participação em consórcio. Contudo, restringe essa participação ao máximo de 2 (duas) empresas.

---

<sup>1</sup> Para que não parem dúvidas, vide o artigo 14, da Lei nº 12.462/2011: “na fase de habilitação das licitações realizadas em conformidade com esta Lei, aplicar-se-á, no que couber, o disposto nos arts. 27 a 33 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993”.

Observe-se, curiosamente, que a Pré-qualificação volta-se para contratação de **(i) elaboração do projeto** básico e executivo; **(ii) execução das obras** civis, fornecimentos e montagens de equipamentos hidromecânicos, comissionamento, testes e **(iii) pré-operação do canal principal** entre o RC 500 e RC 800 do perímetro de irrigação do Salitre, localizado no município de Juazeiro, no Estado da Bahia, nos termos do objeto da futura contratação.

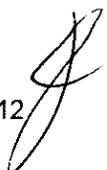
Em suma, a licitação abarcará: projetos, execução de obras e pré-operação do canal.

Portanto, de plano já se infere que **ao menos três empresas deveriam ser admitidas para formação do consórcio**, cada uma para consecução de um dos três núcleos previstos no objeto, sob pena de restringir o certame à participação de pouquíssimas empresas. Nem se alegue que seria corriqueiro encontrar empresas cujo objetivo seja projetar, executar e operar.

Não bastante, não há justificativas técnicas (ao menos divulgadas) para restrição ao número de duas consorciadas; com isso, torna-se difícil sustentar essa restrição, ainda mais considerando que o objeto engloba três atividades distintas. Não é comum que os editais que objetivam a contratação de objetos complexos como o que será licitado após a presente Pré-qualificação e que admitam a participação em consórcio limitem ao número de apenas duas empresas.

Dada a complexidade e diversidade de serviços que compõem esse objeto, e que devem ser comprovados pelos licitantes, seria razoável a permissão de participação de mais empresas em consórcio (ao menos três – uma para atender a cada uma das atividades licitadas), **possibilitando, assim, através da ampliação da competitividade, a obtenção da proposta mais vantajosa e, em decorrência, atender ao interesse público.**

O artigo 3º, parágrafo 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93 é claro ao dispor:



“Art. 3º - (...)

Parágrafo 1º - É vedado aos agentes públicos:

*l – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.”*

Desta forma, resta cristalino que a restrição contida no item “7.1.1” do edital é contrário ao princípio da competitividade, insculpido no artigo 3º, §1º, da Lei nº 8.666/93.

Por fim, registre-se que a regra geral, segundo entendimento do TCU, é a não limitação do número de consorciadas, quando o edital admite a participação em regime de consórcio. Excepcionalmente, poderá ser admitida tal limitação, mas desde que devidamente justificada. Não é o que se passa em relação ao caso em análise.

Veja o entendimento do Tribunal de Contas da União, conforme registrado no Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 55, relativo às sessões de 22 e 23 de março de 2011:

**Deve ser justificada a limitação excepcional quanto ao número de empresas a integrarem consórcios, quando seja admitida a participação destes em processo licitatório**

Denúncia formulada ao Tribunal trouxe notícia acerca de possíveis irregularidades na Concorrência Internacional 010/2010, realizada pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – (Infraero), cujo objeto consistiu na contratação de empresa para execução das obras e serviços de engenharia para reforma, ampliação e modernização do terminal de passageiros do Aeroporto Internacional Tancredo Neves – Confins. Dentre tais irregularidades, estaria o impedimento, mediante cláusula do edital norteador do certame, da participação de consórcios, o que poderia, para a unidade técnica, restringir o caráter competitivo do certame. Ao ser ouvida a respeito, a Infraero alegou que tal medida foi adotada tendo em conta diversos problemas incorridos em contratações efetuadas recentemente com consórcios, com muitos problemas advindos daí. Por conseguinte, demandou a entidade autorização do Tribunal para que, em caráter excepcional, aceitasse

a formação de consórcios com no máximo três empresas, sendo tal excepcionalidade estendida aos demais empreendimentos vinculados à Copa do Mundo e de incumbência da estatal. No caso da obra de Confinis, ainda para a Infraero, o número de três seria justificável, pois no empreendimento haveria três especialidades distintas: obras civis, sistemas eletromecânicos e sistemas eletroeletrônicos. Ao examinar a matéria, a unidade instrutiva destacou, inicialmente, que a participação de consórcios seria discricionariedade para a Administração, em face de dispositivo constante da Lei 8.666/1993 (art. 33), e em linha com a jurisprudência do TCU, na qual, como regra geral, o Tribunal tem decidido que, *"por ausência de previsão legal, é irregular a condição que estabeleça número mínimo ou máximo de empresas participantes no consórcio"*. Seriam, então, duas situações: por um lado, permitir ou não a participação de empresas em consórcio, estaria dentro da discricionariedade concedida à Administração; por outro, caso permitida a participação de consórcios, não caberia à Administração estabelecer condições não previstas expressamente na Lei. Todavia, no caso concreto, para a unidade técnica seria *"perfeitamente aceitável a limitação do número de empresas consorciadas, em caráter excepcional, impedindo a pulverização de responsabilidades"*, considerando-se, ademais, a importância das obras, necessárias à infraestrutura aeroportuária para a Copa do Mundo de 2014. Ao concordar com as análises da unidade técnica, o relator enfatizou que a Infraero deverá, em cada caso concreto, justificar a decisão por eventual limitação a um número máximo de empresas integrantes em consórcios, quando seja admitida a participação destes em processo licitatório pela empresa, razão pela qual propôs que se expedisse determinação à entidade nesse sentido, o que foi acolhido pelo Plenário. Precedentes citados: 312/2003, 1297/2003 e 1454/2003, todos do Plenário. **Acórdão n.º 718/2011-Plenário, TC-000.658/2011-1, rel. Min. Valmir Campelo, 23.03.2011.**

Além de não se ter notícia da justificativa, chama a atenção o fato de que a CODEVASF, em recente licitação que envolvia apenas a pré-operação e a manutenção de canais, também limitou o número máximo de consorciadas a 2 empresas. Trata-se do RDC Eletrônico nº 28/2014, cujo objeto visa à execução dos serviços técnicos de pré-operação e manutenção das infraestruturas integrantes do eixo norte e eixo leste do PISF - Projeto de Integração do Rio São Francisco com bacias hidrográficas do nordeste setentrional.

Na Pré-qualificação ora impugnada, além da operação dos canais, seu objeto envolve também a elaboração de projetos de engenharia e a execução de obras. Há claramente um descompasso na definição do número máximo de consorciadas, se comparado o caso em questão com outras licitações da própria CODEVASF. É preciso corrigir esse descompasso, admitindo-se um número maior de consorciadas para a licitação ora objeto de impugnação.



## 2. Exigência técnico-operacional prevista no Anexo III – Modelo III: a restrição indevida imposta pelo requisito de vazão mínima de 24m<sup>3</sup>/s

Como é cediço, o regime legal das licitações, aplicável ao RDC, inadmite a restrição ao caráter competitivo do procedimento por quaisquer exigências de qualificação técnica exorbitantes daquelas comprovadamente indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Nesse sentido, a Lei nº 8.666/93, no art. 30, incisos I a IV, e §1º, inciso I, relaciona *in verbis*:

*"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:*

*I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;*

*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;*

*III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;*

*IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso."*

No caso, exige-se atestação que comprove a execução de canal com vazão  $\geq 24,00$  m<sup>3</sup>/s. Ao que parece, essa exigência refere-se ao canal de menor vazão (nos termos do croqui do sistema de adução entre RC-500 e RC-800).

Entretanto, do ponto de vista estritamente técnico, quem constrói um canal com vazão  $\geq 10,00$  m<sup>3</sup>/s, por exemplo, possui a mesmíssima expertise de quem possui atestação para a construção de um canal com  $\geq 24,00$  m<sup>3</sup>/s. Não é a vazão que determina a complexidade da obra, mas a extensão do canal e o tipo do terreno a ser escavado.

Explica-se.

A vazão é função da área e da velocidade ( $Q=V.A$ , fórmula simplificada, onde  $Q$  = vazão,  $V$  = Velocidade e  $A$  = área). Assim, pode-se ter uma seção hidráulica (área) muito pequena, mas uma velocidade grande e, ao contrário, uma seção grande, com velocidade pequena, em que se alcance a mesma vazão. Por outro lado, a diferença de vazão não é proporcional à diferença de seção hidráulica, ou seja, ao passar, por exemplo, de uma vazão de 15 m<sup>3</sup>/s para uma vazão de 30m<sup>3</sup>/s em um canal de seção trapezoidal, isso não quer dizer que a área do canal vá dobrar.

A dificuldade construtiva de um canal está mais relacionada com as características do canal (regularização, revestimento, drenagem interna, etc.) e a situação topográfica e geotécnica do seu desenvolvimento, que propriamente com sua capacidade de vazão ou mesmo de seção hidráulica. A construção de um canal de menor vazão em uma encosta rochosa, por exemplo, tem um processo construtivo mais difícil que a construção de um canal de grande seção em um terreno plano em material terroso.

**Forçoso concluir, dessa pequena análise, que a vazão do canal não pode ser parâmetro para medir a capacidade construtiva.**

A quantidade de materiais e suas categorias, o processo de revestimento e outros parâmetros podem e devem constituir exigências editalícias. Porém, de maneira geral, o fato de ter construído canal já constitui uma excelente indicação da capacidade técnica de uma empresa e o fato de proporcionar maior



competitividade ao processo licitatório só tem a beneficiar o setor público. Limitar participação à capacidade de vazão pode sugerir direcionamento.

Lembre-se que o ato convocatório, *in casu*, deve exigir das proponentes apenas a demonstração da potencialidade de execução e não de que executaram anteriormente quantidades mínimas, idênticas às ora disputadas.

Da forma como dispõe o Edital, a vazão restou determinante para classificação das proponentes. A admissão de somatório de atestados, no caso do consórcio, de nada servirá. O somatório está restrito, como se nota da Tabela comentada (Anexo III – Modelo III) apenas para o comprimento do canal, pois a vazão de  $\geq 24,00 \text{ m}^3/\text{s}$  restou cravada como pressuposto da qualificação técnica.

Contudo, essa exigência é claramente restritiva, pelos motivos expostos.

Tanto isso é verdadeiro, que em outros editais, cujos objetos são tão ou mais complexos que o que ora se debate, a vazão não foi um critério para avaliação da atestação técnica.

No âmbito das licitações promovidas pelo Ministério da Integração Nacional relativas à Transposição do São Francisco, por exemplo, há diversos exemplos de projetos com portes similares ou ainda maiores que o ora em questão, nos quais a **vazão não constituiu critério para avaliação da atestação técnica.**

Comparação de exigências de atestação técnica relativas à construção de canais revestidos em concreto

	Comprimento dos canais revestidos em concreto (mínimo)	Vazão dos canais
Edital nº 37/2014 – CODEVASF - Pré-Qualificação - Contratação Integrada - Elaboração do projeto básico e executivo, execução das obras civis, fornecimentos e montagens de equipamentos hidromecânicos,	9.000 m	24m <sup>3</sup> /s

comissionamento, testes e pré-operação do canal principal entre o RC 500 e RC 800 do Perímetro de Irrigação do Salitre		
RDC Presencial nº 3/2013 – Ministério da Integração – Transposição do São Francisco - Obras civis e eletromecânicas complementares dos lotes 6 e 7	11.000 m	-
RDC Presencial Nº1/2014 – Ministério da Integração – Transposição do São Francisco - Obras civis, aquisições, montagens, comissionamento, pré-operação, elaboração dos projetos executivos faltantes e complementação dos projetos em que tal se mostrar necessário, do Trecho VII - Ramal do Agreste	20.0000 m	-

Como se vê na tabela acima, o Ministério da Integração, ao analisar a atestação relativa à construção de canais com revestimento em concreto, exigiu apenas um comprimento mínimo, em ambos os casos, nos quais os canais/ramais eram até mesmo maiores que o da licitação em questão. Ora, o **Ministério da Integração não exigiu vazão mínima, enquanto a CODEVASF o fez**, sem ter apresentado justificativa para tanto.

A exigência de uma vazão mínima do porte de 24m<sup>3</sup>/s torna a licitação bastante restritiva, **porque pouquíssimas empresas conseguem atender tal requisito no Brasil**. Basta verificar que nas contratações da própria CODEVASF e do DNOCS são raríssimos os casos de canais que alcançam vazões dessa envergadura.

Em mapeamento não exaustivo realizado por este escritório, os únicos projetos de irrigação com vazões superiores a 10m<sup>3</sup>/s mapeados seriam: **Jaíba, Salitre e Baixio do Irecê**. Trata-se de um número bastante **reduzido** quando comparado às dezenas de canais de irrigação cuja execução foi contratada pela CODEVASF ou pelo DENOCS (**estima-se em mais de 70 canais/projetos de irrigação**). A informação poderá ser confirmada pela própria CODEVASF. Ainda que contemple algum ajuste, **a ordem de grande permite afirmar,**

sem dúvida, que a exigência de vazão igual ou superior a 24m<sup>3</sup>/s seria bastante restritiva.

Não fosse bastante a questão técnica acima apontada, a exigência corresponde a mais de 50% (cinquenta por cento) do objeto a ser contratado.

Note-se do croqui do projeto que a vazão de 24,00 m<sup>3</sup>/s corresponde a menor vazão de canal a ser construído. Contudo, a maior vazão, segundo o croqui, é de 32,00 m<sup>3</sup>/s. Portanto, o quantitativo mínimo exigido está acima do que admite a jurisprudência do Tribunal de Contas da União a respeito: os quantitativos mínimos exigidos para comprovação da capacitação técnica não poderiam ultrapassar 50% (cinquenta por cento) do objeto licitado<sup>2</sup>. A vazão mínima exigida ultrapassa esse percentual, mesmo se comparada a maior vazão do canal que será construído: 32,00 m<sup>3</sup>/s.

Desta forma, é imprescindível reconhecer que ao se perpetuar as exigências editalícias ora impugnada estar-se-á a permitir que se estabeleçam nos editais de licitações públicas exigências que **frustram a competição** e que afrontam, de maneira evidente, a legislação em vigor.

A exigência pautada em quantidades mínimas acima do que é aceito pela Corte de Contas frustra a competição, uma vez que restringe o acesso de proponentes, apesar de terem executado obras em quantidades menores, mas semelhantes com o objeto licitado.

---

<sup>2</sup> A respeito, vide os seguintes julgados: Acórdão nº 1842/2013-Plenário, no TC 011.556/2012-9, Relatora Ministra Ana Arraes, j. 17.07.2013; Acórdão nº 1052/2012-Plenário, no TC 004.871/2012-0, Relator Ministro Marcos Bemquerer Costa, j. 02.05.2012; Acórdão nº 1432/2010-Plenário, no TC 018.944/2008-0, Relator Ministro Valmir Campelo, j. 23.06.2010, todos no sentido de que os quantitativos exigidos não devem ultrapassar 50% do objeto licitado. Contudo, há um entendimento do próprio TCU que afirma que exigências acima de 50% do objeto a ser contratado devem ser devidamente justificadas. Não é o presente caso, que não apenas ultrapassou em muito o limite ditado pela Corte de Contas, como sequer justifica essa restrição.

No caso, esse quantitativo é irrelevante para demonstrar a expertise da licitante, pelos motivos técnicos expostos.

Comentando tais dispositivos, **Carlos Ari Sundfeld**, in "Licitação e Contrato Administrativo", 2ª ed. Malheiros, p. 126/127, bem se posicionou sobre o assunto. Consignou:

*"Não se exige que tais atestados se refiram a objeto idêntico. Bastam as obras ou serviços serem similares (isto é, pertinentes a compatíveis em características, quantidades e prazos - art. 30-II) e de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior à do objeto da licitação (art. 30-§3º).*

*Segundo o art. 30-§3º será sempre admitida a comprovação de aptidão através de atestados de obras ou serviços de complexidade operacional "equivalente ou superior" à das obras ou serviços objeto da licitação. (...). Como nem sempre é essencial que operação com tal dimensão tenha sido realizada em um único contrato, o edital poderá admitir que o licitante some vários contratos de obras ou serviços diferentes."*

Assim, é evidente que as exigências constantes do Anexo III – Modelo III – não deveriam comportar o parâmetro da vazão. Nesse contexto, devem ser alterados os requisitos A1, A2, B1 e B2 do Quadro de Requisitos de Atestação, bem como quaisquer outras exigências eventualmente dispersas no Edital que alcem a vazão do canal como critério de atestação técnica. Solicita-se, aqui, sejam excluídas as exigências de vazão mínima, mantendo-se apenas as exigências de quantitativos de comprimento de canais e aquedutos.

Mais uma vez: conforme requer a legislação em vigor, os atestados a serem apresentados deveriam conter serviços **compatíveis e não praticamente idênticos** com os serviços ali arrolados.

### 3. Conclusão

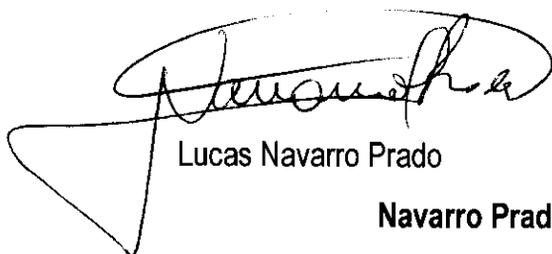
Diante do exposto, é a presente para **IMPUGNAR** o Edital de Licitação nº 37/2014, em especial o disposto nos **itens "7.1.1" e itens A1, A2, B1 e B2 do Quadro de Requisitos de Atestação, contido no Anexo III – Modelo III**, bem como quaisquer outras exigências eventualmente dispersas no Edital que alcem a vazão do canal como critério de atestação técnica, uma vez que, além de abusivos, extrapolam o permitido a se exigir nas licitações públicas para efeitos de habilitação, além de restringir injustificadamente a competitividade (e a razoabilidade), aos quais deve se ater a Administração quando de seus atos.

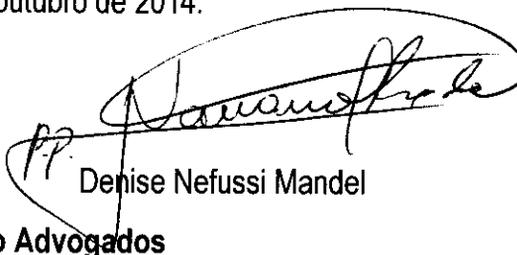
Requer-se, assim, sejam estes itens do edital anulados e/ou revisados, sob pena de se anular todo o procedimento em tela, em face dos vícios neles contidos, acima apontados.

Tendo em vista o caráter prejudicial da presente, requer-se ainda seja a resposta divulgada antes do advento da entrega das propostas, marcada para o dia 20 de outubro de 2014.

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 10 de outubro de 2014.

  
Lucas Navarro Prado

  
Denise Nefussi Mandel

**Navarro Prado Advogados**

PR/SL - Recebido  
Em, \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_ Hora \_\_\_

Rubrica