

ILMO. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE SELEÇÃO E JULGAMENTO DA AGB PEIXE VIVO

**ATO CONVOCATÓRIO Nº 020/2017
CONTRATO DE GESTÃO Nº 002/IGAM/2012**

INSTITUTO DE GESTÃO DE POLÍTICAS SOCIAIS, também designado **INSTITUTO GESOIS**, inscrito no CNPJ sob o número: 07.571.815/0001-70, com sede na Avenida José Cândido da Silveira, 447, bairro Cidade Nova, Belo Horizonte/MG, CEP: 31.170-193, representado por seu Presidente, **HILDEMANO TEIXEIRA AMORIM NETO**, brasileiro, inscrito no CPF sob nº 465.492.426-49, vem, nos termos do que dispõe o item 18.1 e 18.2 do edital e com fundamento no artigo 109, I da Lei 8.666/93 e artigo 44 da Resolução Conjunta SEMAD/IGAM nº 1.044, de 30 de outubro de 2009, apresentar, **IMPUGNAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO** pelos termos que passa a expor:

DA TEMPESTIVIDADE

O item 18.1 do edital diz que o prazo para apresentar a Impugnação é de até 03 (três) dias úteis antes da data da sessão pública de abertura das propostas. Considerando que a Sessão Pública ocorrerá em 06/12/17, o prazo fatal para ser protocolado o presente Recurso é dia 01/12/17, sendo, portanto, tempestivo o presente.

DA DESCRIÇÃO DO CERTAME

Trata-se o presente certame de Seleção de Propostas que tem por objetivo a contratação de Pessoa Jurídica para: "CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA PARA SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL E MOBILIZAÇÃO SOCIAL E COMUNITÁRIA EM TORNO DA IMPORTÂNCIA HÍDRICA DA ESTAÇÃO ECOLÓGICA DE FECHOS, EM NOVA LIMA, MINAS GERAIS, E SUA EXPANSÃO", conforme Termo de Referência.

DA EXIGÊNCIA DE ART E CAT – SERVIÇOS DIVERSOS DOS DE ENGENHARIA

É certo que, em se tratando de contratos administrativos que envolvem serviços de engenharia, a Administração Pública deve exigir a comprovação do registro perante o CREA ou CAU do responsável técnico e da sociedade a ser contratada.

Esta possibilidade decorre tanto do regulamento da profissão de engenheiro (lei n. 5.194/66), quanto do art. 30, I, da Lei de licitações:

Lei n. 5.194/66. No seu Art. 15., diz que: são nulos de pleno direito os contratos referentes a qualquer ramo da engenharia, arquitetura ou da agronomia, inclusive a elaboração de projeto, direção ou execução de obras, quando firmados por entidade pública ou particular com pessoa física ou jurídica não legalmente habilitada a praticar a atividade nos termos desta lei.

Lei n. 8.666/93. Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;

No entanto, se exigir a comprovação do registro perante o CREA ou CAU do responsável técnico e da sociedade a ser contratada quando se trata de um serviço de serviços de comunicação social e mobilização social e comunitária não se justifica, posto que, no Anexo I (TDR) não há qualquer serviço de engenharia.

Antes de tratar desse ponto, é válido recordar que a capacidade técnica a ser comprovada nos certames licitatórios divide-se em **capacidade técnico-operacional** e **capacidade técnico-profissional**.

O acórdão 1.332/2006 do Plenário do TCU diferencia bem as duas espécies:

A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade

empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas.

A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.

Dessa forma, é possível exigir que a comprovação da **capacidade técnico-profissional** do licitante tenha que ser apresentada com o registro do CREA ou CAU.

A conjugação do inc. II do art. 30 e o texto final de seu §1º (após os vetos presidenciais) indica que a comprovação da capacitação técnico-profissional dependerá de registro nas entidades profissionais competentes.

Por meio da Resolução 1.025/2009, o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA), que tem competência para regulamentar os procedimentos relacionados à Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e Certidão de Acervo Técnico (CAT), “indica que ser o atestado do CREA o documento apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa licitante.” (TCU. Acórdão 655/2016 – Plenário).

O Manual de Procedimentos Operacionais do CREA, por sua vez, esclarece de forma expressa, que:

“o atestado registrado no CREA constituirá prova da capacidade técnico-profissional para qualquer pessoa jurídica desde que o profissional citado na CAT: (...) e que o CREA não emitirá CAT em nome da pessoa jurídica contratada para prova de capacidade técnico-operacional por falta de dispositivo legal que o autorize a fazê-lo”.

Portanto, a capacidade técnico-profissional dos licitantes poderá ser exigida com a comprovação de seu registro junto ao CREA.

Por outro lado, diante da falta de previsão legal e regulamentar, **não é possível exigir que os licitantes comprovem sua capacidade técnico-operacional por meio de atestados registrados no CREA ou que os atestados necessariamente estejam acompanhados de ART do engenheiro que acompanhou o serviço.**

Vale observar, por fim, que esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, representado pelo Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara e o recém-publicado 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)

Em 22/02/2017 foi publicado o Acórdão 205/2017 que confirma o entendimento do Plenário do TCU no sentido de configurar falha a "exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica-operacional, em nome da empresa licitante, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA, o que não está previsto no art. 30, §3º, da Lei 8.666/1993, que ampara a exigência do referido atestado, contida no item 8.7.2 do instrumento convocatório, e contraria a Resolução

CONFEA 1.025/2009 e os Acórdãos 128/2012-TCU-2ª Câmara e 655/2016-TCU-Plenário”.

Feitas tais considerações, seria plausível a exigência de CAT e ART para comprovação da Capacidade Técnico-Profissional de Engenheiro, **se no edital fosse exigido que profissional formado em engenharia compusesse a equipe técnica.**

Vejamos o que diz o item d do título “6.7 – Qualificação Técnica”:

c.3 – A CAT a qual o Atestado está vinculado constituirá prova de capacidade técnico profissional da pessoa jurídica somente se o responsável técnico indicado estiver ou venha a ser integrado ao quadro técnico por meio de declaração assinada pelo mesmo (com firma reconhecida) e entregue juntamente com os documentos de Habilitação.

Primeiramente, cumpre esclarecer que há uma impropriedade de conceitos no termo “capacidade técnico profissional da pessoa jurídica” visto que, conforme exposto acima, a capacidade técnica passível de exigir da pessoa jurídica é a técnica operacional.

Ultrapassada esta questão, cabe concluir que **não há na especificação da equipe técnica** item d do título “6.7 – Qualificação Técnica” **qualquer menção a profissional formado em engenharia**, sendo, portanto, **descabida a exigência constante no item c.3** (colacionado abaixo), por todas as questões expostas acima, razão pela qual, **a mesma deve ser excluída do Ato.**

DA EXIGÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO OU PATRIMÔNIO

LIQUIDO

O item de do título “6.6 - Qualificação econômico-financeira” assim diz:

d) Comprovação de possuir Capital Social mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação, na forma da lei.

Tal exigência, certamente está conforme o que diz no art. 31, §2º e 3º da Lei nº 8.666/1993:



Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, **poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo**, ou ainda as garantias previstas no §1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º **O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido** a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

Dessa forma, a exigência de Capital Social de 10% tão somente, sem que exista a possibilidade de tal exigência ser cumprida com o Patrimônio Líquido, não possui amparo legal e nem ao menos justificação técnica, portanto, se mantida, configura restrição indevida à competitividade, razão pela qual, deve ser incluído nesse item o texto ou patrimônio líquido, a fim de corrigir tal equívoco.

DOS REQUERIMENTOS

Diante de tudo o que foi acima exposto, **IMPUGNA O EDITAL** nestes termos, e requer que a presente seja processada pela Comissão de Licitação e JULGADA PROCEDENTE, para alterar o edital e retirar a exigência de que conste os Atestados possuam CAT e ART assim como, que seja incluído no item d do título 6.6 a além de capital social, patrimônio líquido.

Tendo em vista que tais alterações implicarão em mudanças que objetivam exatamente ampliar a concorrência, retirando exigências ilegais do edital, é imperioso que seja cancelada a sessão de abertura das propostas marcada para o dia 06/12/17 e depois de promovidas as alterações no edital, que seja republicado o mesmo, devolvendo-se e reabrindo todos os prazos mínimos previstos na lei para a data de recepção dos envelopes.

Requer também, em prestígio ao princípio da publicidade, que **seja dada ciência aos demais licitantes do resultado do julgamento da presente impugnação;**


Por fim, adverte que, em caso de indeferimento sumário ou julgamento injustificado pela improcedência da presente Impugnação, por se tratarem as questões aqui elencadas de falhas graves, contrárias à jurisprudência dos órgãos de controle, o Impugnante não envidará esforços para buscar a correção das falhas do presente certame, perante as Cortes de Contas e o Poder Judiciário, no que couber.

Termo em que, pede provimento.

Belo Horizonte, 23 de Novembro de 2017



LEONARDO GURGEL MACHADO
OAB/MG 123.881



HILDEMANO TEIXEIRA AMORIM NETO
INSTITUTO GESOIS
CNPJ: 07.571.815/0001.70