

ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO MINISTÉRIO DA
INTEGRAÇÃO NACIONAL – MI

Ref.: RDC PRESENCIAL Nº 7/2014

Quanta Consultoria Ltda., pessoa jurídica de direito privado, com sede na **Av. Santos Dumont, No. 2456 – Sala 206**, inscrita no CNPJ sob o n.º **05.314.789/0001-79**, neste ato representada por seu representante legal, vem, respeitosamente, perante V. Sa. apresentar **IMPUGNAÇÃO**, aos termos do Edital do RDC Presencial nº 7/2014, com fulcro nas razões de fato e de direito que ora passa a aduzir.

I - FATOS

A UNIÃO, representada pelo MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL (MI), por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, promove certame licitatório na modalidade de RDC Presencial, do tipo técnica e preço, para a contratação de "SERVIÇOS DE CONSULTORIA ESPECIALIZADA PARA SUPERVISÃO E ACOMPANHAMENTO TÉCNICO DAS OBRAS DO TRECHO VII – RAMAL DO AGRESTE, DO PROJETO DE INTEGRAÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO COM BACIAS HIDROGRÁFICAS DO NORDESTE SETENTRIONAL".

Entretanto, inequivocamente, encontra-se maculado o instrumento convocatório com exigências e condições que ferem os princípios insculpidos na Lei nº 12.462/2011 e das Licitações e Contratos Administrativos.

Assim, passa a impugnante a discorrer sobre os pontos do edital que necessitam de obrigatória revisão.

II – INDEVIDA VEDAÇÃO DE SOMATÓRIO DE ATESTADOS

O edital traz a seguintes disposição em seu item 4.2.6:

4.2.6 As empresas componentes dos consórcios deverão satisfazer coletivamente todos os critérios de Qualificação Técnica, admitindo-se a soma das experiências das empresas, sendo vedada a soma para um mesmo item de serviço.

O referido item 4.2.6 veda expressamente o somatório de atestados para a comprovação de expertise técnica de um mesmo serviço. Tal vedação não encontra respaldo legal, doutrinário ou jurisprudencial.

O TCU reiteradamente possui o entendimento no sentido de que é válida a utilização de atestados que somados comprovem a habilitação técnica da proponente, se opondo a essa regra apenas quando houver especificidade que motive tal vedação, *in verbis*:

Decisão 420/96 - Plenário - Ata 28/96

Processos nºs TC 002.431/96-3; 002.751/96-8 e 005.722/96-9

Decisão

O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

(...)

b) adote providências no sentido de excluir das Notas de Esclarecimentos das licitações para contratação de vigilância armada em andamento, no que se refere ao subitem 5.1.12, as condições que impedem o somatório de atestados de capacitação técnico-operacional, restritivas ao caráter competitivo do certame licitatório, nos termos do Art. 3º, § 1º, I da Lei nº 8.666/93.

Acórdão n.º 1865/2012-Plenário

TC-015.018/2010-5

Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa

É indevida a proibição de somatório de atestados, para efeito de comprovação de qualificação técnico-operacional, quando a aptidão da licitante puder ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado

Auditoria realizada nas obras de construção do sistema de esgotamento sanitário do município de Parnamirim/RN, custeadas com recursos repassados pelo Ministério das Cidades, apontou indícios de irregularidades na Concorrência n. 001/2008, que resultou na assinatura do Contrato n. 85/2008-Semop/RN com a empresa declarada vencedora do certame, no valor de R\$ 81.714.726,01. Entre os indícios de irregularidades apontados, destaquem-se as exigências contidas em edital que vedaram o somatório de atestados para fins de habilitação dos licitantes. Anotou a unidade técnica que o edital de licitação estabeleceu,

para efeito de habilitação técnico-operacional, que a capacidade para execução de cada item da obra deveria ser demonstrada "em um único atestado, referente a uma ou mais obras isoladamente, não se aceitando valores resultantes de somatórios e, ainda, que todas as onze exigências, agrupadas nas letras a, b, c e d do item 7.5.1.2, fossem comprovadas em no máximo 03 (três) atestados". Considerou insatisfatórias as razões de justificativos dos responsáveis, no sentido de que tal medida visava simplificar o cumprimento de exigências pelas licitantes e aumentar a participação de empresas. Ressaltou, a esse respeito, que "a possibilidade de apresentar um maior número de atestados permitiria que mais empresas alcançassem os quantitativos exigidos". Ademais, "a jurisprudência deste Tribunal de Contas admite a soma dos quantitativos constantes de mais de um atestado". O relator, por sua vez, anotou que as deliberações do Tribunal têm sido no sentido de que tal vedação é indevida, "nos casos, como o que ora se analisa, em que a aptidão técnica da empresa licitante possa ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado". O Tribunal, então, quanto a esse aspecto, decidiu determinar ao Município de Parnamirim/RN que, em futuras licitações para contratação de obras e serviços de engenharia, custeadas com recursos federais, abstenha-se de: "(...) 9.2.2. estipular a necessidade de que a prova da execução anterior de determinados serviços se faça num único atestado, o que potencializa a restrição à competitividade, a não ser que a vedação ao somatório esteja devida e amplamente fundamentada nos autos do procedimento licitatório, em consonância com o disposto nos Acórdãos ns. 1636/2007, 2150/2008, 342/2012, todos do Plenário, dentre outros julgados deste Tribunal;". Precedentes mencionados: Acórdãos nºs 1.678/2006, 1.636/2007, 597/2008, 1.694/2007, 2.150/2008, 342/2012, todos do Plenário.

Para que a restrição imposta pelo item 4.2.6 tivesse validade, deveria existir comprovação de que o somatório de atestados põe em risco a qualidade dos serviços, ou que não de alguma maneira não configure vantagem para a administração.

Sem a devida exposição dos motivos que levaram à referida restrição, não há como se presumir que a somatória de atestados cause prejuízos de qualquer ordem, sejam eles qualitativos ou quantitativos.

Evidenciado que a proibição de somatório de atestados é irregular, impõe-se a supressão de tal verbete sob pena de nulidade.

III – AUSÊNCIA DE REGISTRO DE DOCUMENTOS TRADUZIDOS

O edital em seus itens 7.11 e 10.4.5.1 dispõem que os atestados em língua estrangeira devam ser traduzidos e reconhecidos pelo MRE ou pelo CREA, *in verbis*:

7.11. Em caso de empresas detentoras de atestados ou Contratos executados no exterior, os mesmos deverão ser traduzidos por tradutor juramentado e estar devidamente reconhecidos pelo Ministério das Relações Exteriores ou pelo CREA.

10.4.5.1. Em caso de empresas detentoras de atestados ou Contratos executados no exterior, os mesmos deverão ser traduzidos por tradutor juramentado e estar devidamente reconhecidos pelo Ministério das Relações Exteriores ou pelo CREA.

No que diz respeito ao registro dos documentos em língua estrangeira, tem-se que deveriam ter sido registrados em cartório. Os documentos produzidos no estrangeiro devem ser traduzidos e registrados em cartório para que o conteúdo seja de conhecimento e ter validade no Brasil.

Faz-se a exigência que essa tradução seja promovida por tradutor juramentado, com objetivo de dar fé pública ao texto traduzido. Esse procedimento dá a garantia que o texto traduzido possui determinado sentido na língua brasileira.

A documentação técnica em vernáculo possibilita que possam ser analisados se o documento possui os requisitos técnicos para o escopo da licitação. O processo licitatório é público e como tal pode ser franqueado a qualquer cidadão o seu acompanhamento e fiscalização.

A Lei de Registros Públicos requer que os documentos estrangeiros sejam registrados em cartório com a finalidade de reconhecer sua validade:

Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: (Renumerado do art. 130 pela Lei nº 6.216, de 1975).

(...)

6º) todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios ou em qualquer instância, juízo ou tribunal;

Art. 148. Os títulos, documentos e papéis escritos em língua estrangeira, uma vez adotados os caracteres comuns, poderão ser registrados no original, para o efeito da sua conservação ou perpetuidade. Para produzirem efeitos legais no País e para valerem contra terceiros, deverão, entretanto, ser vertidos em vernáculo e registrada a tradução, o que, também, se observará em relação às procurações lavradas em língua estrangeira. (Renumerado do art. 149 pela Lei nº 6.216, de 1975).

Parágrafo único. Para o registro resumido, os títulos, documentos ou papéis em língua estrangeira, deverão ser sempre traduzidos.

Os itens ora questionados não trazem à obrigatoriedade do registro, mas apenas o reconhecimento junto ao Ministério das Relações Exteriores ou CREA. Outrossim, os itens vão de encontro ao item 10.6 do edital que exige o registro, além da tradução por tradutor juramentado, *in verbis*:

10.6. Todos os documentos emitidos em língua estrangeira deverão ser entregues acompanhados da tradução para língua portuguesa, efetuada por tradutor juramentado, e também devidamente consularizados ou registrados no cartório de títulos e documentos.

Dessa forma, os itens 7.11 e 10.4.5.1 do edital ferem a Lei de Registros Públicos e o item 10.6 do edital, devendo ser considerados ilegais.

IV – DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR PREÇOS UNITÁRIOS

Nos termos do item 8.3.9 do edital, haverá a desclassificação das propostas que apresentarem preços unitários superiores ao previstos no orçamento estimado, *in verbis*:

8.3.9. Serão DESCLASSIFICADAS as propostas cujos preços global ou unitários permanecerem acima do orçamento estimado, após a negociação prevista no item 8.1.16.

Denota-se, portanto, que o edital considerará como superfaturado qualquer preço unitário superior ao orçamento estimado.

Tal previsão do edital vai de encontro com a Lei 12.462 em seu art. 24, §3º, que restringe a hipótese aos casos de preços unitários considerados relevantes, conforme o decreto regulamentador:

Art. 24. Serão desclassificadas as propostas que:

§ 3º No caso de obras e serviços de engenharia, para efeito de avaliação da exequibilidade e de sobrepreço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os **preços unitários considerados relevantes, conforme dispuser o regulamento.**

Por sua vez, o Decreto 7.581 considera como itens materialmente relevantes:

Art. 42. Nas licitações de obras e serviços de engenharia, a economicidade da proposta será aferida com base nos custos globais e unitários.

§ 2o No caso de adoção do regime de empreitada por preço unitário ou de contratação por tarefa, os custos unitários dos itens materialmente relevantes das propostas não podem exceder os custos unitários estabelecidos no orçamento estimado pela administração pública, observadas as seguintes condições:

I - serão considerados itens materialmente relevantes aqueles de maior impacto no valor total da proposta e que, somados, representem pelo menos oitenta por cento do valor total do orçamento estimado ou que sejam considerados essenciais à funcionalidade da obra ou do serviço de engenharia; e (Redação dada pelo Decreto nº 8.080, de 2013)

II - em situações especiais, devidamente comprovadas pelo licitante em relatório técnico circunstanciado aprovado pela administração pública, poderão ser aceitos custos unitários superiores àqueles constantes do orçamento estimado em relação aos itens materialmente relevantes, sem prejuízo da avaliação dos órgãos de controle, dispensada a compensação em qualquer outro serviço do orçamento de referência; (Redação dada pelo Decreto nº 8.080, de 2013)

§ 3o Se o relatório técnico de que trata o inciso II do §2o não for aprovado pela administração pública, aplica-se o disposto no art. 62, salvo se o licitante apresentar nova proposta, com adequação dos custos unitários propostos aos limites previstos no §2o, sem alteração do valor global da proposta.

O item 8.3.9 do edital deve ser anulado, pois infringe tanto a Lei 12.462, quanto o Decreto 7.581, uma vez que considerada motivo para desclassificação a apresentação de proposta com qualquer preço unitário superior ao previsto no orçamento estimativo.

V – DOCUMENTAÇÃO RESTRITA À LICITANTE EM RELAÇÃO CAPACIDADE TÉCNICA - ILEGALIDADE

O edital em seu item 10.5 exige que todos os documentos estejam em nome do CNPJ da licitante, *in verbis*:

10.5. Todos os documentos deverão estar em nome da Licitante. Se a Licitante for matriz, os documentos deverão estar com o número do CNPJ da matriz. Se for filial, os documentos deverão estar com o número do CNPJ da filial, salvo aqueles que, por sua natureza, comprovadamente, são emitidos em nome da matriz.

Todavia, a vedação do indigitado item 10.5 do edital não pode ser aplicado aos atestados de capacidade técnica.

Não há como se dissociar a capacidade técnica da matriz ou de uma de suas filiais, pois a experiência técnica adquirida pertence à pessoa jurídica e não é restrita a um estabelecimento específico (matriz ou filial). A capacidade técnica não é apurada de forma isolada entre matriz e filiais, como ilegalmente quer obrigar o item 10.5 do edital.

Na verdade existe a fungibilidade da experiência técnica entres os diversos estabelecimentos da pessoa jurídica, sendo eu a matriz e suas filiais não

representam pessoas jurídicas distintas. Portanto, a filial pode apresentar atestados de capacidade técnica em nome da matriz, e vice-versa.

Assim sendo, é evidente a ilegalidade do item 10.5 do edital que restringe a utilização de atestados de capacidade técnica de CNPJ diferentes, mas da mesma pessoa jurídica.

VI – INCOMPATIBILIDADE DO CRONOGRAMA DE PERMANÊNCIA - ANEXO VIII

O Cronograma de Permanência - Anexo VIII do edital estabelece a relação de profissionais das equipes da licitante dispostas no período (meses) de duração do contrato administrativo. Ainda, o Cronograma de Permanência é dividido por especialidades de serviços. Contudo, tal documento apresenta falhas, tendo em vista que possui incoerências de quantitativos e omissões em relação à quantidade de profissionais para cada especialidade de serviços.

A título exemplificativo, indica-se a especialidade de Supervisão de Meio Ambiente e de Segurança e Saúde Ocupacional. Nessa especialidade o Cronograma aponta como necessidade o quantitativo de 1 (um) engenheiro na área de segurança do trabalho e 1 (um) profissional responsável pela área de meio ambiente.

Com efeito, esse quantitativo não é suficiente e capaz de supervisionar a execução dos serviços da especialidade durante a execução da obra. As obrigações desses profissionais exigidas pelo edital são inúmeras e complexas e, portanto, o quantitativo indicado no edital não é compatível com as obrigações da supervisora.

Essa incompatibilidade entre o quantitativo e a qualificação dos profissionais previstos na especialidade de Supervisão de Meio Ambiente e de Segurança e Saúde Ocupacional se repete em todas as demais especialidades apontadas no Cronograma de Permanência.

Não há compatibilidade técnica entre os perfis de profissionais e seu quantitativo previstos em todas as especialidades do Cronograma de Permanência com o cronograma executivo da obra.

Tal aspecto causa insegurança aos licitantes para a confecção e sua proposta de preços, pois, decerto, essa incompatibilidade acabará onerando indevidamente os trabalhos da supervisora durante o contrato administrativo.

Vale lembrar que não existe no projeto básico qualquer justificativa em relação ao perfil dos profissionais e o seu quantitativo apontados no Anexo VIII do edital.

A doutrina assevera que em todos os atos administrativos, necessariamente, devem existir requisitos que convalidam a sua existência e, porquanto, a eficácia de seus efeitos, quais sejam, a competência, a finalidade, a forma, o motivo e o objeto.

Dentre os requisitos dos atos administrativos, pode-se destacar o motivo. Entretanto, verifica-se que, no presente caso, o procedimento adotado pelo Ministério é irregular, visto que não apresentou as razões que motivam as informações do Cronograma de Permanência.

O ato administrativo omissivo com relação aos motivos, configura-se em ilegalidade, passível de nulidade, pois "são eles que indicam as situações em que o agente público pode agir ou fica adstrito a agir, no exercício da potestade pública, dentro da sua competência, por forma prescrita ou não defesa em lei, através de ato administrativo, com conteúdo correspondente ao preceito legal"(Antonio Carlos de Araújo Cintra, Motivo e Motivação do Ato Jurídico, Ed. Revista dos Tribunais, 1979, São Paulo, pág. 103).

Outrossim, vale trazer à tona a explanação de Florivaldo Dutra de Araújo, na qual acentua a impossibilidade de dispensa de motivação, *in verbis*:

"A dispensa de motivação nos atos vinculados não deve ser cogitada, por duas razões principais: a necessidade de se conhecer a interpretação dada pelo administrador à lei, e a de tornar possível a verificação da correta incidência do ato na situação fática que o tenha motivado. (Motivação e Controle do Ato Administrativo, Ed. Del Rey, 1992, Belo Horizonte, pág. 114).

Impugna-se todos os perfis e quantitativos dos profissionais indicados no Cronograma de Permanência – Anexo VIII do edital, uma vez que são incompatíveis com o cronograma de serviços de execução da obra.

VII – CRITÉRIO DE MEDIÇÃO POR HOMEM - CRONOGRAMA DE PERMANÊNCIA - ANEXO VIII

Nos termos do edital, o pagamento devido à licitante será apurado, de forma unitária, pelo perfil e o quantitativo de profissionais mobilizados por período.

Esse modelo de medição e pagamento assemelha-se muito com o homem/hora, muito utilizado antes de 2006 nos contratos administrativos de área da Tecnologia da Informação.

Assim, a medição e o pagamento encontram-se vinculados ao tipo e quantidade de profissionais alocados na prestação do serviço, levando em consideração tão somente a sua disponibilidade.

O TCU manifestou entendimento que essa forma de medição pode vir a beneficiar a falta de qualidade dos serviços, pois o contratado é remunerado não pela entrega de um produto, mas apenas pelo quantitativo de profissionais alocados na execução da prestação de serviços. Caso os profissionais não tem uma produtividade elevada, a Administração Pública seria onerada com o pagamento da sua disponibilidade, mesmo ineficaz. Estaria pagando-se pela disponibilidade e não pelo trabalho efetivamente executado.

No Acórdão nº 786/2006 – Plenário de relatoria do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, o TCU assim posicionou-se:

76. A primeira dessas disfunções correspondia ao que denomino paradoxo do lucro-incompetência. Isso significa que, quanto menor a qualificação dos profissionais alocados na prestação de serviço, maior o número de horas necessário para executá-lo, maior o lucro da empresa contratada e maior o custo para a Administração.

77. Outra disfunção consistia na tendência de se remunerar todas as horas de disponibilidade dos empregados da empresa, ainda que não produtivas, em razão da dificuldade da Administração em controlar a

efetiva atividade dos profissionais terceirizados. Com isso, havia a possibilidade de que a empresa viesse a ser remunerada sem que houvesse a contraprestação em serviços efetivamente realizados.

A orientação do TCU é de que a medição e pagamento se façam por unidades de medida que possam ser efetivamente quantificados os serviços executados.

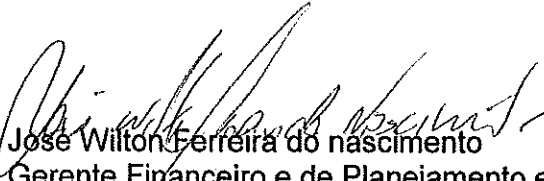
Por isso, a medição por disponibilidade de profissionais na forma prevista no edital acaba por infringir a orientação do TCU, devendo ser substituída por entrega de produtos, no caso, podendo ser feita por apresentação de relatórios.

VIII - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, espera a licitante digno-se V. Sa. acolher a presente impugnação, lhe dando total provimento, para corrigir o edital do RDC PRESENCIAL nº 7/2014, por ser uma questão de lédima justiça.

Termos em que,
Pede deferimento.

Brasília, 28 de outubro de 2014.



José Wilton Ferreira do Nascimento
Gerente Financeiro e de Planejamento e Controle
Quanta Consultoria Ltda
CREA/CE 44286