

PROCESSO: 969688 e 969687

NATUREZA: Recurso Ordinário

RECORRENTE: Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA e Márcio Vasdconcelos Nunes (RO n. 969687); Maurício Goçalves Soares (n. 969688)

REFERÊNCIA: Denúncia nº 801.288

1 - Relatório

Os presentes autos versam sobre recurso ordinário 969688 formulado por Mariano Gonçalves Soares ex gerente da divisão de licitação de obras da Copasa, contra decisão deste Tribunal de Contas que afastou a prejudicial da prescrição da pretensão punitiva e aplicou multas individuais no valor R\$35.000,00 ao sr. Marcio Augusto Vasconcelos Nunes, Presidente da Copasa-MG e, ao sr. Maurício Gonçalves Soares gerente da divisão de licitações de obras, serviços e materiais.

No dia 11/03/16 por intermédio do sr. Maurício Gonçalves Soares, administrador de empresa, que na época da denúncia exercia o cargo de Gerente de Divisão de Licitações de Obras da Copasa-MG, protocolou sob o n. 0003858411/2016 o Recurso Ordinário em razão do Acórdão da Segunda Câmara publicado no dia 05/02/2016 conforme documentação acostada às fls. 01/39 dos autos.

O processo em referência foi redistribuído no dia 15/02/17 para o conselheiro Dr. Debastião Helvécio, que o encaminhou no dia 03/04/17 à Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia, para que analisasse e se manifestasse sobre o **item 1.3 anexo I do edital**, bem como a exigência de quantitativo mínimo em um único atestado, conforme preconizado no art. 336, c/c o art. 150 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

2 - Da análise técnica

2.1 - Exigência de que pelo menos um dos atestados apresentados seja do responsável técnico que efetuou a visita.

Preliminarmente, entende-se abusiva a obrigatoriedade de participar de visita técnica. Entende esta unidade técnica, em conformidade com o art. 30 da Lei Federal 8666/93, que caberia apenas uma declaração do licitante de que tem pleno conhecimento das condições de prestação dos serviços.

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

...

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;

Neste caso, bastaria que a Administração exigisse do licitante a comprovação de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais, para o cumprimento das obrigações geradas pela licitação.

Quando restar caracterizada a imprescindibilidade da visita técnica, tem-se que observar alguns cuidados, de modo a não restringir indevidamente o caráter competitivo do certame, tal como evitar a exigência de que as licitantes realizem visita técnica obrigatória, em um único dia ou horário, o que pode tornar prejudicial a obtenção de proposta mais vantajosa para a administração, uma vez que possibilita que as empresas tomem conhecimento de quantos e quais são os participantes do certame.

Quanto à exigência de que o RT participe da visita técnica, em face do exposto, entende este Órgão Técnico que é irregular a exigência

contida do edital em foco, que alude ao necessário comparecimento do Responsável Técnico – RT na visita técnica, uma vez que tal imposição:

- Restringe o caráter competitivo que preside a licitação;
- Não é prevista em lei;
- Constitui ingerência despropositada da Administração, em escolha que compete exclusivamente ao particular;
- Antecipa para o momento da visita técnica, requisito que deve ser comprovado na fase de habilitação do certame.

Pelo exposto, entende esta Unidade Técnica que a exigência de visita técnica, em um único horário e, ainda, de que o Responsável Técnico participe da mesma é restritiva e pode afastar potenciais licitantes no certame.

Em face do exposto **entende este Órgão Técnico que é irregular a exigência** desse item no edital em foco **que alude ao necessário comparecimento do Responsável Técnico – RT na visita técnica**, uma vez que tal imposição *(i)* restringe o caráter competitivo que preside a licitação, *(ii)* não é prevista em lei, *(iii)* constitui ingerência despropositada da Administração em escolha que compete exclusivamente ao particular e *(iiii)* antecipa para o momento da visita técnica requisito que deve ser comprovado na fase de habilitação do certame.

2.2 –Exigência de quantitativo mínimo em um único atestado.

Quanto aos quantitativos, é importante trazer ao conhecimento da súmula nº 263/2011 do TCU

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características

semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Fundamento Legal

- Constituição Federal, art. 37, inciso XXI;
- Lei nº 8.666/1993, art. 30.

LEGISLAÇÃO

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

LEI Nº 8.666 DE 21 DE JUNHO DE 1993.

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;

[...]

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Em síntese, verifica-se que será sempre admitida a comprovação de certidões ou atestados conforme acima assinalado. Todavia, limitar em um único atestado, pode reduzir a participação de potenciais licitantes no certame.

2.3 Ausência de justificativa para índices contábeis exigidos no item 1.3 do Edital (fls. 141/142)

Por ser matéria que não é pertinente a esta coordenadoria, sugere-se que o processo em questão, seja encaminhado à **CFE**.

3 – Conclusão

Pelo exposto, entende-se que esta coordenadoria após análise do Processo em referência, se manifesta da seguinte forma::

a - Exigência de que pelo menos um dos atestados apresentados seja do responsável técnico que efetuou a visita.

- Restringe o caráter competitivo que preside a licitação;
- Não é prevista em lei;
- Constitui ingerência despropositada da Administração, em escolha que compete exclusivamente ao particular;
- Antecipa para o momento da visita técnica, requisito que deve ser comprovado na fase de habilitação do certame.

Pelo exposto, entende esta Unidade Técnica que a exigência de visita técnica, em um único horário e, ainda, de que o Responsável Técnico participe da mesma é restritiva e pode afastar potenciais licitantes no certame.

b –Exigência de quantitativo mínimo em um único atestado

Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Em síntese, verifica-se que será sempre admitida a comprovação de certidões ou atestados conforme acima assinalado (sub-item 2.2). Todavia, limitar em um único atestado, pode reduzir a participação de potenciais licitantes no certame.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais
Superintendência de Controle Externo
Diretoria de Engenharia e Perícia
Coordenadoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Perícia



c - Ausência de justificativa para índices contábeis exigidos no item 1.3 do Edital (fls. 141/142)

Por ser matéria que não é pertinente a esta coordenadoria, sugere-se que o processo em questão, seja encaminhado à CFE

Conclusa a análise, submete-se o presente relatório à apreciação superior.

Belo Horizonte. 07 de abril de 2017

Geraldo Torquato de Araújo
Engº. Civil CREA 18259/D-MG

PROCESSO: 969688 e 969687

NATUREZA: Recurso Ordinário

RECORRENTE: Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA e Márcio Vasdconcelos Nunes (RO n. 969687); Maurício Goçalves Soares (n. 969688)

REFERÊNCIA: Denúncia nº 801.288

Os presentes autos versam sobre recurso ordinário 969688 formulado por Mariano Gonçalves Soares ex-gerente da divisão de licitação de obras da Copasa, contra decisão deste Tribunal de Contas que afastou a prejudicial da prescrição da pretensão punitiva e aplicou multas individuais no valor R\$35.000,00 ao sr. Marcio Augusto Vasconcelos Nunes, Presidente da Copasa-MG e, ao sr. Maurício Gonçalves Soares gerente da divisão de licitações de obras, serviços e materiais.

No dia 11/03/16 por intermédio do sr. Maurício Gonçalves Soares, administrador de empresa, que na época da denúncia exercia o cargo de Gerente de Divisão de Licitações de Obras da Copasa-MG, protocolou sob o n. 0003858411/2016 o Recurso Ordinário em razão do Acórdão da Segunda Câmara publicado no dia 05/02/2016 conforme documentação acostada às fls. 01/39 dos autos.

O processo em referência foi redistribuído no dia 15/02/17 para o conselheiro Dr. Sebastião Helvécio, que o encaminhou no dia 03/04/17 à Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia, para que analisasse e se manifestasse sobre o item 1.3 anexo I do edital, bem como a exigência de quantitativo mínimo em um único atestado, conforme preconizado no art. 336, c/c o art. 150 do Regimento Interno desta Côrte de Contas.

Tendo sido recebido, os presentes autos foram distribuídos a um técnico que procedeu ao relatório de fls. 192 a 198.

É o relatório.

MANIFESTAÇÃO

Após elaboração do relatório técnico temos a informar:

- Item 1.3 anexo I do edital

O item 1 do Anexo I trata da qualificação técnica. Especificamente o item 1.3 traz a exigência de preenchimento do Anexo 5 - listagem para análise de conformidade – preenchida totalmente, contendo a especificação dos equipamentos propostos.

Compulsando os autos verifica-se que o Anexo 5 – Trata de declaração de utilização de madeira, conforme se segue:

Em conformidade com o disposto no artigo 4º do Decreto nº 44.723, de 13 de fevereiro de 2008, que estabelece procedimentos de controle ambiental para a utilização de produtos e subprodutos de madeira de origem nativa em obras e serviços de engenharia contratados pelo Estado de Minas Gerais:

Eu, ..., RG ..., legalmente nomeado representante da empresa ..., CNPJ ..., para fins de qualificação técnica no procedimento licitatório, Processo no, DVLI. ..., declaro sob as penas da lei, que para a execução da referida licitação, somente serão utilizados produtos e subprodutos de madeira de procedência legal, decorrentes de desmatamento autorizado ou de manejo florestal aprovados por órgão ambiental competente, integrante do Sistema

Nacional do Meio Ambiente – SINAMA, com autorização de transporte concedida pelo Instituto Brasileiro de meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renova'veis – IBAMA, tendo ciência de que o não atendimento da presente exigência na fase de execução do contrato poderá acarretar as sanções administrativas previstas nos arts. 86 e 88 da Lei Federal nº 8666/93 e no art. 72, parágrafo 8º, inciso V da Lei Federal nº 9605/98, sem prejuízo das implicações de ordem criminal contempladas na referida lei.

Assim, observa-se que a exigência contida no item 1.3 do Anexo I do Edital de Licitação, preenchimento do Anexo 5 - listagem para análise de conformidade – preenchida totalmente, contendo a especificação dos equipamentos propostos, ultrapassa os limites previstos na referida declaração e legislação pertinente podendo vir a restringir o certame.

Assim, entende-se que o item 1.3 do Anexo I do Edital deveria ter sido retificado pelo jurisdicionado.

Exigência de quantitativo mínimo em um único atestado

O Relatório técnico trouxe a informação de que para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Observou o relatório, em síntese, que será sempre admitida a comprovação de certidões ou atestados para a comprovação da qualificação técnica da empresa. Todavia, limitar em um único atestado, pode reduzir a participação de potenciais licitantes no certame.

Por oportuno é importante ressaltar que a exigência de apresentação de atestados para fins de qualificação técnica em licitação, prevista no art. 30, § 1º da Lei nº 8.666/93, tem como finalidade verificar se o licitante possui condições técnicas necessárias e suficientes para, em se sagrando vencedor do certame, cumprir o objeto de forma satisfatória.

Há que se ressaltar que estes demonstram a experiência anterior do licitante na execução de objetos similares ao licitado, em características, quantidades e prazos. A lógica que baseia a qualificação técnica envolve uma presunção de capacidade.

Assim, fica reconhecido quem comprovar já ter realizado um objeto equivalente ao licitado estará pronto para desenvolver o objeto da licitação, razão pela qual deverá ser habilitado para continuar no certame.

Nessa esteira de raciocínio é possível dizer que quanto maior o grau de exigências, maior é a idéia de que aqueles que nelas se enquadram serão capazes de executar as obrigações contratuais.

Todavia o excesso praticado em Editais de Licitação ao fixar as exigências poderá restringir a competitividade do certame. Neste sentido tem-se como regra, com vistas a ampliar a competitividade, aceitar o somatório de atestados para fins de qualificação técnica operacional.

Desta forma, da-se oportunidade para quem não possui capacitação, por meio da soma de atestados, em demonstrar sua capacidade por meio de um único atestado, que o faça somando as experiências obtidas.

Em consequência disso, o impedimento ao somatório de atestados é medida excepcional que deve estar amparada em justificativa de ordem técnica e exige vedação expressa no edital da licitação.

Em relação à exigência, o Ministério Público de Contas apresentou o seguinte entendimento acerca das exigências neste quesito:

Dispôs o subitem 1.2.10 do edital (fl. 140) que os licitantes deveriam comprovar as quantidades mínimas por meio de 1(um) Atestado de Capacidade Técnica.

Entende este *Parquet* que a exigência da comprovação de aptidão por meio de um único atestado vai de encontro ao disposto no § 5º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, senão vejamos:

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

(...)

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

Como se vê pelo teor do citado dispositivo legal, não se pode estabelecer exigências não previstas em lei, implicando, pois, a exigência de apenas 01 atestado, em restrição à ampla competitividade, princípio basilar que deve nortear os procedimentos licitatórios. E, como já ressaltado, em matéria de hermenêutica, as restrições não comportam interpretações extensivas.

A esse respeito o TCU já se posicionou, consoante excerto do seguinte julgado:

Abstenha-se de limitar a quantidade de atestados ou de certidões de execução de serviços para fins de comprovação de qualificação técnica dos licitantes, excetuada a hipótese em que tal limitação tenha por finalidade única e exclusiva garantir que a empresa contratada detenha o conhecimento técnico e a capacidade operacional inerentes à metodologia construtiva a ser aplicada, sem prejuízo de esclarecer que é vedada a imposição do referido limite quando o seu objetivo for, tão-somente, verificar se os empreendimentos anteriormente realizados pela licitante têm dimensão semelhante à do objeto do certame. Acórdão 3043/2009 Plenário.

Sobre a exigência de comprovação de capacidade técnica em um único atestado (letra A), a jurisprudência desta Corte citada tanto pela Secretaria de Administração quanto pela unidade técnica e mencionada no relatório precedente tem caminhado no sentido de que tal imposição restringe o caráter competitivo da licitação. Entretanto, há situações nas quais essa exigência é necessária e até desejável. Nestes casos, cabe à Administração justificar tecnicamente a restrição imposta no processo administrativo que antecede o lançamento do edital. No pregão que ora se examina, (...) não fundamentou com elementos necessários e suficientes a exigência editalícia em discussão.

(Acórdão 1237/2008 - Plenário Relator Raimundo Carreiro, sessão do dia 25/06/2008.)

A esse respeito, vale citar posicionamento do TJRS, na AC nº 70028995538, 21ª Câmara Cível, Rel. Marco Aurélio Heinz, Jul. 5.8.2009, no sentido de ser restritiva a exigência de apresentação de um único atestado, consoante trecho do voto a seguir transcrito:

Entretanto, a exigência de apresentação de um único atestado para comprovar a capacidade técnica, não permitindo a soma de atestados provenientes de serviços prestados a empresas diversas para alcançar o número de processos exigidos no Edital, é muito restritiva, violando os princípios da isonomia, da razoabilidade e da competitividade.

(...)

Pelo exposto, concordo com a Desa. Revisora, e também dou provimento ao apelo, para conceder a segurança, acolhido o pedido sucessivo formulado pelo impetrante (fl. 08), a fim de que possa apresentar mais de um atestado para comprovar a quantidade exigida de 1.000 processos.

No mesmo sentido, a decisão proferida nos autos nº 748.335, de relatoria do Conselheiro Antônio Carlos Andrada, sessão do dia 22/04/2008:

[...] a Administração poderá exigir, para a qualificação técnica dos licitantes, a comprovação de aptidão para o desempenho da atividade pertinente ao objeto licitado. Em se tratando de fornecimento de bens, o §4º do mesmo artigo dispõe que a comprovação de aptidão poderá ser feita por atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou

privado. [...] Todavia, a exigência de número mínimo de atestados [para a demonstração da aptidão] somente terá validade quando demonstrada pela Administração a relevância [desse mínimo], [mediante] motivação. [...] Nesse sentido, tem se manifestado o TCU, conforme Acórdão n. 1.049/2004 – Plenário, in Licitações & Contratos – Orientações Básicas, 3. ed., *in verbis*: ‘[...] as exigências de quantidades de atestados para comprovação técnica têm por parâmetro as condições peculiares do objeto licitado, tal como definido em seu projeto básico, desde que não se imponham limitações desnecessárias com a inequívoca finalidade de comprometer a amplitude do rol de interessados em participar da licitação’ [...].

Verifica-se, pois, que a imposição de quantitativo mínimo em um único atestado restringe o caráter competitivo da licitação. Lado outro, mister salientar que não se trata de regra absoluta, devendo qualquer exigência que discrepe do previsto em lei ser expressamente justificada nos autos do processo que instrui o procedimento competitivo. Assim, as exceções deverão ser tratadas como tais e dependerão do objeto licitado, podendo ser aceitas nas hipóteses em que se mostrarem necessárias à comprovação de que o somatório das experiências se revela essencial à verificação da habilidade técnica do licitante, a exemplo das licitações que envolvam serviços de natureza predominantemente intelectual.

Em relação ao questionamento relativo ao prédio do Tribunal, há que se ressaltar, que por ocasião da elaboração do Edital de Licitação para contratação do prédio Anexo II do Tribunal de Contas, a situação foi discutida no âmbito da Comissão de Licitação e o setor demandante tendo sido feita justificativa tecnicamente embasada para a restrição em um único atestado.

Portanto, no presente edital, a menos que a exigência tivesse sido tecnicamente justificada, entendemos que a exigência foi restritiva e desta feita manifesto-me de acordo com a análise técnica de fls. 192/198

Encaminho os presentes autos ao Exmo. Sr. Conselheiro Relator.

CFOSEP/DEPME, 26/04/2017.

Luiz Henrique Starling Lopes
Coordenador da CFOSEP - TC 1792-0