



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Secretaria de Estado de Infraestrutura e Mobilidade

Núcleo de Estruturação de Projetos

Nota Julgamento de Impugnação AGILIZA - SEINFRA/CECP/NEP

Belo Horizonte, 21 de março de 2022.

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO**CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 001/2022 – SEINFRA/MG****I – RELATÓRIO**

Trata-se de impugnação protocolada pela AGILIZA - COMÉRCIO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS EIRELI ao Edital de Concorrência Pública nº 001/2022 – SEINFRA/MG, que tem por objeto a Concessão dos Serviços Públicos de Recuperação, Modernização, Manutenção e Operação do Terminal Rodoviário Governador Israel Pinheiro – TERGIP e dos Terminais Metropolitanos e Estações de Transferência – Move da Região Metropolitana de Belo Horizonte – MG.

Em apertada síntese, a Impugnante afirma que o Edital, ao prever a inversão de fases no procedimento licitatório, fere o art. 22 da Constituição da República de 1988 e o art. 43 da Lei Federal nº 8.666/93, argumentando que a Lei de Licitações prevê a fase de abertura dos envelopes de habilitação anteriormente à fase de abertura das propostas.

Alega, ainda, ser vedada a exigência de quantitativo mínimo quando da comprovação da capacidade técnica das licitantes, e que o Edital de Concorrência Pública nº 001/2022 exige atestação superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar.

Por fim, argumenta que a administração pretérita de terminais com monitoramento eletrônico não representa atividade de grande complexidade, de modo a não justificar a exigência de comprovação de experiência prévia por parte das licitantes.

É o relatório.

II – ADMISSIBILIDADE

Conforme previsto no item 8.1 do Edital de Concorrência Pública nº 001/2022 – SEINFRA/MG, “*eventual impugnação ao EDITAL, por qualquer cidadão ou LICITANTE, deverá ser encaminhada [...] em até 02 (dois) dias úteis antes da DATA DE RECEBIMENTO DE ENVELOPES, se LICITANTE.*”

A impugnação foi protocolada no dia 17 de março de 2022, por meio de protocolo físico realizado na Cidade Administrativa, tendo sido apresentada juntamente ao CNPJ e ao Contrato Social Consolidado da empresa.

À vista disso, conclui-se que a impugnação foi apresentada tempestivamente e cumpriu os requisitos de admissibilidade, pelo que deve ser conhecida.

III - FUNDAMENTAÇÃO**Inversão de Fases – Legalidade – Previsão Expressa no Art. 18-A, da Lei Federal nº 8.987/1995**

A Impugnante alega que o Edital viola art. 22 da Constituição da República de 1988 e o art. 43 da Lei Federal nº 8.666/93, ao prever a inversão das fases de habilitação e julgamento. Alega que, conforme a norma constitucional, apenas a União pode editar normas gerais de licitação e contrato, motivo pelo qual o Estado de Minas Gerais não poderia realizar procedimento licitatório com a realização das fases de forma diversa da prevista no art. 43 da Lei de Licitações.

Cumprido salientar que, sendo o objeto da licitação a outorga de uma concessão de serviços públicos, a licitação é regida, principalmente, pela Lei Federal nº 8.987/1995 (“Lei de Concessões”).

A Lei de Concessões é norma geral editada pela União, com base na competência prevista no art. 22, da CR/1988, para regular a licitação e contratação sob os regimes de concessão e permissão de serviços públicos. A inversão de fases está expressamente prevista na Lei de Concessões, nos seguintes termos:

“Art. 18-A. O edital poderá prever a inversão da ordem das fases de habilitação e julgamento, hipótese em que: (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - encerrada a fase de classificação das propostas ou o oferecimento de lances, será aberto o invólucro com os documentos de habilitação do licitante mais bem classificado, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - verificado o atendimento das exigências do edital, o licitante será declarado vencedor; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - inabilitado o licitante melhor classificado, serão analisados os documentos habilitatórios do licitante com a proposta classificada em segundo lugar, e assim sucessivamente, até que um licitante classificado atenda às condições fixadas no edital; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

IV - proclamado o resultado final do certame, o objeto será adjudicado ao vencedor nas condições técnicas e econômicas por ele ofertadas.”

Como a presente licitação prevê a concessão de serviços públicos, a Lei de Licitações só deverá ser aplicada de forma subsidiária, em casos em que a norma específica, qual seja, a Lei de Concessões, seja silente sobre o tema.

No entanto, este não é o caso, uma vez que o já citado art. 18-A traz previsão expressa para permitir que os editais para outorga de concessões adotem a inversão de fases de habilitação e julgamento.

Portanto, como se vê, a impugnação apresentada pela Impugnante é desprovida de fundamento legal, porquanto, ao contrário do alegado, há norma legal expressa que autoriza a adoção da inversão de fases na Concorrência Pública nº 001/2022 – SEINFRA/MG. Este fato foi desconsiderado pela Impugnante, que embasou sua impugnação em dispositivo legal que não é aplicável ao presente caso.

Ademais, a inversão de fases traz grandes benefícios para o procedimento licitatório, uma vez que permite que a licitação seja realizada de forma mais eficiente, com redução (i) da quantidade de documentos que a Comissão de Licitação e os licitantes devem analisar; e (ii) do número de recursos, que, em muitos casos, possuem caráter meramente protelatório e/ou são desprovidos de fundamentos legais. Não há prejuízo dos direitos das licitantes ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório, já que, durante a fase recursal, os licitantes podem ter acesso a todos os documentos analisados pela Comissão de Licitação e questionar todas as decisões tomadas durante o certame.

Por isso, a inversão de fases é uma prática consolidada para a contratação de concessões de serviços públicos. A título de exemplo, citam-se as seguintes licitações:

1. LEILÃO 01/2022, para concessão da exploração dos terminais pesqueiros públicos de Aracaju/SE, Belém/PA, Cananéia/SP, Manaus/AM, Natal/RN, Santos/SP e Vitória/ES;
2. CONCORRÊNCIA PÚBLICA 2021.11.03.2, para concessão do serviço público de coleta, transporte, tratamento e destinação final de esgotos sanitários no município do Crato-CE;
3. CONCORRÊNCIA PÚBLICA 003/2021, para a concessão comum, de forma onerosa, dos serviços públicos de abastecimento de água, esgotamento sanitário e tratamento e disposição final de resíduos sólidos no município de São Simão, no Estado de Goiás;
4. LEILÃO Nº 01/2021, para concessão do fornecimento de água e esgotamento sanitário do Estado do Amapá; e,
5. CONCORRÊNCIA INTERNACIONAL Nº 01/2020, para concessão da prestação regionalizada dos serviços públicos de fornecimento de água e esgotamento sanitário e dos serviços complementares dos municípios do Estado do Rio de Janeiro.

Sendo assim, a argumentação apresentada pela Impugnante não merece acolhida, uma vez que o art. 18-A, da Lei de Concessões, prevê expressamente a possibilidade de adoção da inversão de fases na licitação de uma concessão de serviços públicos. Logo, não há que se cogitar em descumprimento do art. 22 da CR/1988 e do art. 43 da Lei de Licitações.

Qualificação técnica – Adequação dos requisitos exigidos no Edital

Conforme amplamente tratado pela doutrina administrativista, a qualificação técnica de que trata o art. 30 da Lei Federal 8.666/1993 pode ser exigida de duas maneiras distintas, são elas: qualificação técnica operacional e/ou qualificação técnica profissional. A primeira refere-se à empresa que se pretende contratar para a execução dos serviços, ou seja, diz respeito à experiência acumulada por pessoa jurídica no âmbito de sua atuação social. A última, por sua vez, constitui requisito referente especificamente à pessoa física que presta serviços para a empresa licitante. 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.”

É sabido que os contratos públicos visam à satisfação de inúmeras e diversas demandas dos cidadãos, que podem ser atendidas direta ou indiretamente pela Administração Pública, razão pela qual toda contratação deve atentar-se às habilidades e conhecimentos técnicos próprios de cada objeto contratual a ser executado.

Por conseguinte, cabe ao gestor público a análise de conveniência e oportunidade na definição dos critérios de qualificação técnica de cada procedimento licitatório, sendo permitida a previsão de exigências “...indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. Isso inclui, portanto, a adoção da qualificação técnica operacional, da qualificação técnica profissional ou de ambas, a depender das particularidades do caso concreto.

A qualificação técnica exigida no Edital de Concorrência Pública nº 001/2022 amolda-se perfeitamente à definição de qualificação técnica operacional, pois refere-se à comprovação de atuação pretérita de “operador”. Confira-se:

20.21. Para fins de qualificação técnica na LICITAÇÃO, a **LICITANTE individual ou membro de CONSÓRCIO deverá ser um OPERADOR** que tenha executado os seguintes serviços:

20.21.1. administração e operação simultânea de, no mínimo, 3 (três) terminais ou estações de passageiros, sendo considerado os modais aéreo, portuário, metroviário, ferroviário, rodoviário ou urbano, com volume somado de, no mínimo, 20.000 (vinte mil) passageiros embarcados por dia em pelo menos um dos últimos 10 (dez) anos, incluindo a execução da organização do embarque e desembarque de pessoas, atividades de limpeza, conservação, manutenção e vigilância;

20.21.2. implantação e operação de central de controle operacional do tipo integrada, com capacidade de gestão e monitoramento em tempo real de forma simultânea de, no mínimo, 3 (três) terminais ou estações de passageiros, sendo considerado os modais aéreo, portuário, metroviário, ferroviário, rodoviário ou urbano, com volume somado de, no mínimo, 20.000 (vinte mil) passageiros embarcados por dia em pelo menos um dos últimos 10 (dez) anos.

Para não restar dúvidas, o item 1.1 do Edital traz a definição de “operador”, nos seguintes termos:

OPERADOR: Pessoa jurídica que opera diretamente uma estação ou terminal de passageiros rodoviário, terminal urbano, hidroviário, aeroportuário, marítimo, ferroviário, ou assemelhados, suas CONTROLADORAS, CONTROLADAS, COLIGADAS ou sociedade sob CONTROLE comum, bem como subsidiárias integrais das referidas pessoas jurídicas. Também se enquadram na definição de OPERADOR (i) a pessoa jurídica que possui participação igual ou superior a 51% (cinquenta e um por cento) das ações ordinárias na sociedade que opera diretamente uma estação ou terminal de passageiros rodoviário, terminal urbano, hidroviário, aeroportuário, marítimo, ferroviário, ou assemelhados, ou em sua CONTROLADORA, e que, por meio de acordo de acionistas, participa do controle desse operador ou de sua CONTROLADORA; e (ii) a pessoa jurídica instituída sob outras formas sociais e com o objetivo de operar estação ou terminal de passageiros rodoviário, terminal urbano, hidroviário, aeroportuário, marítimo, ferroviário, ou assemelhados, na qual aquele que opera diretamente uma estação ou terminal de passageiros rodoviário, terminal urbano, hidroviário, aeroportuário, marítimo, ferroviário, ou assemelhados participe estatutariamente de seu controle.

Diferentemente do que alega a Impugnante, a qualificação técnica operacional pode prever a comprovação de quantitativos mínimos por parte das licitantes, entendimento este sumulado pelo Tribunal de Contas da União. Veja:

Súmula nº 263 do Tribunal de Contas da União

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. (grifos nossos)

De modo complementar, há consolidado entendimento quanto à possibilidade de exigir-se comprovação de experiência prévia na execução de objeto semelhante ao ora licitado, visando-se à demonstração concreta das habilidades e conhecimentos técnicos necessários à futura execução contratual. A esse respeito, destaca-se os ensinamentos de Marçal Justen Filho:

“Admite-se comprovação de experiência anterior na execução de prestações semelhantes. O conceito de “qualificação técnica” permite, por isso, ampla definição para o caso concreto. Alude-se, nessa linha, à qualificação técnica real. Significa que a qualificação técnica a ser investigada é não apenas aquela teórica, mas também a efetiva, concreta. É a titularidade de condições práticas e reais de execução do contrato. Em vez de exame apenas teórico da atividade, as exigências voltam-se para a efetiva capacitação de desempenhar satisfatoriamente o objeto licitado.”^[1]

No mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça^[2], conforme extrai-se de recente acórdão:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TUTELA JURISDICIONAL. NEGATIVA. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CASO CONCRETO. VERIFICAÇÃO INVIÁVEL NA VIA ESPECIAL. LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATESTADO DE EXECUÇÃO DE OBRA SIMILAR DE COMPLEXIDADE EQUIVALENTE OU SUPERIOR. PROVA PERICIAL. COMPROVAÇÃO. HABILITAÇÃO. DIREITO. LAUDO TÉCNICO. DISCORDÂNCIA. SÚMULA 7 DO STJ. CLÁUSULAS DO EDITAL. NULIDADE NÃO AVERIGUADA NO ARESTO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

[...]

4. A Lei de Licitações (Lei n. 8.666/1993), ao tratar das exigências de qualificação técnica, prescreve, no art. 30, § 3º, que “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.”

5. A administração pública pode exigir certa rigidez na capacitação técnica das empresas, a fim de atender ao interesse público - a exemplo de experiência anterior na execução de um objeto idêntico àquele licitado -, desde que exista alguma justificativa lógica, técnica ou científica que dê respaldo a tanto, o que ocorre normalmente nos contratos de grande vulto, de extremo interesse para os administrados. (grifos nossos)

6. Julgados do Plenário do Tribunal de Contas da União orientam que, “em regra, as exigências para demonstração da capacidade técnico-operacional devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva (...)”, e que “é possível a comprovação de aptidão técnica por atestados de obras ou serviços similares, com complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.”

[...]

13. Esta Corte já decidiu ser legal a exigência de prévia experiência em atividades congêneres ou similares ao objeto licitado para fins de demonstração de qualificação técnica (REsp 1257886/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 11/11/2011). (grifos nossos)

14. Segundo o julgado recorrido, o Colegiado de origem não pronunciou a nulidade de cláusulas do edital, mas afastou “interpretação restritiva” de suas disposições pela comissão licitante, “no ponto em que exigia que a comprovação da experiência deveria ser somente por meio de obra em mar aberto”, o que acarretou a restrição da disputa, ali reparada.

15. Inexiste mácula na previsão editalícia, posto que prestigiou e reproduziu o teor do art. 30, § 3º, da Lei n. 8.666/1993, para propiciar a participação no certame de licitantes que comprovassem a execução de serviços de características semelhantes de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superiores àquelas ali exigidas.

16. Se a ação proposta não pretendeu nulificar as disposições editalícias, como anotado no acórdão, não há falar em decadência do direito de assim proceder (art. 41, 2º, da Lei n. 8.666/1993).

17. O teor do art. 21, § 4º, da Lei de Licitações (republicação do edital para propiciar sua ampla divulgação pela mesma forma com que se deu o texto original) e dos arts. 131, 335 e 436 do CPC/2015 não foi examinado no aresto recorrido, tampouco ventilado nos aclaratórios manejados na origem, falta que denota padecer o especial, no ponto, do indispensável prequestionamento (Súmula 282 do STF).

18. Agravos conhecidos para conhecer parcialmente dos recursos especiais e, nessa extensão, negar-lhes provimento.

Pelo exposto, conclui-se que não há qualquer vedação na exigência de comprovação, por parte das licitantes, de experiência prévia na execução de objeto similar ao ora contratado, tampouco na definição de quantitativo mínimo de serviços a ser atestado.

Cumprido anotar, ainda, que a definição do tipo de qualificação exigida, qual seja, qualificação técnico operacional e/ou da qualificação técnico profissional, é critério discricionário da Administração Pública, relativo exclusivamente à análise de conveniência e oportunidade do gestor público.

No caso específico do Edital de Concorrência Pública 001/2022, para evidenciar os fundamentos que subsidiaram a escolha pela qualificação técnico operacional, precisa-se debruçar sobre as duas exigências realizadas: (i) administração e operação simultânea de terminais ou estações de passageiros, e (ii) implantação e operação de central de controle operacional do tipo integrada.

A administração e operação simultânea de, no mínimo, 3 (três) terminais ou estações de passageiros relaciona-se intrinsecamente ao objeto a ser licitado, representando “a parcela de maior relevância técnica e de valor significativo” da contratação (art. 30, §2º, da Lei Federal 8.666/1993).

Compõem o escopo da concessão: 1 (um) Terminal Rodoviário, 5 (cinco) Terminais Metropolitanos e 17 (dezessete) Estações de Transferência. Assim, não é suficiente a comprovação de experiência na operação de apenas um terminal, porquanto o principal desafio do projeto é exatamente a operação simultânea de inúmeros ativos com características operacionais e perfis de usuários distintos.

Por esse motivo, inclusive, optou-se pela exigência de qualificação técnica operacional, e não qualificação técnica profissional, já que a *expertise* na operação concomitante de equipamentos de apoio ao embarque e desembarque de passageiros é própria de pessoa jurídica, que deverá convergir recursos humanos, financeiros e tecnológicos, de forma coordenada e eficiente, para viabilizar a execução do objeto contratual.

Tal entendimento encontra guarida na doutrina de Marçal Justen Filho, ao identificar os desafios que justificam a adoção da qualificação técnico operacional:

“Utiliza-se a expressão “capacitação técnica operacional” para indicar essa modalidade de experiência, relacionada com a ideia de empresa. Não se trata de haver executado individualmente uma certa atividade, produzida pela atuação pessoal de um único sujeito. Indica-se a execução de um objeto que pressupõe a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade (maior ou menor) de pessoas físicas (e, mesmo, jurídicas). O objeto executado revestia-se de complexidade de ordem a impedir que sua execução se fizesse através de um sujeito isolado.”^[3]

Quanto ao segundo requisito, a implantação, operação e manutenção de Centro de Controle Operacional-CCO é uma das principais obrigações da futura concessionária, representando a base de várias outras responsabilidades a ela atribuídas no escopo da concessão. Por esse motivo, a experiência na *“implantação e operação de central de controle operacional do tipo integrada”* foi inserida como condição de qualificação técnica.

O projeto ora apresentado se centraliza, sobretudo, na oferta, pelo concessionário, de serviços públicos aos usuários do transporte coletivo de passageiros (metropolitano ou intermunicipal). E, assim sendo, trata-se de um perfil de usuário dinâmico, em constante transformação, que usufrui deste ou daquele meio de transporte a depender de inúmeras variáveis sociais, macroeconômicas, culturais etc.

Assim é que se o objetivo de uma concessão de serviços públicos é prestar, nos termos do art. 6º da Lei nº 8.987/1995, o serviço adequado ao usuário, e se, por consequência, o perfil deste usuário é dinâmico, a experiência do concessionário a ser contratado pela Administração Pública precisa ser avaliada à luz da temporalidade, do contexto recente, do *know-how* de, neste quadrante de tempo e modo, conseguir se afeiçoar aos objetivos da política pública.

Pretender selecionar empresa privada que não se demonstra tecnicamente atualizada, com experiências correlatas da realidade que hoje se impõe, contrariaria a missão licitatória de escolha do melhor concessionário.

Considerando a essencialidade de sistemas de tecnologia da informação e comunicação no escopo do futuro contrato, bem como os padrões de eficiência e atualidade aplicáveis aos serviços públicos, conforme previsto na Lei 8.987/1995, entendemos que experiências na operação de centro de controle operacional é essencial na garantia da atualidade, da eficiência e da segurança na execução da concessão em análise.

Tais requisitos, relacionados com a experiência na operação de terminais ou estações de passageiros, devem ser cumpridos com a participação na licitação, como licitante individual ou membro de consórcio, de **“operador”** que tenha executado previamente os serviços. Além disso, a possibilidade de participação, em consórcio, dos fundos de investimento e entidades de previdência complementar - que são investidores financeiros, e não operadores - garantem maior competitividade do certame.

Importa registrar, ainda, que as experiências exigidas podem ser comprovadas com atestados relativos a quaisquer tipos de terminais ou estações de passageiros, sendo considerado os modais aéreo, portuário, metroviário, ferroviário, rodoviário ou urbano, o que amplia a possibilidade de participação de diferentes tipos de licitantes.

Além disso, foi prevista no edital a possibilidade de somatório de atestados relativos à comprovação de *administração e operação simultânea de terminais ou estações de passageiros* e de *implantação e operação de central de controle operacional do tipo integrada*, nos seguintes termos:

20.22. Para comprovação das exigências previstas nos subitens 20.21.1 e 20.21.2, admite-se o somatório de atestados de mais de um empreendimento, desde que ao menos um dos atestados contemple no mínimo 50% (cinquenta por cento) do total das respectivas exigências editalícias.

Com isso, garante-se o resultado pretendido com a definição das exigências de qualificação técnica e evita-se, concomitantemente, a participação de licitantes com experiências insuficientes e/ou não comparáveis com o objeto contratual.

Também foi exigido o seguinte requisito de qualificação técnica:

20.26. *Também para fins de qualificação técnica na LICITAÇÃO, a LICITANTE individual ou membro de CONSÓRCIO deverá apresentar atestado(s) fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a realização prévia de investimentos de, no mínimo, R\$ 61.068.343,61 (sessenta e um milhões, sessenta e oito mil, trezentos e quarenta e três reais e sessenta e um centavos), em empreendimento de infraestrutura em qualquer setor, com recursos próprios ou de terceiros.*

Entende-se que, por se tratar de uma concessão de serviços, cuja demanda de capital intensivo de investimento será suprida por conta e risco da Concessionária (sem que haja aporte ou contraprestação pública por parte do Poder Concedente), é imprescindível a demonstração de capacidade de alocação de capital por parte da futura Concessionária, conferindo maior segurança ao certame.

Por se tratar de valores comumente atingidos por operadores atuantes no cenário de concessões, conclui-se que a exigência não resulta em restrição da competitividade, ao mesmo tempo em que assegurará a atração de licitantes que demonstrem capacidade de investimentos compatível com as obrigações previstas na minuta de contrato.

No mais, o edital não veda o somatório de atestados para o cumprimento dos requisitos de qualificação na realização de investimentos, admitindo-se a soma de atestados de mais de um empreendimento, "desde que ao menos um dos atestados contemple pelo menos 50% (cinco por cento) do total das respectivas exigências editalícias".

Noutro giro, a partir da orientação da jurisprudência, a qualificação técnica está limitada à comprovação da execução de quantitativos de 50% do objeto a ser contratado. Nesses termos, o TCE/MG[4] já se pronunciou:

DENÚNCIA. DEPARTAMENTO DE OBRAS PÚBLICAS. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL ACIMA DO LIMITE ESTABELECIDO PELA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PUBLICIDADE RESTRITIVA DO INSTRUMENTO LICITATÓRIO E COBRANÇA PELA AQUISIÇÃO DE DOCUMENTOS QUE O COMPÕEM. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO DE QUITAÇÃO DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. IRREGULARIDADES. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RESCISÃO AMIGÁVEL DO CONTRATO FIRMADO. AUSÊNCIA DE ÔNUS PARA ADMINISTRAÇÃO. AFASTADA A APLICAÇÃO DE SANÇÃO. 1. A comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes deve limitar-se, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, sendo legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar se limitar a 50% do objeto contratado, conforme jurisprudência dominante sobre o tema. (...) (Grifou-se)

No mesmo sentido, o TCU se manifestou nos Acórdãos 2924/2019-Plenário (Min. Relator Benjamim Zymler) e 2996/2019-Plenário (Min. Relator Bruno Dantas), respectivamente:

É irregular a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo licitatório.

É irregular a exigência de atestado de capacidade técnica com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, exceto se houver justificativa técnica plausível.

A respeito dos quantitativos exigidos no Edital de Concorrência 001/2022, esclarece-se que a movimentação de 20.000 (vinte mil) passageiros embarcados por dia corresponde a aproximadamente 25% da movimentação média diária de embarques no TERGIP e Terminais Metropolitanos e Estações (= 20.299 passageiros/dia) no ano de 2019, conforme explicitado abaixo:

Tabela 01- Quantitativo de embarques

Embarques	Qtd/Ano	%	Qtd/Dia	%	Qtd/Dia	%	Qtd/Dia
TERGIP	4.758.689	50%	6.519	30%	3.911	25%	3.259
Terminais	17.355.804	30%	14.265	30%	14.265	25%	11.888
Estações	7.522.737	30%	6.183	30%	6.183	25%	5.153
			26.967		24.359		20.299

Fonte: elaboração interna.

Tal quantitativo está em linha com os benchmarks considerados nos estudos preparatórios da concessão, conforme abaixo:

PROJETO	OBJETO	QUALIFICAÇÃO TÉCNICA
Rodoviária de Porto Alegre - RS	Concessão da gestão, operação, manutenção e melhoria da Estação Rodoviária de Porto Alegre/RS	<p>Comprovação de prévia experiência na gestão e operação de estação ou terminal de passageiros rodoviário, de terminal urbano, hidroviário, aeroportuário, marítimo, ferroviário, ou assemelhados, com movimento anual superior ou igual a 2.000.000,00 de passageiros por ano.</p> <p>Os atestados apresentados podem ser em nome (a) da Concorrente ou de qualquer das empresas componentes do Consórcio; (b) de empresa a ser subcontratada ou Parte Relacionada da Concorrente, mediante comprovação; (c) em nome de Consórcio ou SPE do qual a Concorrente tenta participado, desde que comprove participação de ao menos 30% da Concorrente.</p>
Rodoviária de Belo Horizonte (São Gabriel)	Concessão comum para delegação da construção, implantação, gestão, manutenção e operação do serviço público e correspondentes infraestruturas de apoio ao embarque e desembarque de passageiros dos serviços públicos de transporte coletivo de passageiros dos serviços públicos de transporte coletivo rodoviário internacional, interestadual e intermunicipal no município de belo horizonte.	Comprovação de execução de empreendimento(s) em que o concorrente tenha se responsabilizado pela realização de investimentos de R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais) ou mais.
Terminais Rodoviários de São Paulo -SP	Concessão Administrativa para a Administração, Manutenção, Conservação, Exploração Comercial e Requalificação dos terminais de ônibus Vinculados ao Sistema de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros de São Paulo.	Comprovação de experiência do licitante na administração/gestão ou controle operacional de equipamentos de embarque e desembarque de pessoas, de quaisquer modais de transporte, que tenha(m) recebido em um único dia no mínimo o número de pessoas indicado abaixo: i. 11.000 pessoas para o Bloco Noroeste; ii. 21.000 pessoas para o Bloco Sul; iii. 19.000 pessoas para o Bloco Leste.
Rodoviária de Taubaté	Concessão de serviços públicos para a administração, operação, exploração comercial e execução de obras de complementação, reforma e adequação do Terminal Rodoviário de Taubaté	<p>Comprovação de desempenho anterior da licitante em serviços de características equivalentes ao objeto da licitação. Os atestados deverão constar que: (a) Terminal possui uma área coberta ou construída de, no mínimo, 3.500 m2 e (b) um movimento médio anual mínimo nos últimos cinco anos de 250.000 embarques de passageiros.</p> <p>Apresentação de, no mínimo, 02 atestados comprovando ter a Proponente prestado, ou estar prestando, há pelo menos 1 (um) ano, serviços de operação, administração e exploração de Terminal Rodoviário de passageiros.</p> <p>Apresentação de, no mínimo, 02 (dois) atestados comprovando ter a Proponente efetuado obras e intervenções físicas voltadas às melhorias de infraestrutura em Terminal Rodoviário de passageiros.</p>
Aeroporto da Pampulha	Concessão da Exploração, Ampliação e Manutenção da Infraestrutura Aeroportuária do Aeroporto Carlos Drummond de Andrade - Aeroporto da Pampulha	<p>Comprovação de que a Licitante tenha operado, em pelo menos um dos últimos cinco anos, aeroporto que tenha processado, naquele ano, no mínimo, 5.000 operações de aeronaves, ou, no caso de participação em Consórcio, deverá ter um Operador Aeroportuário na composição, ou apresentar compromisso de contratação de pessoa jurídica que atenda ao requisito acima mencionado.</p> <p>É possível que as Licitantes (individual ou Consórcio) apresentem compromisso de contratação de pessoa jurídica que atenda aos requisitos acima.</p>

PROJETO	OBJETO	QUALIFICAÇÃO TÉCNICA
Aeroportos federais – 6ª rodada de concessões	Concessão para ampliação, manutenção e exploração dos aeroportos integrantes dos Blocos Sul, Central e Norte	A Proponente que participar do leilão isoladamente deve ser um Operador Aeroportuário que tenha operado, em pelo menos um dos últimos cinco anos, aeroporto que tenha processado, naquele ano, no mínimo: (i) Para o Bloco Sul, constituído pelo Aeroporto de Curitiba / PR – Afonso Pena (SBCT), Aeroporto de Foz do Iguaçu / PR – Cataratas (SBFI), Aeroporto de Navegantes / SC – Ministro Victor Konder (SBNF), Aeroporto de Londrina / PR – Governador José Richa (SBLO), Aeroporto de Joinville / SC – Lauro Carneiro de Loyola (SBJV), Aeroporto de Bacacheri / PR (SBBi), Aeroporto de Pelotas / RS (SBPK), Aeroporto de Uruguaiana / RS – Rubem Berta (SBUG) e Aeroporto de Bagé / RS – Comandante Gustavo Kraemer (SBBG): 05 (cinco) milhões de passageiros; (ii) Para o Bloco Central, constituído pelo Aeroporto de Goiânia / GO – Santa Genoveva (SBGO), Aeroporto de São Luís / MA – Marechal Cunha Machado (SBSL), Aeroporto de Teresina / PI (SBTE) – Senador Petrônio Portella, Aeroporto de Palmas / TO – Brigadeiro Lysias Rodrigues (SBPJ), Aeroporto de Petrolina / PE – Senador Nilo Coelho (SBPL) e Aeroporto de Imperatriz / MA – Prefeito Renato Moreira (SBIZ): 01 (um) milhão de passageiros; (iii) Para o Bloco Norte, constituído pelo Aeroporto Internacional de Manaus / AM – Eduardo Gomes (SBEG), Aeroporto de Porto Velho / RO – Governador Jorge Teixeira de Oliveira (SBPV), Aeroporto de Rio Branco / AC – Plácido de Castro (SBRB), Aeroporto de Cruzeiro do Sul / AC (SBCZ), Aeroporto de Tabatinga / AM (SBTT), Aeroporto de Tefé / AM (SBTF) e Aeroporto de Boa Vista / RR – Atlas Brasil Cantanhede (SBBV): 01 (um) milhão de passageiros.

Além disso, também a exigência de realização prévia de investimentos foi definida considerando 50% (cinquenta por cento) do Capex estimado para a execução dos investimentos obrigatórios da Concessão, relativos aos cinco primeiros anos de contrato.

Por todo o exposto, conclui-se que os critérios de qualificação técnica estão adequados à garantia da competitividade e alinhados à busca pela prestação de serviço público adequado aos usuários, de modo que a fundamentação apresentada pela Impugnante não merece prosperar.

IV. DISPOSITIVO

Pelos fundamentos expostos, julgamos **improcedente** a impugnação apresentada pela AGILIZA - COMÉRCIO E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS EIRELI ao Edital de Concorrência Pública nº 001/2022 – SEINFRA/MG.

Para todos os efeitos de direito, as respostas às impugnações farão parte integrante do Edital, conforme previsto em seu item 8.7.

Informe-se o Impugnante da presente decisão.

Comissão Especial de Licitação

[1] FILHO, Marçal Justen. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 16ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 578.

[2] AREsp 1144965/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017

[3] [3] FILHO, Marçal Justen. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 16ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 585.

[4] TCEMG: Denúncia N. 932866.



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Marcio Mendes, Servidor Público**, em 21/03/2022, às 12:23, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Ana Luiza de Aguiar Carneiro, Servidora Pública**, em 21/03/2022, às 12:59, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Leandro Amaral Costa, Servidor Público**, em 21/03/2022, às 14:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **43817826** e o código CRC **EC822420**.