

**ILMO. PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DO  
DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
– DNIT.**

**Ref.: Proc. n. 50600.068030/2012-74 – Edital de Licitação RDC Presencial n. 654/2012-00. Contratação de empresa para execução das obras de duplicação da Rodovia BR-381/MG (Norte).**

**J. DANTAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 17.168.907/0001-67, com sede na Rua Nossa Senhora de Lourdes, n. 209, Bairro Olhos D'água, CEP 30330-000, Belo Horizonte/MG, interessada em participar do referido procedimento licitatório, vem, respeitosamente, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO RDC PRESENCIAL N. 654/2012-00**, com fulcro no art. 45, I, alínea "a", da Lei n. 12.462/11 e no item 9.2 do referido Edital, conforme razões de fato e direito a seguir expostas.

**I. DOS FATOS**

1. Em 31 de outubro de 2012, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT publicou o Edital de Licitação RDC Presencial n. 654/2012-00, cujo objeto é a ***“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DAS OBRAS DE DUPLICAÇÃO DA RODOVIA BR-381/MG (NORTE), incluindo Melhoramentos para Adequação de Capacidade e Segurança de segmentos do trecho Div. ES/MG – Div. MG/SP, subtrecho Entroncamento BR-116/MG (Governador Valadares) – Entroncamento MG-020 (Avenida Cristiano Machado/Belo Horizonte), segmento Km 155,4 – Km 458,4, subdividida em 06 (seis) lotes”***.

Depart. Nacional de Infra-Estrutura de Transportes  
0001 - 15-10-2012-1143-0000-11

2. Interessada em participar do certame, a J. DANTAS, ao analisar o respectivo instrumento convocatório, identificou que as seguintes cláusulas editalícias encontram-se eivadas de vícios:

4.2. Não poderá participar direta ou indiretamente desta licitação:  
(...)

4.2.5. empresa cujos diretores, responsáveis legais ou técnicos, membros de conselho técnico, consultivo, deliberativo ou administrativo ou sócios, pertençam, ainda que parcialmente, de empresa do mesmo grupo, ou em mais de uma empresa, que esteja participando desta licitação;

(...)

8.4.2.6. Comprovação da licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista do subitem 2.1 deste Edital, profissional(is) de nível superior, ou outro(s), reconhecido(s) pelo CREA, detentor de atestado(s) de responsabilidade técnica, devidamente registrado(s) no CREA da região onde os serviços foram executados, acompanhado(s) da(s) respectivas Certidão(ões) de Acerto Técnico – CAT, expedidas por estes Conselhos, que comprove(m) ter o(s) profissional(is) executado para órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta, federal, estaduais, municipal ou do Distrito Federal, ou ainda, para empresa privada, obras/serviços de características técnicas similares às do objeto da presente licitação, não se admitindo atestado(s) de fiscalização da execução de obras/serviços, cujas parcelas de maior relevância e de valor significativo são as seguintes:

<b>Lotes</b>	<b>Serviços a serem comprovados</b>
3.2	Construção de Túneis tipo NATM (inclui Escavações, Concretagem, Chumbadores, Enfilagens, Drenagem, Sistema Eletrônico, Pavimentação e Acabamentos), com seção transversal mínima de 15,0m.
3.3	Construção de Túneis tipo NATM (Inclui Escavações, Concretagem, Chumbadores, Enfilagens, Drenagem, Sistema Eletrônico, Pavimentação e Acabamentos), com seção transversal mínima de 15,0m.

3. Isso porque tais cláusulas editalícias contêm exigências que carecem de fundamentação técnica e legal, implicando clara afronta aos princípios que regem as licitações do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), de modo que a J. DANTAS vem, por meio desta Impugnação, solicitar a revisão das referidas disposições.

4. É o que se passa a demonstrar a seguir.

## II. DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO

### II.1) Da vedação da participação de empresas do mesmo Grupo Econômico

5. Conforme disposto no item 4.2.5 do Edital, no presente certame não é permitida a participação de empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico, confira-se:

4.2. Não poderá participar direta ou indiretamente desta licitação:  
(...)

4.2.5. empresa cujos diretores, responsáveis legais ou técnicos, membros de conselho técnico, consultivo, deliberativo ou administrativo ou sócios, pertençam, ainda que parcialmente, de empresa do mesmo grupo, ou em mais de uma empresa, que esteja participando desta licitação;

6. Contudo, conforme restará demonstrado a seguir, não há que se falar na manutenção dessa vedação no caso da participação de empresas de um mesmo grupo econômico **em lotes distintos**.

7. Inicialmente, destaca-se que a referida vedação certamente tem o objetivo de garantir a ampla competitividade e evitar uma possível quebra do sigilo das propostas que poderia advir da participação, em um mesmo lote, **de empresas que possuem vínculo jurídico mas que seriam concorrentes entre si**.

8. Isso porque, apesar da ausência de qualquer disposição legal expressa que impeça a participação de empresas de um mesmo grupo econômico em um único certame licitatório<sup>1</sup>, em função da conseqüente proximidade entre

<sup>1</sup> Ressalta-se que, diante dessa inexistência de vedação legal, parte da doutrina inclusive defende a possibilidade de participação na mesma licitação de empresas vinculadas juridicamente. Confira-se:

Hoje, diante do texto legal, tal como se encontra redigido há mais de vinte anos, uma mesma empresa não pode apresentar duas propostas, mas nada impede que empresas distintas, embora vinculadas a um mesmo grupo econômico, apresentem diferentes propostas. (...) pode-se afirmar, com segurança, que a simples participação, nos mesmos procedimentos licitatório, de duas empresas cujas ações ou cotas pertencem ao mesmo grupo de pessoas, não configura violação ao sigilo da licitação nem fraude comprometedora da competitividade do certame.

(DALLARI, Adilson Abreu. Apresentação de propostas por empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico. *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 100, p. 442, jun. 2002, seção Doutrina)

essas empresas, poderia ser questionada a lisura e a regularidade do procedimento licitatório diante de uma possível troca de informações que permitisse o acesso prévio às condições e preços das propostas, em prejuízo ao caráter competitivo da licitação, à semelhança do que ocorre nos casos de participação de empresas em mais de um Consórcio, expressamente vedado em lei, conforme art. 33, IV, da Lei n. 8.666/93<sup>2</sup>.

9. Ocorre que o presente instrumento convocatório aglutina em seu escopo seis contratações autônomas – cada um referente a um lote distinto da BR-381/MG, quais sejam, os lotes 3.1, 3.2, 3.3, 4, 6 e 8A –, os quais envolvem a formulação de propostas distintas e independentes pelas licitantes e, conseqüentemente, a análise e decisão em separado pela Comissão.

10. Nesse sentido, inclusive, o Edital estabeleceu diferentes cronogramas para a apresentação e julgamento das propostas de cada lote licitado, conforme se verifica do item 2.3 do instrumento convocatório.

11. E, nesse contexto, não há que se falar em qualquer prejuízo decorrente da participação de licitantes vinculadas juridicamente caso sua atuação se limite à apresentação de propostas para lotes distintos da BR-381/MG.

12. É o que leciona o doutrinador Egon Bockmann Moreira<sup>3</sup> ao tratar da questão da licitação por lotes e da possibilidade de apresentação de propostas, para lotes distintos, por empresas de um mesmo grupo econômico, confira-se:

Nesse caso, o que se dá é a junção formal de várias licitações num só edital, que comporta propostas diversas para lotes diversos e julgamentos específicos (muitas vezes, envolvendo a impossibilidade de o licitante vencedor prosseguir no certame, depois de sagrado vencedor num dos lotes). Não se pode dizer, *a priori*, que haverá

---

<sup>2</sup> Art. 33 – Quando permitida a participação de empresas em consórcio, observa-se-ão as seguintes normas:

(...)

IV – impedimento de participação de empresa consorciada, na mesma licitação, através de mais de um consórcio ou isoladamente.

<sup>3</sup> MOREIRA, Egon Bockmann. *Os Consórcios Empresariais e as Licitações Públicas*. REDAE: Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, Número 3 – agosto/setembro/outubro de 2005, Salvador/BA. p. 15. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-3-AGOSTO-2005-EGON%20BOCKMANN.pdf>

quebra do sigilo das propostas, nem tampouco que será inviabilizada a competitividade.

13. Corroborando esse entendimento, observe as anotações do doutrinador Renato Mendes<sup>4</sup> que, ao tratar da proibição da participação de empresa consorciada através de mais de um consórcio ou isoladamente, sustenta não ser essa vedação aplicável se o objeto for dividido em lotes e o julgamento for cindido:

A proibição normativa não tem aplicação se o objeto for dividido em itens ou lotes e o julgamento for cindido.

14. E, não havendo que se falar da aplicação da vedação legal para as licitações em lotes, o que se dirá com relação aos casos de participação de empresas do mesmo grupo econômico, que sequer encontra expressa restrição em lei.

15. Desse modo, resta evidente que a participação de empresas do mesmo grupo econômico deve ser restringida apenas nas hipóteses de apresentação de propostas para um mesmo lote licitado.

16. A permanecer a presente vedação, seria limitada de forma despropositada a participação de empresas no certame, atentando flagrantemente contra a principiologia regente das licitações do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)<sup>5</sup>, cuja busca pela ampliação da disputa e livre concorrência obviamente veda cláusulas editalícias que estabeleçam restrições injustificadas à concorrência.

17. Diante disso, deve ser alterada a redação do item 4.2.5 do Edital para limitar a impossibilidade da participação de empresas do mesmo grupo

---

<sup>4</sup> MENDES, Renato. *Lei de Licitações e Contratos Anotada*. 3ª Ed. Curitiba: Znt, 1998, p. 94, nota n. 592.

<sup>5</sup> Nesse sentido, observe o art. 1º da Lei n. 12.462/2011:

Art. 1º É instituído o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), aplicável exclusivamente às licitações e contratos necessários à realização:

(...)

**§ 1º O RDC tem por objetivos:**

**I - ampliar a eficiência nas contratações públicas e a competitividade entre os licitantes;**

econômico tão somente para os casos de apresentação de propostas para o mesmo lote da BR-381/MG, determinando-se a restauração do prazo de 15 dias úteis (art. 15, II, "a", Lei n. 12.462/2011) para a apresentação de proposta comercial pelas licitantes.

**II.2) Da inclusão dos itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação – LOTES 3.2 e 3.3**

18. Conforme já mencionado, o item 8.4.2.6. do Edital estabelece que os profissionais indicados pela licitante, para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional, para os Lotes 3.2 e 3.3, deverão apresentar atestados de responsabilidade técnica, devidamente registrados no CREA, acompanhados das respectivas Certidões de Acervo Técnico – CAT, da construção de Túneis tipo NATM, incluindo Escavações, Concretagem, Chumbadores, Enfilagens, Drenagem, Sistema Eletroeletrônico, Pavimentação e Acabamentos.

19. Ocorre que a inclusão dos itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação não tem qualquer fundamento, tratando-se de exigência desnecessária para a atestação da efetiva capacidade técnica dos licitantes na execução dos referidos Lotes, como se passa a demonstrar a seguir.

20. Inicialmente, vale destacar a definição do New Austrian Tunnelling Method – NATM, constante no Glossário de Termos Técnicos Rodoviários do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, como sendo o *“método desenvolvido por Rebcewicz e Pacher, aplicado na construção de túneis, que consiste no desenvolvimento imediato de um anel autoportante que impede deformações excessivas e trincas ou fraturas após cada escavação”*.

21. Este método, conforme consta no Item 2.1 Execução dos Túneis, do Anexo III – Projeto Executivo, Vol. 1.2 e 1.3, do presente Edital, prevê, em síntese, *“a aplicação dos suportes o mais rapidamente possível após cada lance de escavação, e o controle sistemático das deformações, além de, nos trechos em solo, o fechamento da seção com arco invertido (invert) ou contra-*

- Escavação de túnel;
- Utilização de concreto projetado;
- Tela metálica;
- Enfilagens; e
- Instrumentação de convergência.

22. Nestes termos, o profissional indicado pela licitante que apresentar atestados de responsabilidade técnica, devidamente registrados no CREA, acompanhados das respectivas Certidões de Acervo Técnico – CAT, que comprovem a execução dessas atividades na construção de túneis terá demonstrado a sua capacidade técnica para a consecução dos Lotes 3.2 e 3.3.

23. Ocorre que, conforme se pode observar das disposições editalícias, os itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação, além de não integrarem o método NATM, **não fazem parte do escopo a ser contratado nos Lotes sob análise.**

24. Com efeito, conforme consta no Item 2.6 do Anexo X – Minuta de Contrato, o objeto a ser contratado nos referidos lotes é a construção de túneis rodoviários, nos seguintes segmentos:

<b>Lote</b>	3.2
<b>Rodovia</b>	BR-381/MG (Norte)
<b>Trecho</b>	Div. ES/MG – Div. MG/SP
<b>Subtrecho</b>	Entr. MG-320 (p/ Jaguarçu) – Ribeirão Prainha
<b>Segmento</b>	Túnel Rio Piracicaba (Pista da Direita e da Esquerda).
<b>Extensão</b>	825 m.
<b>Código PNV:</b>	381BMG0260
<b>Orçamento</b>	Sigiloso

<b>Lote</b>	3.3
<b>Rodovia</b>	BR-381/MG (Norte)
<b>Trecho</b>	Div. ES/MG – Div. MG/SP
<b>Subtrecho</b>	Entr. MG-320 (p/ Jaguarçu) – Ribeirão Prainha
<b>Segmento</b>	Túnel Antônio Dias e Prainha.
<b>Extensão</b>	1.280 m.
<b>Código PNV:</b>	381BMG0260
<b>Orçamento</b>	Sigiloso

25. Neste contexto, destaca-se que os serviços a serem contratados para os referidos lotes estão descritos no Quadro 02 – Critérios de Pagamento, Anexo II – Quadros, do Edital, a saber:

25. Neste contexto, destaca-se que os serviços a serem contratados para os referidos lotes estão descritos no Quadro 02 – Critérios de Pagamento, Anexo II – Quadros, do Edital, a saber:

- Escavações subterrâneas;
- Suportes, revestimentos e obras de drenagem correntes;
- Serviços subterrâneos especiais;
- Serviços de Instrumentação e “Como construído”; e
- Tratamento de emboques.

26. O que se verifica, portanto, é que os itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação não estão incluídos no escopo (serviços e quantitativos) dos Lotes 3.2 – Túneis Rio Piracicaba e 3.3 – Túneis Antônio Dias e Prainha.

27. Nos Quadros referentes aos Lotes 3.1, 4, 6, 8A, ao contrário, consta expressamente o item Pavimentação, uma vez que tal serviço faz parte do escopo a ser contratado, não havendo também menção ao item Sistema Eletroeletrônico.

28. A descrição mais detalhada dos objetos a serem contratados nos Lotes 3.2 e 3.3 consta no Item 2 Resumo das Soluções Propostas, do Anexo III – Projeto Executivo, Vol. 1.2 e 1.3, do presente Edital. Destaca-se que, nas referidas descrições, consta expressamente que a implantação da plataforma da rodovia no interior do túnel e nas áreas de emboque, o que inclui a pavimentação da mesma nestes segmentos, ficará a cargo da empresa vencedora da licitação do Lote 3.1, restando, portanto, fora do escopo dos Lotes 3.2 e 3.3. Confira-se:

O lote de construção 3.2 – TÚNEIS PIRACICABA – PISTAS DIREITA E ESQUERDA contempla a implantação dos túneis propriamente ditos, a escavação dos emboques e o tratamento dos taludes de corte nas áreas dos emboques.

A implantação da plataforma da rodovia no interior do túnel e nas áreas de emboque ficará a cargo da empresa vencedora da licitação do LOTE 3.1 – OBRAS DE DUPLICAÇÃO. Isto inclui o sistema de drenagem, passeios e a pavimentação da rodovia nestes segmentos. Os desenhos relacionados a estes tópicos apresentados no volume de Projeto de Execução têm o objetivo único de permitir a



visualização geral e a integração entre os diferentes componentes do túnel e emboques.

O lote de construção 3.3 – TÚNEL ANTÔNIO DIAS E TÚNEL PRAINHA contempla a implantação dos túneis propriamente ditos, a escavação dos emboques e o tratamento dos taludes de corte nas áreas dos emboques.

A implantação da plataforma da rodovia no interior do túnel e nas áreas de emboque ficará a cargo da Empresa vencedora da licitação do LOTE 3.1 – OBRAS DE DUPLICAÇÃO. Isto inclui o sistema de drenagem, passeios e a pavimentação da rodovia nestes segmentos. Os desenhos relacionados a estes tópicos apresentados no Volume de Projeto de Execução têm o objetivo único de permitir a visualização geral e a integração entre os diferentes componentes do túnel e emboques.

29. O que se verifica, portanto, é que o escopo a ser contratado nos Lotes 3.2 e 3.3 restringe-se apenas à *“implantação dos túneis propriamente ditos, a escavação dos emboques e o tratamento dos taludes de corte nas áreas dos emboques”*.

30. Corrobora este entendimento a disposição contida no subitem 8.4.2.7 do Edital, que exige que a licitante interessada na contratação dos Lotes 3.2 e 3.3 deverá comprovar, para fins de atestação da capacidade técnica operacional, ter executado pelo menos uma obra de construção de túnel rodoviário ou Similar, com área de seção transversal  $\geq 100 \text{ m}^2$ .

31. Entre os itens a serem comprovados para fins da atestação da capacidade operacional, mais uma vez, não há qualquer menção ao Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação, sendo indicados apenas os seguintes:

- Escavação, carga e Transporte de Rocha e/ou Solo em Túnel;
- Concreto Projetado;
- Cambotas Metálicas; e
- Enfilagens Tubulares injetadas com tubo Shedulle de 2”.

32. Por sua vez, para os Lotes 3.1, 4, 6 e 8A, para fins da atestação da capacidade técnico-operacional, a licitante deverá comprovar ter executado pelo menos uma obra de duplicação ou implantação e pavimentação ou

construção e pavimentação ou adequação da capacidade de Rodovia, nos termos do subitem 8.4.2.8 do Edital.

33. Observa-se ainda que, quando o item Pavimentação é parte integrante do escopo a ser contratado em determinado Lote, este foi expressamente indicado no Quadro 02 – Critérios de Pagamento, Anexo II – Quadros, do Edital, bem como foi exigida a atestação de determinados quantitativos para a comprovação da capacidade técnico-operacional.

34. Nestes termos, a indicação dos itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação para fins de qualificação técnico-profissional nos Lotes 3.2 e 3.3. é inconstitucional e ilegal, devendo ser excluída, pois o art. 37, XXI, da CR/88 é expresso no sentido de somente serem permitidas exigências para fins de qualificação técnica que sejam "indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações" que serão objeto de contratação pela Administração Pública; confira-se:

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.

35. Sobre essa questão, destaca-se o entendimento de Marçal Justen Filho, segundo o qual, em virtude da regra constitucional sob análise, não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas. Confira-se:

A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.

36. Neste mesmo sentido, tem-se o art. 5º da Lei n. 12.462/2011 que veda expressamente especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, devendo o objeto a ser contrato definido de forma clara e precisa no Edital.

Art. 5º. O objeto da licitação deverá ser definido de forma clara e precisa no instrumento convocatório, **vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias.**

37. Especificamente em relação as exigências para fins da qualificação técnico-profissional, o art. 14 da referida lei c/c art. 30 da Lei n. 8.666/93 é expresso no sentido de que elas serão limitadas às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, sendo vedadas exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos:

Lei n. 12.462/2011:

**Art. 14. 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, observado o seguinte:**

I - poderá ser exigida dos licitantes a declaração de que atendem aos requisitos de habilitação;

II - será exigida a apresentação dos documentos de habilitação apenas pelo licitante vencedor, exceto no caso de inversão de fases;

III - no caso de inversão de fases, só serão recebidas as propostas dos licitantes previamente habilitados; e

IV - em qualquer caso, os documentos relativos à regularidade fiscal poderão ser exigidos em momento posterior ao julgamento das propostas, apenas em relação ao licitante mais bem classificado.

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;

**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.**

38. Soma-se a essas disposições legais a Portaria n. 108/2008 do DNIT que determina que os serviços que não se caracterizarem como itens de importância técnica/financeira do objeto a ser contratado não poderão integrar os requisitos de habilitação do certame:

**PORTARIA N. 108 DO DNIT, DE 01/02/2008:**

Considerando determinações do Ministério dos Transportes, por meio da Instrução Normativa 01, de 04 de outubro de 2007, e do Egrégio Tribunal de Contas no que diz respeito aos procedimentos e exigências a serem adotados quanto às capacitações técnicas previstas nos editais de licitação, resolve:

**Art. 1º Determinar que a exigência de Capacitação Técnica se restrinja aos itens de maior relevância técnica e financeira contidos no objeto a ser licitado em número máximo de 8 (oito) e não superior a 50% (cinquenta por cento) das quantidades licitadas para o serviço específico.**

**Art. 2º Os itens de maior relevância são entendidos como aqueles que constem do objeto licitado em valor igual ou superior a 4% (quatro por cento).**

39. Reforçando este posicionamento sobre a necessidade de as exigências para fins de qualificação se restringirem às parcelas do objeto licitado de maior relevância técnica e de valor mais significativo, o Tribunal de Contas da União já se manifestou no seguinte sentido:

**(...) no que tange à exigência de comprovação de capacidade técnico-profissional é consolidada a jurisprudência do TCU, que, ao interpretar o art. 30 da Lei 8.666/1993, limitou tal exigência estritamente às parcelas do objeto licitado de maior relevância técnica e de valor mais significativo, que devem estar previamente definidas no instrumento convocatório** (acórdãos 167/2001 e 1.332/2006 do Plenário, entre outros).

(Acórdão n. 1.328/2010, Plenário, Min. Rel. Aroldo Cedraz)

40. Assim, uma vez que os itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação não constituem parte integrante do escopo a ser contratado nos Lotes 3.2 e 3.3, a sua inclusão como exigência para atestação de capacidade técnica caracteriza-se como limitação desarrazoada à participação de empresas no certame, afrontando toda a principiologia que rege as licitações públicas

8

prevista na Constituição da República e nas Leis n. 12.462/2011 e n. 8.666/93, que veda, como já dito, cláusulas editalícias que estabeleçam restrições injustificadas à concorrência.

41. Neste mesmo sentido, segue o posicionamento do Tribunal de Contas da União:

3. Assiste razão à Unidade Técnica. De fato, exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, se constitui em clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei 8.666/93 e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que preconiza que o processo licitatório "somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações". Quanto mais exigir-se comprovação de aptidão técnica para execução de serviços que nem mesmo fazem parte do objeto licitado. Deve-se ter em conta, também, que referidas parcelas de pouca relevância referem-se a serviços que não envolvem tecnologias sofisticadas ou de domínio restrito, como instalações de gases medicinais, laje pré-moldada beta 12, porta de centro radiológico e revestimento de argamassa de cimento e barita, o que acentua o caráter restritivo à competição. Assim, incorporo às minhas razões de decidir a análise empreendida pela Unidade Técnica, transcrita no relatório precedente.  
(Acórdão n. 170/2007, Plenário, tel. Min. Valmir Campelo).

42. Em outras palavras, com a permanência de tal exigência, licitantes absolutamente aptas à execução do objeto licitado poderiam ser inabilitadas de pronto, apenas em razão de seus atestados não possuírem de forma expressa menção aos itens Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação, informação essa que, como dito acima, não tem qualquer relevância para a efetiva execução dos serviços nos Lotes 3.2 e 3.3.

43. Diante disso, deve-se excluir a exigência de comprovação de Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação contida no Item 8.4.2.6, determinando-se a restauração do prazo de 15 dias úteis (art. 15, II, "a", Lei 12.462/2011) para apresentação da proposta comercial.

**II.3) Da comprovação da construção de túnel com seção transversal mínima de 15,0m – LOTES 3.2 e 3.3**

44. Como dito, o item 8.4.2.6. do Edital dispõe que os profissionais indicados pela licitante, para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional, para os Lotes 3.2 e 3.3, deverão apresentar atestados de responsabilidade técnica, devidamente registrados no CREA, acompanhados das respectivas Certidões de Acervo Técnico – CAT, da construção de Túneis tipo NATM com seção transversal mínima de 15,0 m.

45. Ocorre que a exigência de atestação da construção de um túnel com seção transversal mínima de 15,0m revela-se manifestamente inadequada para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes na execução dos referidos Lotes, como se passa a demonstrar.

46. Como se sabe, a caracterização de túneis, tais como os que são objeto do presente procedimento licitatório, utilizando-se apenas uma única dimensão, como, por exemplo, a sua dimensão mínima, não se revela suficiente e adequada.

47. A título de exemplificação, no Anexo III – Projeto Executivo, Vol. 1.2, do presente Edital, para melhor caracterizar o Túnel Piracicaba – Pista Direita, parte do escopo do Lote 3.2, foram utilizadas ao menos três medidas diferentes: extensão, raio e cobertura máxima. Confira-se:

O túnel Piracicaba - pista direita é um dos quatro túneis integrantes do lote 03 da BR-381. Seus emboques foram posicionados nas estacas 133+15,00 (emboque Governador Valadares) e 155+0,00 (emboque Belo Horizonte). Este túnel, com extensão de 425 m, incluindo os dois túneis falsos dos dois emboques, tem traçado parte em tangente e parte em curva para esquerda, com raio de 350 m e cobertura máxima de 63 m. Trata-se de um túnel de grande seção transversal, conforme indicado nos desenhos das seções típicas.

48. Por essa razão, para a melhor caracterização desse tipo de obra de engenharia, o parâmetro empregado com mais frequência é a área de seção

transversal, que envolve, ao contrário da seção transversal mínima, mais de uma dimensão.

49. Não é por outro motivo que a Comissão Especial de Licitação exigiu, no subitem 8.4.2.7 do Edital, que a licitante interessada na contratação dos referidos lotes deverá comprovar, para fins de atestação da capacidade técnica operacional, ter executado pelo menos uma obra de construção de túnel rodoviário ou Similar, com área de seção transversal  $\geq 100 \text{ m}^2$ .

50. O que pode se observar da simples análise das exigências editalícias para fins de atestação da capacidade técnica-profissional e técnica-operacional das licitantes é a **incoerência na definição dos parâmetros para a aferição da “experiência anterior”** a ser comprovada pela licitante, sendo utilizada ora a sua dimensão mínima, ora a área de seção transversal.

51. Como se sabe, ao exigir a comprovação de experiência anterior das licitantes, a Administração busca garantir que as empresas participantes do certame possuem a capacitação técnica necessária para executarem de maneira satisfatória o objeto da futura contratação, mediante a atestação da realização anterior de empreendimentos similares.

52. Ou seja: através dos requisitos de qualificação técnica dos licitantes estabelece-se que somente serão habilitadas as empresas e os profissionais que anteriormente já tenham executado objeto semelhante.

53. Diante disso, e considerando que os objetos a serem contratados nos Lotes 3.2 e 3.3 são mais bem caracterizados a partir da sua área de seção transversal, sendo a utilização deste critério, inclusive, a prática mais comum nas obras de engenharia desse tipo, a exigência de atestação da realização de túnel com sua dimensão mínima, revela-se inadequada e, portanto, ilegal.

54. Corroborando esse entendimento, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União, no sentido de que as exigências relativas à capacidade técnica, sejam elas de caráter

técnico-profissional ou técnico-operacional, não podem ser desarrazoadas, devendo ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado. Confira-se:

É lícita a exigência, referente à capacitação técnico-operacional de licitantes, de apresentação de atestado comprobatório de exercício pela licitante de atividade anterior compatível em características, quantidades e prazos, desde que pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação. (STJ. RESP 361.736, Proc. 2001/0116432-0, Rel. Min. Franciulli Netto).

As exigências relativas à capacidade técnica guardam amparo constitucional e não constituem, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo de licitações conduzidas pelo Poder Público. Tais exigências, sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, não podem ser desarrazoadas a ponto de comprometer o caráter competitivo do certame, devendo tão-somente constituir garantia mínima suficiente de que o futuro contratado detém capacidade de cumprir com as obrigações contratuais. Tais exigências ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado. (TCU. Acórdão n 1.942/2009, Plenário, rel. Min. André Luís de Carvalho).

O art. 30 da Lei n. 8.666/1993 apresenta os limites para a comprovação da qualificação técnica e veda expressamente, no seu § 5, exigências não previstas na Lei que possam inibir a participação na licitação. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte de Contas é de que a exigência de comprovação da qualificação técnica deve ser pertinente e compatível com o objeto da licitação ou da contratação direta e indispensável ao cumprimento do objeto. (Acórdão n. 1084/2011, Plenário, rel. Min. José Múcio Monteiro).

55. Como dito, a utilização do parâmetro área de seção transversal guarda maior pertinência com relação ao objeto licitado, sendo mais usualmente utilizada nas obras de engenharia, devendo, portanto, ser utilizada também para fins de qualificação técnica-profissional.

56. Ademais, a exigência de atestação da construção de um túnel com seção transversal mínima de 15,0 m também se revela excessiva, em clara afronta aos dispositivos constitucionais e legais mencionados anteriormente, quais sejam, art. 37, XXI, da CR/88; o art. 5º da Lei n. 12.462/2011 e o art. 14 da referida lei c/c art. 30 da Lei n. 8.666/93.





57. Isso porque, conforme indicado nos desenhos das seções típicas, e nas especificações constantes no Anexo III – Projeto Executivo, Vol. 1.2 e 1.3, do presente Edital, a maior seção transversal identificada nos túneis, escopos do presente certame, é de 13,56 m, localizada no ponto determinado estacas 133+15 a 137+0, do Túnel Rio Piracicaba, conforme Seção Típica S8.

58. Ademais, se for considerada a maior seção útil dos túneis a serem contratados, verifica-se que atinge apenas 12,66 m, conforme Projeto do Gabarito Interno folha TN-05 do Túnel Rio Piracicaba.

59. A respeito do assunto, resgatam-se os argumentos utilizados no Item II.2 da presente impugnação, especialmente aqueles sobre a ilegalidade da disposição editalícia que contenha exigência manifestamente excessiva, como se dá neste caso, para fins da atestação da capacidade técnica.

60. Reforçando, ainda, a irregularidade da previsão editalícia que contemple exigências excessivas para fins de qualificação técnica em licitações públicas, o Tribunal de Contas da União já se manifestou no seguinte sentido:

**É grave a irregularidade consistente na previsão em edital de licitação de obra pública de exigências excessivas ou descabidas**, devendo a Administração justificar os critérios apresentados para fins de habilitação das licitantes, a título de demonstração de capacitação técnica e de aferição de qualificação econômico-financeira”.

(Acórdão 1519/2006 – Plenário TCU, Rel. Min. Marcos Bemquerer)

61. Dessa forma, sendo a exigência de atestação, para fins da qualificação técnico-profissional, da construção de um túnel com seção transversal mínima de 15,0m inadequada, excessiva, e, conseqüentemente, ilegal, deve ser afastada.

62. Nesse caso, se a Comissão de Licitação mantiver a orientação de exigir capacidade técnico-profissional relacionada à consecução pretérito de túnel, imperioso será adotar o mesmo critério utilizado para fins da qualificação técnico-operacional.

63. Com efeito, além da manifesta incoerência das cláusulas editalícias sob análise na definição dos parâmetros para a aferição da “experiência anterior,” a utilização de critérios distintos para a capacidade profissional e operacional poderia levar a uma situação absurda, em que a execução pretérita do mesmo empreendimento por dada empresa e seu profissional responsável técnico ensejasse a habilitação técnica de um mas não de outro.

64. Ora, se, determinada empresa, havendo executado obra de construção de túnel rodoviário ou Similar, com área de seção transversal  $\geq 100 \text{ m}^2$ , demonstra experiência pretérita útil ao objeto licitado, é forçoso concluir que o profissional que executou empreendimento com essas mesmas características também reúne capacidade técnica suficiente à sua habilitação.

65. Nesse passo, conclui-se que a imposição de requisitos distintos para a empresa e o profissional fere, além da isonomia, a competitividade, pois a habilitação do licitante poderia exigir a cumulação de experiências profissionais e empresariais em obras distintas, sem proporcionar benefício nenhum à Administração Pública.

66. Demais, uma vez que a Certidão de Acervo Técnico – CAT, por meio da qual o profissional comprova a sua experiência técnica adquirida ao longo do exercício de suas atividades, pertence ao profissional que registrou a ART da obra ou serviço e, por sua vez, a CAT de uma empresa é representada pelos Acervos Técnicos dos profissionais componentes do seu quadro técnico, nos termos dos arts. 47 e 48 da Resolução n. 1025/2009 do CONFEA, essa situação esdrúxula não é admissível.

67. Dessa forma, resta mais uma vez comprovada a necessidade de alteração do item 8.4.2.6 do Edital, para que se afaste a exigência ou, sucessivamente, conste previsão similar a do item 8.4.2.7, determinando-se a restauração do prazo de 15 dias úteis (art. 15, II, “a”, Lei 12.462/2011) para apresentação da proposta comercial.

### III. DA CONCLUSÃO

68. Diante de todo o exposto, e considerando que parte das exigências editalícias encontram-se eivadas de vícios, pede-se o provimento desta Impugnação ao Edital de Licitação RDC Presencial n. 654/2012-00, de modo que sejam revistas as suas cláusulas para:

- alterar a redação do item 4.2.5 do Edital para limitar a impossibilidade da participação de empresas do mesmo grupo econômico tão somente para os casos de apresentação de propostas para o mesmo Lote da BR- 381/MG;
- excluir a exigência de comprovação de Sistema Eletroeletrônico e Pavimentação contida no Item 8.4.2.6; e
- afastar ou alterar a exigência de construção de túnel com seção transversal mínima de 15,0 m, contida no Item 8.4.2.6, para túnel com área de seção transversal de  $100 \geq m^2$ .

69. Por fim, após a retificação das referidas cláusulas editalícias, requer-se se a restauração do prazo de 15 dias úteis nos termos do art. 15, II, "a", Lei 12.462/2011, para apresentação da proposta comercial.

Belo Horizonte, 14 de janeiro de 2013.



---

J. DANTAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.