

---

**LICITAÇÃO PÚBLICA INTERNACIONAL N.º 001/2022**

Objeto: FORNECIMENTO DE MATERIAIS E MÃO DE OBRA PARA A REQUALIFICAÇÃO E/OU IMPLANTAÇÃO DE VIAS COM APLICAÇÃO DE PAVIMENTO ASFÁLTICO EM CBUQ - LOTES III, E IV DO PAES - Contrato BRA-25/2020 - FONPLATA, NO MUNICÍPIO DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE/RN.

**RESPOSTA AO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO  
COMUNICANTE: RS SERVIÇOS LTDA**

**(i) Do escorço fático**

A Comunicante, afirmando possuir interesse em participar do certame em destaque, apresentou petição a que atribuiu o nome de “Impugnação ao edital”, em que aponta supostas exigências no Edital e anexo do certame que supostamente malfeririam a livre concorrência da disputa.

Em apertada síntese, a Comunicante afirma que o Edital conteria exigências, notadamente no que versa sobre os itens 4.5 (b) e 4.5 (c) do DDL, que trata do Volume Anual Médio de Obras e Experiência como Contratado/Executor Principal, informando que afigura-se exacerbado, prestado-se a restringir os potenciais participantes a um grupo diminuto de empresas.

Alega ainda que há diversas restrições de participação no presente certame, tanto em desacordo com as Leis nacionais (Lei 8.666/93), assim como o que consta no documento denominado **Política para Aquisição de Bens, Obras e Serviços em operações Financiadas pela FONPLATA (RESOLUÇÃO RD N° 1394/2017)**.

**(ii) Da tempestividade**



A Lei Federal n.º 8.666/93, prevê em seu art. 41, § 1º, que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação.

Já o Edital prevê em seu item 9.1, B, do DDL:

### **ESCLARECIMENTOS SOBRE O EDITAL**

*Prazo para o recebimento de solicitações de esclarecimentos: até 10 (dez) dias antes do encerramento do prazo para apresentação de propostas, preferencialmente através do e-mail [cel@saogoncalo.rn.gov.br](mailto:cel@saogoncalo.rn.gov.br)*

*Os esclarecimentos serão disponibilizados aos Concorrentes por meio do site da Prefeitura: <https://licitacao.saogoncalo.rn.gov.br/category/concorrencias-fonplata/>*

*Prazo para responder às solicitações de esclarecimento: até 05 (cinco) dias antes do encerramento do prazo para apresentação de propostas.*

Consta no Edital e no site do Município, que a data da abertura das propostas está prevista para o dia 31/05/2022. Recebida a solicitação na data de 20 de maio de 2022, resta patente a tempestividade do pleito.

Logo, tempestivo o petítório.

### **(iii) Dos pontos imputados como restritivos à ampla concorrência do certame**

É mister contextualizar os fatos envolvendo o presente certame, como forma de otimizar a análise dos apontamos à luz da realidade do certame e do objeto licitado.

Como é de conhecimento, o presente certame visa a contratação de prestação de serviços técnicos para FORNECIMENTO DE MATERIAIS E MÃO DE OBRA PARA A REQUALIFICAÇÃO E/OU IMPLANTAÇÃO DE VIAS COM APLICAÇÃO DE PAVIMENTO ASFÁLTICO EM CBUQ - LOTES III, E IV DO PAES - Contrato BRA-25/2020 - FONPLATA, NO MUNICÍPIO DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE/RN, obra integrante do Programa de Ações Estruturantes de São Gonçalo do Amarante/RN – PAES, usando para tal recursos do Fundo Financeiro para Desenvolvimento da Bacia do Prata – FONPLATA, nos componentes Saneamento Básico, Implantação de Parques e Mobilidade Urbana.

Nesse contexto, os instrumentos editalícios deste certame (edital, termo de referência, planilhas e etc) foram realizados com base nas estimativas elaboradas pelo corpo técnico responsável. Tudo em consonância e sob a fiscalização e gestão do FONPLATA (Item 2.3 da Resolução RD n.º 1394/2017<sup>1</sup>).

Os parâmetros de qualificação e habilitação dos concorrentes, desde que dentro dos parâmetros delineados pelo órgão financiador e pela legislação brasileira, é ato discricionário da Administração Pública, o que evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas; por este motivo, a Autoridade licitante, dentro do poder discricionário de melhor conveniência e oportunidade decide.

Aqui, importante trazer os ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho (Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. –28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. – São Paulo : Atlas, 2015.) acerca do tema:

*“A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.”*

Os parâmetros apresentados como condição de habilitação técnica, se justifica na medida em que nas contratações de serviços de engenharia civil onde se tem como órgão financiador o Banco FONPLATA, é perfeitamente pertinente e compatível para empresas que atuam em todo território nacional, como também, para todas as empresas participantes dos países membros do FONPLATA, empresas estas que detém condições suficientes para a execução de contratos dessa natureza, o que não tornará restrito o universo de possíveis licitantes.

Outro ponto que carece ser prefaciado e que infirma as alegações da impugnante, é o fato de que todos parâmetros apresentados nos itens 4.5 (b), volume médio anual de obra; e 4.5 (c), experiência como contratado principal, estão de acordo

---

<sup>1</sup> Item 2.3 Todos os processos de aquisições financiados pelo FONPLATA deverão reger-se pela Política para a aquisição de bens, obras e serviços e, complementarmente, pelas normas e procedimentos estabelecidos nos sistemas fiduciários nacionais do país-membro respectivo, em conformidade com as disposições dos respectivos contratos ou convênios assinados com o FONPLATA.

com os parâmetros fixados pelo FONPLATA. Em verdade, em se tratando de Licitação Pública Internacional - LPI, o edital necessariamente deve passar pelo crivo e revisão e aprovação prévia da equipe técnica do FONPLATA, como condição *sine qua non* para publicação do edital, conforme expressa previsão no item 4.5 Revisão e Anexo 7 - Marcos, ambos do GUIA PARA A EXECUÇÃO DE OPERAÇÕES do FONPLATA<sup>2</sup>.

Uma vez esclarecidos os prefácios necessários ao esclarecimento das impugnações, passa-se a enfrentar individualmente os dois pontos questionados pela impugnante.

### **iii.1 - Item 4.5 (b), Seção 2 – Dados da Licitação (DDL) – VOLUME MÉDIO ANUAL DE OBRAS**

**NÃO** assiste razão ao questionamento apresentado.

Segue abaixo a fórmula de cálculo apresentada pelo FONPLATA em seus manuais operacionais e no manual de Lições Aprendidas em Matéria de Aquisições:

*VOLUME MÉDIO ANUAL DAS OBRAS é o volume médio de Obras que uma Empreiteira realizou, por exemplo, nos últimos 5 (cinco) anos. Pode ser comprovado pela Receita de Atividades de Construção (RAC)*

*Modo de calcular:*

*Faturamento Médio Anual = (Orçamento da Obra/Prazo de Execução em anos) x (Multiplicador\*)*

*ONDE:*

- *Orçamento da Obra: Valor Global do contrato em Reais (R\$).*
- *Prazo de Execução em anos: Prazo de execução do contrato, de acordo com o cronograma licitado, em anos.*
- *Multiplicador: valor adotado (No mínimo 1,0 (uma) a 2,5 (duas vezes e meia))*

No caso da contratação em epígrafe, o cálculo adotado foi o seguinte:

Faturamento Médio Anual nos últimos 5 (cinco) anos:

---

<sup>2</sup> Disponível em: <[https://www.fonplata.org/sites/default/files/paginas-fonplata/archivos/Guia%20de%20Execu%C3%A7%C3%A3o%20de%20Opera%C3%A7%C3%B5es%20-FONPLATA\\_M\\_0.pdf](https://www.fonplata.org/sites/default/files/paginas-fonplata/archivos/Guia%20de%20Execu%C3%A7%C3%A3o%20de%20Opera%C3%A7%C3%B5es%20-FONPLATA_M_0.pdf)> Acessado em 20/05/2022.

$(R\$ 31.000.492,40 / 1,5) \times 2,0 = R\$ 41.333.989,87 \cong R\$ 41.000.000,00$

O TCU, em seu Acórdãos 2239/2007, afirma em suas conclusões que:

9.1.1. ao analisar o projeto básico elaborado pela empresa VBA Consultores, relativo às obras do Sistema Adutor do Alto Oeste, **atente para os dispositivos da Lei 8.666/93 que não conflitem com as normas e procedimentos do Banco Mundial**, em especial seu artigo 7º, §§ 1º e 2º, incisos I e II, verificando ainda a possível existência de sobrepreço;

Veja que a Corte de Contas Federal, bem delimitou que as exigências calcadas na Lei n. 8.666/93 deveriam ser balizadas pelas normas e procedimentos do organismo internacional, naquele caso, o Banco Mundial.

É justamente o caso em voga, a exigências de qualificação técnicas, não obstante visam a efetiva proteção e resguardo do erário público e uma maior previsibilidade de que a empresa contratada efetivamente entregará o objeto licitado, também são delineadas em consonância com as regras e diretrizes emanadas pelo FONPLATA, dando estrito cumprimento ao comando esculpido no art. 42, §5º da Lei de Licitações.

Não há qualquer afronta ou mesmo infringência ao texto Constitucional pátrio, ao revés, há sim o estrito cumprimento dos princípios regentes da administração pública, esculpidos no art. 37 da CF/88.

O objetivo almejado, com a apresentação da exigência em riste, é resguardar que a população de São Gonçalo do Amarante/RN, ao final de dezoito meses, tenha acesso ao aparelho público licitado. O que para tanto, exige-se a contratação de empresa que efetivamente tenha *know how* para entrega do serviço almejado pela população.

Não há que se falar em ofensa ao princípio da livre concorrência, tampouco da isonomia. Em verdade o primado tutelado, *mutatis mutandis* é a indisponibilidade do erário público.



Também, pertinente a transcrição das sábias palavras de Marçal Justen Filho<sup>3</sup> ao dirimir as controvérsias quanto ao conteúdo das modificações admissíveis no certame licitatório, quando financiados por organismos internacionais:

*“Se existirem normas de direito internacional público, provenientes de tratados internacionais ratificados pelo Congresso Nacional, elas se integrarão no direito interno. Devem, ademais, ser consideradas as formulações políticas e de direito internacional. O edital deverá respeitar tratados e convenções internacionais vigentes no Brasil, assim como decisões proferidas no plano do direito internacional público.*

***Admite-se a adoção de outros critérios de julgamento, além do menor preço, quando a licitação se relacionar com recursos de organismos estrangeiros. Na medida em que esses organismos tenham previstos critérios específicos para julgamento das propostas, será possível escapar ao modelo da Lei nº 8.666, desde que o edital dispusesse minuciosamente sobre o tema. Isso não significa, obviamente, autorização para superarem-se os princípios norteadores da atividade da Administração Pública. Quanto a isso, nem a própria Constituição Federal poderia promover uma renúncia incompatível com o princípio da República. O artigo 42, § 5º, significa que as regras acerca de procedimento licitatório, prazos, formas de publicação, tipos de licitação, critérios de julgamento etc. podem ser alteradas. Não é possível eliminar os princípios inerentes à atividade administrativa (inclusive aqueles relacionados a direitos dos licitantes), mas podem ser adotadas outras opções procedimentais e praxísticas(...) (grifado)”***

José Cretella Júnior<sup>4</sup> também contribui para dirimir a celeuma:

***“Observará as normas e condições constantes de convênios, tratados ou contratos internacionais, com aplicação supletiva dos dispositivos deste lei, toda licitação para realização de obras, prestação de serviços ou aquisição de bens, financiados com recursos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte”.*** (grifado)

Forte nessa fundamentação, resta impertinente o apontamento apresentado pela Impugnante.

### **iii.2 - Item 4.5 (b), Seção 2 – Dados da Licitação (DDL) –EXPERIÊNCIA COMO CONTRATADO/EXECUTOR PRINCIPAL**

<sup>3</sup> FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo : Editora Dialética, 2004, p. 406.

<sup>4</sup> JÚNIOR. J. Cretella. Das Licitações Públicas. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004, 17a edição, p. 286.

**NÃO.** O art. 30, § 2º, da Lei 8.666/93, autoriza as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo serem definidas no instrumento convocatório.

Existem empresas que atuam em todo território nacional, como também, as empresas participantes dos países membros do FONPLATA, onde as mesmas detêm condições suficientes para a execução de contratos dessa natureza, o que não tornará restrito o universo de possíveis licitantes.

Novamente se percebe que o questionamento foca a análise do item exigido apenas com os "óculos" da Lei de Licitações. Quando em verdade deveria ampliar sua visão para enxergar o edital como o resultado de um complexo de normas que englobam, obviamente, a legislação de regência brasileira, notadamente a Lei n. 8.666/93, mas também os normativos e instruções advindas do organismo financiados internacional, no caso em pré-dica, o FONPLATA.

Como já foi dito em linhas volvidas, trata-se de certame realizado com crédito de instituição externa internacional, cujo edital e demais documentos pertinentes ao certame, seguem modelo padrão por ela recomendada e ainda submetidos ao crivo de não objeção do órgão internacional, conforme explicitado no **item 2.3 da Resolução RD n.º 1394/2017 do FONPLATA** e no item 2.1 do Edital.

Nesse diapasão, há de se lembrar de que, o presente certame se configura como uma Concorrência Pública Internacional, financiada pelo FONPLATA e em se tratando de obra a ser contratada mediante recursos provenientes de crédito externo, descreve o art. 42, §5º da Lei nº 8.666/93 **que se admite a adoção das normas e procedimentos dos entes financiadores, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação.**

Tais exigências visam resguardar a efetividade e conclusão do objeto licitado pela empresa vencedora. Em verdade, em última *ratio* as exigências apresentadas no certame visa garantir o interesse público com a otimização das chances de que a empresa vencedora do certame efetivamente possua condições de concluir o objeto licitado.

Passam das centenas os casos em que as empresas que venceram certames não concluíram o objeto licitado, ocasionando o desperdício do dinheiro público e contribuindo para evitar a melhora da qualidade de vida da população que tanto necessita daquele objeto da licitação.

É imbuído desse intuito que se apresenta rigorosa exigência de qualificação técnica, visando garantir que a vencedora do certame esteja apta a concretizar o anseio da população são-gonçalense.

Não se olvida que as exigências emanadas do Edital estão plenamente em consonância com atual entendimento jurisprudencial e doutrinário sobre o tema.



Novamente invocando as lições luxuosas de Marçal Justen Filho (2010, p.444) também entende ser possível exigir que a empresa comprove experiência prévia semelhante ao objeto licitado. Assevera o autor:

*“Logo, se o objeto for uma ponte com quinhentos metros de extensão, não é possível que a Administração se satisfaça com a comprovação de que um sujeito já construiu uma “ponte” – eventualmente, com cinco metros de extensão. Sempre que a dimensão quantitativa, o local, o prazo ou qualquer outro dado for essencial à execução satisfatória da prestação objeto da futura contratação ou retratar algum tipo de dificuldade peculiar, a Administração estará no dever de impor requisito de qualificação técnica operacional fundado nesses dados. (...)”*

Neste sentido julgou o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO INTERNACIONAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA ENTRE OS CONCORRENTES. ART. 42, § 5º DA LEI N. 8.666/1993. 1. **Em se tratando de concorrência pública internacional com recursos provenientes de agência estrangeira, a legislação pátria admite a inserção de exigências diversas daquelas previstas na Lei Geral das Licitações. Dessa forma, não constitui ilegalidade nem fere o princípio da isonomia entre os concorrentes a necessidade de comprovação de requisitos de capacitação técnica e financeira estabelecidos por instituição internacional** como condição para a aprovação do financiamento. Inteligência do art. 42, § 5º, da Lei n. 8.666/1993. Recurso ordinário não-provido.

(RMS 14.579/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 265 RDR vol. 41, p. 289).

Caminha no mesmo sentido a jurisprudência do TCU:

*“CONSULTA FORMULADA POR MINISTRO DA FAZENDA. CONHECIMENTO. LICITAÇÕES INTERNACIONAIS. INCOMPATIBILIDADE DAS REGRAS LICITATÓRIAS DO BIRD COM O § 4º DO ART. 42 DA LEI 8.666/1993. PREVALÊNCIA DAS PRIMEIRAS, CONFORME § 5º DO ART. 42 DA LEI 8.666/1993. RESPOSTA AO INTERESSADO. ARQUIVAMENTO. VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se examina consulta a respeito da correta aplicação dos §§ 4º e 5º do art. 42 da Lei 8.666/1993. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 169, inciso V, e 264, inciso VI, do Regimento Interno do TCU e ante as razões expostas pelo Relator, em:*

*9.1. conhecer da presente consulta; 9.2. responder ao consulente, que:*

*9.2.1. o art. 42, § 5º, da Lei 8.666/1993 possibilita a realização de licitação com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou instituição financeira multilateral de que o Brasil seja parte, que obedeça*

*às condições previstas em acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, a exemplo dos procedimentos descritos no subitem 2.21 das Diretrizes de Aquisições do Banco Mundial, consoante redação constante da versão de janeiro de 2011; e 9.2.2. atendidos todos os pressupostos previstos no art. 42, § 5º, da Lei 8.666/1993 para que possam ser admitidas as condições previstas pelas entidades ali mencionadas quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública Federal, o § 4º do art. 42 da mesma lei poderá ter sua aplicação afastada, caso seja incompatível com as regras estabelecidas por essas entidades, exceto se tais regras implicarem em inobservância de princípios da Constituição Federal brasileira relativos a licitações públicas;*

*9.3. encaminhar cópia desta decisão, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, ao atual Ministro de Estado da Fazenda e às Centrais Elétricas Brasileiras S.A.; e 9.4. arquivar os autos e encerrar o presente processo.*

*(Processo nº 28.518/2014-4. Acórdão nº 1866/2015. Ata nº 30/2015 – Plenário. Data da Sessão: 29/7/2015 – Ordinária. Rel: Min. José Múcio Monteiro.)”*

Importa grifar que sobre o tem o Tribunal de Contas da União tem entendimento consolidado em sua Súmula nº 263/2011:

*“Súmula nº 263/2011: 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”.*

Ainda invocando entendimento do TCU:

*“(…) A vedação ao somatório de atestados, para o fim de comprovação da capacidade técnico-operacional, deve estar restrita aos casos em que o aumento de quantitativos acarretarem, incontestavelmente, o aumento da complexidade técnica do objeto ou uma desproporção entre quantidades e prazos de execução, capazes de exigir maior capacidade operativa e gerencial da licitante e ensejar potencial comprometimento da qualidade ou da finalidade almejadas na contratação, devendo a restrição ser justificada técnica e detalhadamente no respectivo processo administrativo. (...) O relator observou inicialmente que “a questão da possibilidade de somatório dos atestados para comprovação de quantitativos mínimos deve ser averiguada caso a caso”. Em relação ao caso em exame, destacou o relator, entre outros aspectos, a “magnitude da intervenção exigida dos concorrentes no sistema de climatização do aeroporto – execução em quantitativos superiores, maior capacidade operativa, aumento da complexidade técnica e da capacidade gerencial”, que, no seu entender, não demonstrariam ser desproporcional a*

capacidade térmica mínima exigida. A fim de elucidar a questão, lembrou o relator o Acórdão 2.150/2008-Plenário, que determinara a órgão jurisdicionado que “somente limite o somatório de quantidades de atestados para a comprovação de capacidade técnico-operacional dos editais nos casos em que o aumento de quantitativos do serviço acarretarem, incontestavelmente, o aumento da complexidade técnica do objeto ou uma desproporção entre as quantidades e prazos para a sua execução, capazes de ensejar maior capacidade operativa e gerencial da licitante e de potencial comprometimento acerca da qualidade ou da finalidade almejada na contratação da obra ou serviços”. Diante do exposto, o Tribunal julgou a Representação improcedente e emitiu ciência à Infraero, nos termos propostos pela relatoria.

(Acórdão 7105/2014-Segunda Câmara, TC 025.867/2014-8, relator Ministro-Substituto Marcos Bem querer Costa, 18.11.2014.)”

No âmbito local, cabe citar que o **Tribunal de Contas do Rio Grande do Norte - TCE/RN**, deparando-se com caso análogo ao aqui tratado, na parte pertinente assentou:

“(…) Quanto a este aspecto, não vislumbro qualquer ilegalidade ou restrição ao caráter competitivo ao se adotar no edital tais condições para a participação do certame, sendo certo que as referidas exigências não são ilegais ou desprovidas de razoabilidade, pois ao se considerar o objeto licitado, qual seja a construção do hospital regional da mulher, factível a exigência de prazos para execução das parcelas de maior relevância em obras de projeto hospitalar, conforme posto no item 4.5 “e” dos dados do edital (DDE). Penso que, se a Unidade Gestora do Projeto recebeu orientação expressa no sentido de inserir tais condições no Edital por parte do BIRD, isto se deu em razão da experiência que a referida instituição possui em centenas, talvez até milhares de obras por si custeadas no Brasil ou em outros Países.

(TCE/RN – Proc. nº 002387/2018 – TC. Rel. Cons.: ANTONIO ED SOUZA SANTANA (em substituição legal). ACÓRDÃO No. 237/2018 – TC. SESSÃO ORDINÁRIA 00053ª, DE 12 DE JULHO DE 2018 – PLENO) (grifamos).

Assim, é impertinente também os apontamentos realizados pela impugnante nos tópicos alhures, pelo que a exigência se mostra plenamente coerente e dentro dos ditames legais.

#### **(iv) Conclusão**

Portanto, considerando os argumentos acima expostos, decido indeferir os questionamentos apresentados pela impugnante, mantendo-se inalterado o Edital, bem como a data de realização do certame.



São Gonçalo do Amarante/RN, 26 de maio de 2022.



---

**JOÃO MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA SOARES**  
Presidente em substituição da Comissão de Especial de  
Licitação/FONPLATA