

---

**JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO**

---

<b>FEITO:</b>	<b>Impugnação ao Procedimento Licitatório</b>
<b>REFERÊNCIA:</b>	<b>Edital nº 001/2017 – RDC Eletrônico.</b>
<b>OBJETO:</b>	Contratação de empresa para execução das obras e serviços de engenharia para conclusão do lote de construção denominado 01S-A da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul (ESul-FNS), compreendido do km ferroviário 0 + 000, no município de Ouro Verde/GO, ao km 111 + 020, próximo à Rodovia GO-156.
<b>PROCESSO Nº:</b>	51402.157181/2016-29
<b>IMPUGNANTE:</b>	<b>COMSA S/A DO BRASIL</b> CNPJ 13.134.415/0001-08

**I. DAS PRELIMINARES**

A Impugnação foi apresentada tempestivamente, com fundamento no item 17.1 do instrumento convocatório, em face do Edital republicado no Diário Oficial da União, Seção III, de 01/02/2017, referente ao certame de que trata o Edital nº 001/2017 – RDC Eletrônico.

**II. DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE:**

Insurge a impugnante acerca de itens 6.3 e 15.11.1 do Edital, alegando, resumidamente que:

**IMPUGNAÇÃO AO ITEM 15.11.1 DO EDITAL – RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE DO CERTAME**

[...]

5. Para a consecução do objeto licitado, o Edital exige que as licitantes comprovem sua **qualificação técnico-operacional** para a execução desse serviço (item 15.11). Nos termos previstos no instrumento convocatório, as licitantes devem demonstrar sua experiência através de atestados, certidões ou declarações emitidas por pessoas jurídicas de direito público ou privado e registradas junto ao (respectivo) CREA. Veja-se:

[...]

7. Acontece que a regulamentação brasileira para o exercício da profissão de engenheiro recai sobre o profissional e não sobre a empresa de engenharia. Nesse sentido, os CREAs não acervam a experiência das pessoas jurídicas – mas exclusivamente a de seus profissionais. E nesse sentido que é a orientação constante no Manual de Procedimentos Operacionais do CREA/CONFEA, confeccionado após a edição da Resolução 1.025/2009:

8. Se essa exigência é habitual para empresas que operam no País e têm a experiência de seu quadro técnico aqui acervada integralmente, assim não o é para empresas estrangeiras. Para essas, a imposição de dever de demonstração de experiência anterior acervada no CREA aparece como grave empecilho à sua participação nos certames.

9. O registro da experiência anterior de seus profissionais no CREA, com a única finalidade de constituição de “seu” acervo de qualificação técnico-operacional, requereria o registro desses profissionais e, então, de sua experiência, junto ao CREA, o que não é admissível simplesmente para que participem de licitação.

10. Para garantir a ampla competição, com a participação de empresas estrangeiras, o Edital precisaria ser menos restritivo, de forma a que ficasse expressamente afastada a necessidade de registro no(s) CREA(s), requerido pelo Item 15.11.1, dos atestados que demonstram a execução de obras realizadas no exterior.

11. A COMSA chegou a formular pedido de esclarecimentos, questionando se “*no caso de sucursal de empresa estrangeira regularmente estabelecida no Brasil, devidamente registrada no CREA, com atestados de obras executadas fora do país em licitação compatível com o objeto do certame, tais atestados têm sido aceitos como demonstração da capacidade técnica da empresa em órgãos brasileiros federais como INFRAERO e DNIT e estaduais como CPTM SP, Metrô SP ou DER/BA, devidamente consularizados e com tradução juramentada sem averbação dos mesmos no CREA; é esse também o entendimento da VALEC?*”, ao passo que essa d. Comissão de Licitações assim respondeu:

**“RESPOSTA 1: Não. Entendemos que as empresas estrangeiras deverão averbar seus atestados em conformidade com o artigo 66 da Resolução nº 1.025/2009-CONFEA que determina:**

*Art. 66. A inclusão ao acervo técnico de atividade desenvolvida no exterior deve ser requerida ao Crea por meio de formulário, conforme o Anexo III, e instruída com cópia dos seguintes documentos:*

*I – Formulário da ART, assinado pelo responsável técnico e pelo contratante, indicando o nível de participação e as atividades desenvolvidas pelo profissional; e*

*II – Documento hábil que comprove a efetiva participação do profissional na execução da obra ou prestação do serviço, indicando explicitamente o período, o nível de atuação e as atividades desenvolvidas, tais como trabalhos técnicos, correspondências, diário de obras, livro de ordem, atestado emitido pelo contratante ou documento equivalente.*

*§ 1º O Crea dispensará a assinatura do contratante na ART caso seja apresentada cópia do contrato ou de documento equivalente que comprove a relação jurídica entre as partes.*

*§ 2º Os documentos em língua estrangeira, legalizados pela autoridade consular brasileira, devem ser traduzidos para o vernáculo por tradutor público juramentado.*

12. Trata-se de imposição inadmissível por parte desta Comissão de Licitação. Ora, as empresas estrangeiras, quando obtêm autorização de funcionamento no País e aqui iniciam suas operações, trazem consigo toda a experiência adquirida no país de origem, o que é levado em consideração quando da contratação de seus serviços no Brasil. Apesar da larga experiência na execução de determinadas atividades, não estão elas acervadas no sistema CONFEA/CREA.

**13. Nos serviços e obras de engenharia executados no exterior, independentemente da nacionalidade do licitante, deve-se exigir o cumprimento das formalidades locais para a emissão do atestado – que, naturalmente, variam de acordo com as regras de cada país. E essa experiência não pode ser desconsiderada pelo simples fato de seus profissionais (estrangeiros) não terem acervado suas experiências no CREA.**

14. As obras executadas fora do país, ao contrário das obras realizadas em território nacional, não demandam qualquer registro no CREA. A inscrição em edital de licitação pública de exigência dessa sorte é patentemente ilegal e reduz à ficção a

Emenda Constitucional n. 6, que estabeleceu situação de paridade entre empresas nacionais e estrangeiras<sup>2</sup>.

15. O que a Resolução n. 1.025/09 - mencionada por essa d. Comissão de Licitações no pedido de esclarecimentos - estabelece é a mera admissão do registro dos atestados de obras executadas no exterior, uma faculdade<sup>3</sup> destinada ao profissional que, **registrado no CREA**, deseje ver a presença da obra por ele empreendida no estrangeiro no seu Acervo Técnico.

16. Contudo, essa faculdade não pode servir de fundamento para a imposição de uma exigência que resulte em uma injustificada restrição à competição no certame. A capacidade técnica obtida no exterior, desde que devidamente certificado de acordo com a legislação do respectivo país, serve para comprovar a capacidade técnica em qualquer licitação no Brasil, não se afigurando razoável a necessidade de registro junto ao CREA.

[...]

18. A imposição de registro dos atestados técnicos obtidos no estrangeiro no CREA apresenta, na verdade, como uma **restrição à competitividade do certame**. A disposição editalícia acaba por emaranhar a comprovação de capacidade técnica de empresa estrangeira em uma burocracia infundável, servindo o registro do atestado no conselho profissional como verdadeira barreira à participação de empresas estrangeiras, o que é inaceitável.

19. Ainda que o CREA detivesse competência para fiscalizar e acervar obras realizadas no exterior, o que não tem, os profissionais da empresa estrangeira não têm como acervar sua experiência estrangeira no CREA. A Resolução 444 do CONFEA, apesar de facultar – assim como faz a Resolução 1.025 – ao profissional estrangeiro o acervo técnico da experiência adquirida em obra realizada no exterior, exige que ele esteja previamente cadastrado no CREA<sup>5</sup>. Assim, ressalvadas as raras hipóteses nas quais os profissionais técnicos estrangeiros se estabeleçam no País antes da participação da empresa a que estão associados em qualquer licitação, não há como se promover esse registro prévio ao certame.

[...]

24. No caso concreto, a previsão editalícia acaba por excluir a licitante estrangeira autorizada a funcionar no país dos certames licitatórios, o que evidentemente não é a intenção do Texto Constitucional e da própria Lei 8.666/93, ambos voltados a garantir a competitividade do certame e a isonomia de tratamento entre empresas nacionais e estrangeiras.

[...]

26. Em atendimento a esse preceito constitucional, a Lei 8.666/93 prevê que a *“licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia [e] a seleção da proposta mais vantajosa para a administração”* (art. 3º, caput). Nesse sentido, **a Lei veda aos agentes públicos**, de forma expressa, *“admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo”* (art. 3º, § 1º, inc. I).

27. Além disso, a Lei de Licitações prevê que *“é vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação”* (art. 30, §5º)<sup>8</sup>.

28. Depreende-se daí que, para os atestados técnicos relativos a serviços prestados no exterior, apenas se pode exigir que estes se encontrem registrados no órgão competente do país de origem (se houver), ou então, caso não haja, apenas se deve exigir a

apresentação de tradução juramentada, sob pena de violação do princípio da ampla competitividade e da isonomia.

[...]

30. O Edital não poderia restringir a comprovação da capacidade técnico operacional das licitantes, quanto mais as licitantes estrangeiras, à apresentação de registro dos atestados de obras realizadas no exterior pelo CREA.

31. Por essas razões, e sob pena de ilicitude e nulidade, deve ser revisto o Edital, para que seja suprimida a exigência atualmente prevista pelo item 15.11.1, consistente na necessidade de registro dos atestados técnicos junto ao CREA, admitindo-se a comprovação da capacidade técnica das licitantes por meio de atestados, certidões ou declarações fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

### III. IMPUGNAÇÃO AO ITEM 6.3 DO EDITAL – IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE EXIGÊNCIA SEM PREVISÃO LEGAL

32. Além da clara restrição à competitividade descrita acima, o item 6.3 do Edital, ao estabelecer as condições de participação no certame, dispõe que:

*“6.3. As empresas estrangeiras estabelecidas no Brasil que desejarem participar do processo licitatório deverão atender a todas as exigências do Edital mediante documentos equivalentes, provando, ainda, que detêm autorização do Governo Federal para instalação e funcionamento no Brasil, além de observar os termos da Resolução nº 444/2000 do CONFEA e do Código Civil Brasileiro”.*

33. Ao se deparar com essa disposição do instrumento convocatório, a COMSA formulou esclarecimentos a essa d. Comissão de Licitações, assim respondido:

*“PERGUNTA 2: Com referência ao item “6.3 As empresas estrangeiras estabelecidas no Brasil (...), além de observar os termos da Resolução nº 444/2000 do CONFEA...” Perguntamos: Estamos entendendo que, caso a licitante seja a sucursal de empresa estrangeira legalmente estabelecida no país, com autorização de funcionamento e com todos os registros competentes realizados incluindo no CREA, será inaplicável a Resolução 444/2000 do CONFEA. É correto nosso entendimento?*

*RESPOSTA 2: Não, a ementa da referida resolução é bem clara quanto ao âmbito de sua aplicação. A licitante deverá observar em especial os artigos 6º e 7º”.*

34. Pois bem. O artigo 6º da Resolução CONFEA n.º 444/00 dispõe que *“as empresas estrangeiras vencedoras de licitação no Brasil deverão antes de iniciadas as obras ou serviços, providenciar seus respectivos registros junto ao CREA da região onde será realizada a obra ou serviço, procedendo a indicação de profissionais legalmente habilitados para responsabilizarem-se tecnicamente por suas atividades”.*

35. Como se vê, a resolução do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia estabelece a necessidade de registro das empresas estrangeiras vencedoras de licitações no Brasil junto ao respectivo CREA apenas *“antes de iniciadas as obras ou serviços”* (como, obviamente, uma empresa nacional também está obrigada). O registro das empresas junto ao CREA é requisito para a assinatura do contrato, não podendo ser imposto como condição para participação no certame.

36. Ora, se a própria norma setorial em momento algum estabelece a obrigação de registro da empresa junto ao CREA como condição para a participação de uma empresa estrangeira em licitações no Brasil, não pode o Edital se sobrepujar ao órgão legalmente responsável pela regulamentação dos serviços de Engenharia, sob pena de (uma vez mais) restringir a competitividade do certame.

37. Por essas razões, e sob pena de ilicitude e nulidade, deve ser revisto o Edital, para que seja suprimida a exigência atualmente posta pelo Item 6.3 do instrumento convocatório.

Ao final, requereu o conhecimento da impugnação, determinando seu regular processamento, a suspensão da realização da sessão pública de entrega e abertura de propostas,

designada para 22.02.2017, em função da análise e resposta específica acerca dos fundamentos fáticos e jurídicos ora apresentados, e no mérito, o acolhimento integral da impugnação em razão de violação ao art. 37, inciso XXI da Constituição Federal c/c art. 3º da Lei 8.666/93, bem como dos princípios da ampla competitividade e isonomia, e declare a nulidade dos itens 6.3 e 15.11.1 do Edital.

### III. DA ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO:

Com relação ao item 15.11.1 do Edital, que trata da capacidade técnica da proponente, não há que se falar em ilegalidade ou necessidade de retificação, uma vez que a redação está em conformidade com o inciso II e com o § 1º do artigo 30<sup>1</sup> da Lei nº 8.666/93, bem como o § 4º do artigo 64 da Resolução nº 1.025/2009-CONFEA<sup>2</sup>.

Conforme o artigo 64 da Resolução do CONFEA, os CREA's registram os atestados em nome da pessoa jurídica caso o responsável técnico pertencer ou vier a pertencer ao quadro técnico da empresa.

Dessa forma, a atestação exigida no item 15.11.1 do Edital está em conformidade com a legislação pátria acerca do tema e não merece correção.

O questionamento formulado pela impugnante relativo à apresentação de atestação (Pergunta 1 do 1º Caderno de Perguntas e Respostas) não deixou claro se a empresa era filial ou sucursal de empresa ou se estava ou não devidamente registrada no Brasil, pois informou ser "*sucursal de empresa estrangeira regularmente estabelecida no Brasil*". Tal informação é

---

<sup>1</sup> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...]

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:

---

<sup>2</sup> Art. 64. O registro de atestado será efetivado por meio de sua vinculação à CAT, que especificará somente as ARTs a ele correspondentes.

[...]

§ 4º O atestado registrado constituirá prova da capacidade técnico-profissional da pessoa jurídica somente se o responsável técnico indicado estiver ou venha ser a ela vinculado como integrante de seu quadro técnico por meio de declaração entregue no momento da habilitação ou da entrega das propostas

contraditória uma vez que se a empresa estrangeira está regularmente estabelecida no Brasil, não é sucursal.

A sucursal de empresa estrangeira é o estabelecimento ou representação comercial de empresa estrangeira, sem personalidade jurídica ficando restrita apenas ao desenvolvimento de atividades da empresa a qual representa.

Neste caso, a licitante não poderia sequer participar da licitação, pois não cumpriria o disposto no artigo 1.134 do Código Civil Brasileiro<sup>3</sup>.

No caso de a licitante estar **regularmente estabelecida no Brasil, cumprindo todos os dispositivos legais**, então, sim, **pode participar da licitação e demonstrar sua capacidade técnica de obras executadas fora do país por meio de documentação devidamente traduzida por tradutor juramentado e consularizada**<sup>4</sup>, dispensada a averbação mencionada na Resposta 1 do 1º Caderno de Perguntas e Respostas.

Com relação ao item 6.3 do Edital, também não merece reparos, uma vez que está embasado na legislação pátria específica para a participação de empresas estrangeiras estabelecidas no Brasil:

6.3. As empresas estrangeiras estabelecidas no Brasil que desejarem participar do processo licitatório deverão atender a todas as exigências do Edital mediante documentos equivalentes, provando, ainda, que detêm autorização do Governo Federal para instalação e funcionamento

<sup>3</sup> Art. 1.134. A sociedade estrangeira, qualquer que seja o seu objeto, não pode, sem autorização do Poder Executivo, funcionar no País, ainda que por estabelecimentos subordinados, podendo, todavia, ressalvados os casos expressos em lei, ser acionista de sociedade anônima brasileira.

§ 1º Ao requerimento de autorização devem juntar-se:

I - prova de se achar a sociedade constituída conforme a lei de seu país;

II - inteiro teor do contrato ou do estatuto;

III - relação dos membros de todos os órgãos da administração da sociedade, com nome, nacionalidade, profissão, domicílio e, salvo quanto a ações ao portador, o valor da participação de cada um no capital da sociedade;

IV - cópia do ato que autorizou o funcionamento no Brasil e fixou o capital destinado às operações no território nacional;

V - prova de nomeação do representante no Brasil, com poderes expressos para aceitar as condições exigidas para a autorização;

VI - último balanço.

§ 2º Os documentos serão autenticados, de conformidade com a lei nacional da sociedade requerente, legalizados no consulado brasileiro da respectiva sede e acompanhados de tradução em vernáculo.

<sup>4</sup> Art. 66. A inclusão ao acervo técnico de atividade desenvolvida no exterior deve ser requerida ao Crea por meio de formulário, conforme o Anexo III, e instruída com cópia dos seguintes documentos:

[...]

§ 2º Os documentos em língua estrangeira, legalizados pela autoridade consular brasileira, devem ser traduzidos para o vernáculo por tradutor público juramentado.

no Brasil, além de observar os termos da Resolução nº 444/2000 do CONFEA e do Código Civil Brasileiro.

O questionamento da licitante foi acerca da aplicação da Resolução nº 444/2000-CONFEA para as empresas estrangeiras legalmente estabelecidas no Brasil. E sim, é aplicável, ainda que em momento posterior. Dessa forma, não pode a empresa estrangeira séria que realmente está estabelecida legalmente no país se furtar a obedecer aos ditames legais. Na ocasião, a Comissão informou o âmbito da aplicação da Resolução, devendo a empresa observá-la no momento oportuno. Em nenhum momento foi imposto ao licitante o atendimento prévio de condições que são futuras. Tão somente orientou o licitante a observar a Resolução e não se furtar a obedecê-la, quando cabível.

#### IV. DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, o Presidente da Comissão Permanente de Licitações conhece da presente impugnação, para no mérito, julgá-la **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, permitindo-se que empresas estrangeiras devidamente regularizadas no Brasil, apresentem a documentação de capacitação técnica em tradução juramentada e consularizada, dispensada a averbação no CREA, consoante artigo 66, § 2º da Resolução nº 1.025/2009-CONFEA; mantendo-se as demais disposições do Edital, bem como a data de abertura do procedimento licitatório, pois a permissão não altera a formulação de propostas conforme previsão do § 4º do art. 15 da Lei nº 12.462/2011<sup>5</sup>.

Brasília, 20 de fevereiro de 2017.

**MÁRCIO GUIMARÃES DE AQUINO**  
Presidente da Comissão Permanente de Licitações

---

5 Art. 15. Será dada ampla publicidade aos procedimentos licitatórios e de pré-qualificação disciplinados por esta Lei, ressalvadas as hipóteses de informações cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, devendo ser adotados os seguintes prazos mínimos para apresentação de propostas, contados a partir da data de publicação do instrumento convocatório:

[...]

§ 4o As eventuais modificações no instrumento convocatório serão divulgadas nos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas.