

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE/MG - Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura – SMOBI

TOMADA DE PREÇOS N° 055/2022 - SMOBI

AMERICA LATINA ENGENHARIA EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n° 10.568.340/0001-77, estabelecida na Rua Olegário Fricks, 251, Centro, Presidente Kennedy/ES, 29.350-000, por intermédio de seu representante legal, Sr. ALESSANDRO RODRIGUES BATISTA, brasileiro, solteiro, arquiteto, portador do CPF 110.748.537-17, RG 1973.186 SSP/ES, CAU A633054, residente na Rua Jorge Luiz da Silva, 157, Jardim Itapemirim, Cachoeiro de Itapemirim/ES, 29.315-702, vem respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro no art. 41, §2º da Lei 8.666/93 c/c item 6.3 do presente edital da TP N° 055/2022 – SMOBI, interpor tempestivamente

IMPUGNAÇÃO

em face do edital da TP N° 055/2022 – SMOBI, publicado pelo **MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE/MG**, por intermédio de sua Comissão Permanente de Licitação, rogando, desde já, seja o presente certame **SUSPENSO**, e caso mantenha o teor do edital mesmo diante das irregularidades e obscuridades, e não se convença das razões abaixo formuladas e, “*spont propria*”, não proceda com a reforma, que a presente impugnação seja dirigida à Autoridade que lhe for imediatamente superior, com manifestação escrita e oficial, com a devida análise e parecer jurídico da Procuradoria Municipal; tudo conforme as razões de fato e de direito abaixo aduzidas.

1. DOS FATOS

Em apertada síntese, trata-se de procedimento licitatório instaurado pelo Município de Belo Horizonte/MG, na modalidade Tomada de Preços, tendo como objeto a *“Contratação de serviço técnico profissional especializado para levantamento de dados e elaboração de estudos e projetos executivos para o empreendimento Cemitério do Bonfim – Reforma e Restauração”*, tudo conforme especificação no Termo de Referência e Projeto Básico do correlato edital e para atender as necessidades do Município.

Referida licitação tem sessão de abertura marcada para o dia 28 de setembro de 2022.

Ocorre que alguns itens do edital e seus anexos contêm irregularidades e obscuridades que necessitam, URGENTEMENTE, de serem sanadas, e tais resoluções precisam ser de forma preliminar a realização do certame, sob pena de se frustrar o objetivo da Administração e, sobretudo, eivar todo o procedimento de ilegalidade insanável.

Deste modo, procedemos com a correlata Impugnação.

2. DOS FUNDAMENTOS

2.1. Da Legalidade e Tempestividade da Impugnação

Inicialmente, é imperioso salientar que a presente Impugnação é plenamente tempestiva e legal, visto que a sessão ocorrerá no dia 28 de setembro de 2022, assim o prazo de dois dias úteis anteriores a sessão para apresentação das razões de Impugnação se encerra apenas no dia 26 de setembro de 2022, não obstante a forma de contagem de prazo e procedimento estipulada no art. 110 e art. 113, ambos da Lei 8.666/93.

Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração

responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§1º. Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

§2º. Os Tribunais de Contas e os órgãos integrantes do sistema de controle interno poderão solicitar para exame, até o dia útil imediatamente anterior à data de recebimento das propostas, cópia de edital de licitação já publicado, obrigando-se os órgãos ou entidades da Administração interessada à adoção de medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas.

Além disso, os licitantes têm direito de interpor impugnações aos editais, conforme determina cristalinamente o art. 41 da Lei 8.666/93 e item 6.3 do correlato edital.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§1º. 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, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§2º. Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

6.3 Decairá do direito de impugnar os termos deste Edital de Licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, apontando as falhas ou irregularidades que o viciariam, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

2.2. Da Ilegal Exigência de Engenheiro Eletricista e Geotécnico no Quadro de Funcionários da Empresa Licitante

O edital em apreço exige, em seu item 10.1.3.2, o que se segue:

10.1.3.2. Atestado(s) de Capacidade Técnico-Profissional fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, devidamente registrado(s) na entidade profissional competente, de que o(s) profissional(is) comprovadamente integrante(s) do quadro permanente da licitante, que efetivamente exercerá(ão) a função, executou(aram) diretamente, na qualidade de responsável(is) técnico(s), os seguintes serviços, observada ainda a tabela e a vedação ao acúmulo de funções, ambos do item 6.3 do Projeto Básico da Licitação que efetivamente exercerá a função e executou diretamente na qualidade de responsável técnico:

(...)

10.1.3.2.2. Geotécnico – profissional devidamente habilitado, com experiência na área de geotecnia, comprovando a elaboração de análise de estabilidade de encostas e/ou avaliação geotécnica para projeto executivo de estabilização de encostas.

(...)

10.1.3.2.4. Projetista Eletricista - Profissional, devidamente habilitado, com experiência na área de projeto elétrico e de SPDA, comprovando a elaboração de projeto de proteção contra descargas atmosféricas para edificações.

Vejamos, então, o que dispõe a Resolução CFT nº 74/2019 (DOU de 15/07/2019), em que o Conselho Federal dos técnicos industriais (CFT) definiu as prerrogativas e atribuições dos técnicos industriais com habilitação em eletrotécnica, bem como revogou a Resolução nº 39/2018 que anteriormente tratava da matéria, sendo que o CFT foi criado pela Lei nº 13.639/2018:

Art. 1º. Os técnicos industriais com habilitação em eletrotécnica, têm prerrogativas para:

I - conduzir, dirigir e executar os trabalhos de sua especialidade;

II - prestar assistência técnica no estudo e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas voltadas para sua especialidade;

III - orientar e coordenar a execução dos serviços de manutenção de equipamentos elétricos e instalações elétricas;

IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de produtos e equipamentos especializados da área elétrica;

V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos.

Art. 2º. As atribuições profissionais dos técnicos industriais com habilitação em eletrotécnica, para efeito do exercício profissionais, consistem em:

I - dirigir e ou conduzir a execução técnica de trabalhos profissionais, bem como orientar e coordenar equipes, na execução de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção de eletrotécnica e demais obras e serviços da área elétrica;

II - prestar assistência técnica e assessoria no estudo de viabilidade e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas, ou nos trabalhos de vistoria, perícia, avaliação, arbitramento e consultoria em Eletrotécnica, observado os limites da Resolução CFT nº 74/2019, bem como exercer, dentre outras, as seguintes atividades:

1. coletar dados de natureza técnica, assim como analisar e tratar resultados para elaboração de laudos ou relatórios técnicos, de sua autoria ou de outro profissional;

2. desenhar com detalhes, e representação gráfica de cálculos, seus próprios trabalhos ou de outros profissionais;

3. elaborar o orçamento de materiais e equipamentos, instalações e mão-de-obra, de seus próprios trabalhos ou de outros profissionais;

4. detalhar os programas de trabalho, observando normas técnicas e de segurança;

5. aplicar as normas técnicas relativas aos respectivos processos de trabalho;

6. executar os ensaios de tipo e de rotina, registrando observações relativas ao controle de qualidade dos materiais, peças e conjuntos;

7. regular máquinas, aparelhos e instrumentos de precisão.

III - executar, fiscalizar, orientar e coordenar diretamente serviços de manutenção e reparo de equipamentos, instalações e arquivos técnicos específicos, bem como conduzir e treinar as respectivas equipes;

IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de equipamentos e materiais especializados, assessorando, padronizando, mensurando e orçando;

V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos;

VI - ministrar disciplinas técnicas de sua especialidade, constantes dos currículos do ensino fundamental II e médio, desde que possua formação específica, incluída a pedagógica, para o exercício do magistério, nesses dois níveis de ensino.

VII - emitir laudos técnicos referentes a rede de distribuição e transmissão de energia elétrica interna ou externa, ou de equipamentos de manobra ou proteção.

Art. 3º. Os técnicos industriais com habilitação em eletrotécnica têm, ainda, as seguintes atribuições técnicas:

I - projetar, executar, dirigir, fiscalizar e ampliar instalações elétricas, de baixa, média e alta tensão, bem como atuar na aprovação de obra ou serviço junto aos órgãos municipais, estaduais e federais, inclusive Corpo de Bombeiros Militar ou bombeiro civil, assim como instituições bancárias para projetos de habitação;

II - elaborar e executar projetos de instalações elétricas, manutenção oriundas de rede de distribuição e transmissão de concessionárias de energia elétrica ou de subestações particulares;

III - elaborar projetos e executar as instalações elétricas e manutenção de redes oriundas de outras fontes de energia não renováveis, tais como grupos geradores alimentados por combustíveis fósseis;

IV - elaborar projetos e executar as instalações elétricas, e manutenção de redes oriundas de diversas fontes geradoras, como por exemplo:

a. Biogás - decomposição de material orgânico;

b. Hidrelétrica - utiliza a força da água de rios e represas;

c. Solar - fotovoltaica, obtida pela luz do sol;

d. Eólica - derivada da força dos ventos;

e. Geotérmica - provém do calor do interior da terra;

f. Biomassa - procedente de matérias orgânicas;

g. Maré Motriz - natural da força das ondas;

h. Hidrogênio - provém da reação entre hidrogênio e oxigênio que libera energia;

i. Térmica - advém do calor do sol, queima de carvão ou combustíveis fósseis;

j. Bem como outras fontes de energia ainda não catalogadas.

V - projetar, instalar, operar e manter elementos do sistema elétrico de potência;

VI - elaborar e desenvolver projetos de instalações elétricas prediais, industriais, residenciais e comerciais e de infraestrutura para sistemas de telecomunicações em edificações;

VII - planejar e executar instalação e manutenção de equipamentos e de instalações elétricas;

VIII - aplicar medidas para o uso eficiente da energia elétrica de fontes energéticas alternativas renováveis e não renováveis;

IX - projetar e instalar sistemas de acionamentos elétricos e sistemas de automação industrial;

X - participar de elaboração de Normas da ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas - e outras entidades;

XI - aferir, manter, ensaiar e calibrar relês primários e secundários de subestações de entradas de energia elétrica;
XII - aferir, manter, ensaiar, calibrar máquinas e equipamentos eletroeletrônicos, instrumentos de medição e precisão utilizados, inclusive, em antenas, estações rádios bases, instrumentos de precisão, rede lógica, torres de transmissão de radiodifusão e radiocomunicação;

XIII - projetar, manter e instalar equipamentos hospitalares, equipamentos médicos, odontológicos, biomédicos, sistemas de sonorização, iluminação cênica, geradores de energia, Pequena Central Hidrelétrica - PCH, usinas hidroelétricas, Sistemas de Proteção contra Descargas Atmosféricas - SPDA, telecomunicações, fibras óticas, sistemas de monitoramento viário.

XIV - emissão de laudos técnicos inclusive em perícias judiciais;

Parágrafo único: Os técnicos em eletrotécnica, dentro da sua especialidade e formação, têm atribuições para outras atividades não listadas acima, relacionadas a projeto e execução de redes de distribuição, geração e transmissão de energia elétrica.

Além disso, os artigos 4º e 5º da mesma Resolução do CFT afirma que **o Técnico Industrial com habilitação em eletrotécnica tem a prerrogativa de responsabilizar-se tecnicamente por empresas cujos objetivos sociais sejam condizentes com as atribuições descritas nesta Resolução e os Técnicos em Eletrotécnica para as prerrogativas, atribuições e competências disciplinadas na Resolução CFT nº 74/2019, podem projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kVA, independentemente do nível de tensão.**

Diante de todo este arcabouço fático-jurídico probatório, temos que o profissional técnico em eletrotécnica, registrado em seu respectivo Conselho de Classe, possui capacidade técnica para realizar todos os serviços elencados no Termo de Referência deste edital. Vejamos o que disciplina a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 182/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. TÉCNICO EM ELETROTÉCNICA. PROJETOS ELÉTRICOS DE ATÉ 800 KVA. LEI 5.524/1968. DECRETO 90.922/1985. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. Agravo interno contra decisão da Presidência, que não conheceu do agravo em Recurso Especial por falta de impugnação específica a fundamento da decisão que não admitiu o apelo nobre. Reconsideração. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o**

§ 2º do artigo 4º do Decreto 90.922/1985, ao dispor que os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kVA, não extrapolou os limites da Lei 5.524/1968. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a causa em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Agravo Interno provido para, reconsiderando a decisão agravada, conhecer do Agravo e não conhecer do Recurso Especial. (AgInt no AREsp n. 1.565.570/PR, relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de **19/12/2019**).

É preciso de antemão que seja explicitado que o profissional técnico em eletrotécnica está PLENAMENTE apto a realizar QUALQUER dos projetos que este Órgão venha a pleitear, especialmente aqueles descritos neste edital.

Ademais, diante da Resolução acima não há justificativa para que se exija, especificamente, um engenheiro eletricitista, visto que da análise do objeto aqui licitado, um profissional técnico em eletrotécnica é plenamente e legalmente capaz de realizar. **A exigência deste engenheiro só faz restringir o caráter competitivo.**

Não resta dúvida que para realizar o serviço ora licitado não é necessário ser, obrigatoriamente, engenheiro elétrico, e fundado somente nesta comprovação já bastaria a exclusão da exigência do edital ou, no mínimo, a aceitação do profissional técnico em eletrotécnica. Não se justifica a exigência do edital frente a todas as comprovações aqui discorridas.

O objeto principal (maior relevância na contratação), assim reconhecido pela Administração, é a elaboração de projetos de engenharia e arquitetura (engenheiro civil e arquiteto). E por isso seria mais plausível uma exigência mais equilibrada e amena para os demais profissionais.

É preciso asseverar que diversos profissionais compartilham as atribuições, como é o caso, por exemplo, de engenheiros civis e eletricitistas em projetos elétricos de baixa tensão.

A exigência de profissionais específicos, sem considerar que outros profissionais dividem a atribuição de elaboração de projetos de SPDA, por exemplo, poderia ser considerada uma exigência de caráter restritivo e, por isso, ilegal.

A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu, em seu art. 37, XXI, que somente poderão ser exigidas qualificações técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade. Ademais, devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

O art. 30 da Lei 8.666/93 traz explicitamente uma limitação ao poder discricionário da Administração, vez que insere ao final do *caput* a expressão “LIMITAR-SE-Á”.

Ou seja, a Administração está LIMITADA a exigir somente a *“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”* (art. 30, II da Lei 8.666/93).

Não é diferente a avaliação quanto a exigência de GEOTÉCNICO. Isso porque a muito tempo já foi realizada deliberação plenária do CAU em que definiu as regras para que arquitetos e urbanistas possam requisitar junto ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) autorização para atividades de georreferenciamento, especialmente Cadastro de Imóvel Rural, por exemplo.

O Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil (CAU/BR), em cumprimento ao determinado pelo Artigo 3º da Lei 12.378/2010, definiu quais atribuições são privativas da profissão e não podem ser realizadas por outros profissionais. A Resolução Nº 51 definiu as atribuições privativas de arquitetos e urbanistas.

O documento baseou-se em duas fontes principais: a Lei 12.378/2010, que regulamenta o exercício da profissão, e as diretrizes curriculares nacionais dos cursos de Arquitetura e Urbanismo. Divide as atividades privativas de arquitetos e urbanistas em seis grandes áreas: Arquitetura e Urbanismo; Arquitetura de Interiores; Arquitetura Paisagística; Patrimônio Histórico, Cultural e Artístico; Planejamento Urbano e Regional; e Conforto Ambiental.

Para facilitar a compreensão dos profissionais, a Resolução N° 51 possui um glossário que explica de forma clara e objetiva os termos usados na norma. Temos, pois, alguns exemplos de atribuições exclusivas da profissão: projeto arquitetônico de edificação ou de reforma; relatório técnico referente a memorial descritivo, caderno de especificações e de encargos e avaliação pós-ocupação; projeto urbanístico e de parcelamento do solo mediante loteamento; projeto de sistema viário urbano; coordenação de equipes de planejamento urbano ou de regularização fundiária; projeto de arquitetura de interiores; projeto de arquitetura paisagística; direção, supervisão e fiscalização de obras referentes à preservação do patrimônio histórico, cultural e artístico; e projetos de acessibilidade, iluminação e ergonomia em edificações e no espaço urbano

Pela regra, toda a parte de projetos, compatibilização com projetos complementares e qualquer função técnica relacionada à elaboração ou análise de projetos só podem ser realizadas por profissionais registrados no CAU.

Desde 1933, quando foi fundado o sistema de regulação profissional, houve muitas áreas compartilhadas entre as profissões. Agora ficam claras quais atividades são exclusivas de arquitetos e urbanistas e quais podem também ser feitas por outros profissionais. Quem descumprir essas regras pode ser denunciado e multado por exercício ilegal da profissão. Em 2012, o CAU/BR já havia regulamentado quais são todas as atividades que podem ser realizadas por arquitetos e urbanistas.

Na contramão, temos o que o Arquiteto e Urbanista não pode fazer: Execução de barragens, diques, canais e portos; Infraestrutura viária de metrovias; Inspeção veicular; Instalações industriais, fábricas e oficinas; Manutenção de caldeira; Manutenção de elevadores, escadas rolantes e afins; e Manutenção de GLP (gás).

Em todos os casos, o CAU emitirá para o arquiteto e urbanista Certidão para as atividades afetas à área de Geotécnico e de Georreferenciamento e correlatas. No mesmo sentido é possível que engenheiros civis realizem a execução de projetos vinculados análise de estabilidade de encostas e/ou avaliação geotécnica para projeto executivo de estabilização de encostas.

Sendo assim, repisamos que a exigência de Geotécnico só faz restringir a participação de empresas. Ademais, da avaliação futura dos acervos da empresa ora Impugnante se atestará a execução de diversos trabalhos nesta área.

Entendemos que os profissionais não possuem atribuições exclusivas e que a exigência de um profissional imprime caráter restritivo ao certame, e em consonância com o destacado até aqui é que pleiteamos pela alteração do edital, utilizando-se também do princípio da autotutela administrativa, que seja modificado o edital de modo a permitir a inclusão do profissional técnico em eletrotécnica OU engenheiro eletricitista e, ainda, a inclusão do profissional da área de engenharia civil ou arquitetura OU geotécnico, de modo alternativo à exigência mínima da equipe técnica, uma vez analisados todos os fundamentos fáticos, técnicos e jurídicos.

Dessa forma, qualquer exigência qualitativa ou quantitativa que, de algum modo, sob qualquer ângulo, restrinja a competitividade deve ser rechaçada. Inclusive, a mera omissão de informações essenciais poderá ensejar a nulidade do certame, como já deliberou o TCU (Acórdão 1556/2007 Plenário).

De forma objetiva, o Edital de licitação deve estabelecer o essencial, necessário ou suficiente para a habilitação e execução contratual. Não podemos olvidar que as sociedades empresárias interessadas e os demais licitantes têm em si a essência da competitividade quando ofertam no mercado a sua atividade empresarial. A consequência da busca pela melhor proposta é esta: a disputa, a competição.

Devemos realçar que, se houver demasiada intromissão estatal quanto às regras de competição esta tornar-se-á restritiva, ou seja, poderá acarretar favorecimentos ou mesmo a quebra do referido princípio. As regras, ante a atividade e o bem desejado pela Administração, são há muito desempenhadas, no mercado, pelas sociedades empresárias. Por isso que a ingerência estatal de forma irresponsável ou parcial poderá ensejar favorecimentos ou lesão ao princípio da competitividade. A ingerência quanto ao preço, por exemplo, pode tornar a licitação sem efeito ou mesmo impossibilitar a execução contratual.

A Administração deve, sempre, decidir em favor da ampla concorrência, tendo em vista que perquire a proposta mais vantajosa. No âmago do administrador deve estar arraigado este princípio. Qualquer conduta que restrinja a competitividade, é passível de questionamento pelos interessados, inclusive regra de obrigatoria fiscalização pelos órgãos de controle.

A ampliação da disputa não significa estabelecer quaisquer condições para a disputa, mas, analisar, sempre que possível, a proporcionalidade das exigências

para uma dada contratação. Não poderá estabelecer tão somente condições genéricas, até por que cada bem e serviço possui a sua peculiaridade. Mas a exigência demasiada, que figure minimamente desproporcional, deve ser rechaçada.

O parágrafo único, do art. 4º, do Decreto nº 3.555/2000, por exemplo, estabelece que as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.

Logo, o princípio da ampliação da disputa norteia todo o devido processo licitatório, do início ao fim, nas fases interna e externa.

Por todo exposto é que pleiteamos pela ALTERAÇÃO DO EDITAL, de modo a incluir o profissional de técnico em eletrotécnica como profissional que pode integrar a equipe técnica, alternativamente ao engenheiro eletricista. No mesmo sentido, que o profissional arquiteto urbanista ou engenheiro civil com experiência comprovada na área pode integrar a equipe técnica, alternativamente ao geotécnico.

2.3. Dos Acervos

A Lei 8.666/93, em seu art. 30 e parágrafos, disponibilizou à Administração a possibilidade da exigência de Qualificação Técnica nos processos licitatórios.

Antes de tudo, cumpre salientar que é indispensável que a Administração, ainda na fase interna do processo licitatório, defina sobre a exigência da qualificação técnica, justificando (motivando) a real necessidade, uma vez que a utilização aleatória poderá vir a cercear a competição no certame, incorrendo na vedação prevista no art. 3º, §1º, da Lei 8.666/93.

Sobre o assunto já se pronunciou o TCU, ao dispor que, *in verbis*:

“Pode-se concluir que a entidade que promove a licitação deve fundamentar adequadamente a exigência da capacidade técnica, demonstrando de forma inequívoca sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado, de modo a afastar eventual possibilidade de restrição ao caráter competitivo do certame (Acórdão 32/2003 - Primeira Câmara. Grupo II / Classe VI / Primeira Câmara Processo - 007.358/2002-5)”.

A legalidade da exigência de qualificação técnica, além de sua previsão legal supracitada, está, segundo o STJ, no fato de que *“a ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer a segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para o Poder Público”* (REsp 295.806/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2005, DJ 06.03.2006 p. 275).

Assim, no primeiro momento é preciso sublinhar que a parcela de maior relevância deste edital trata-se, na verdade, de serviço de elaboração de projetos, e a exigência específica na área elétrica e geotécnica é uma pequena parcela. Ademais, da planilha de serviços indicada constata-se que a execução dos projetos não são complexos e específicos o suficiente a justificar a exigência destes profissionais especificamente, especialmente porque os serviços ali descritos **PODEM SER IGUALMENTE REALIZADOS POR OUTRO PROFISSIONAL**.

O serviço a ser desempenhado, nos exatos termos esmiuçados no edital, não são complexos e **NÃO EXIGEM** um maior conhecimento e *expertise* dos profissionais. O mérito principal da contratação é a elaboração de projetos corriqueiros e diversos para este Município. Claro está que os profissionais irão elaborar projetos diversificados, porém todos eles são simples, e por isso não faz-se necessária a exigência de qualificação técnica mais primorosa e sem foco naquilo que se está, essencialmente, a contratar.

A maior parte das soluções (bens e serviços) desejadas pela Administração não é feita diretamente por quem cumpre o contrato, ou seja, quem cumpre o contrato é simplesmente um **intermediário** entre o fabricante e a Administração. Num contrato de compra e venda, ainda que o objeto possa ser complexo (por exemplo, fornecimento de equipamento de informática altamente sofisticado), a obrigação de quem cumpre o contrato é destituída de complexidade técnica, isto é, ela (obrigação) não é contaminada pela complexidade do equipamento. Quem precisa ter capacidade técnica para viabilizar a solução é o fabricante do equipamento, e não quem o vendeu para a Administração. Aliás, ele nem participa da relação jurídica contratual, só entrará em cena se houver necessidade de acionar a garantia do bem. Fora essa hipótese, não há nenhuma relação entre ele e a Administração. Portanto, uma coisa é a complexidade do objeto, e outra é a da obrigação a ser cumprida pelo contratado.

A distinção entre complexidade da solução e da obrigação a ser cumprida é essencial, pois é em face dela que se saberá qual é o regime ou sistema jurídico que deverá ser adotado.

O sistema da Lei nº 8.666/93 foi pensado para atender a um tipo específico de contratação, ou seja, justamente aquela que envolve objetos revestidos de complexidade e que devem ser viabilizados diretamente por quem será contratado. Portanto, a sua estrutura tem o propósito de reduzir o risco em torno da não obtenção do mencionado resultado.

Por conta disso, o sistema da Lei nº 8.666/93 foi estruturado de forma a permitir primeiro a avaliação da capacidade técnica (habilitação), ao contrário do pregão. É importante dizer que o sistema da Lei nº 8.666/93, que condiciona a aceitação da proposta em razão da capacidade técnica, não elimina a incerteza, apenas a reduz (ou seja, aumenta a certeza de que o resultado pode ser obtido). A redução tem relação direta com o nível de exigência a ser feito na fase de habilitação, ou seja, ela oscilará de acordo com a complexidade da obrigação a ser cumprida pelo futuro contratado, e não em razão da complexidade do objeto em si.

Por isso, distinguimos a complexidade do objeto da complexidade da obrigação. Ora, se a solução (objeto) é complexa e a pessoa tem de executá-la diretamente, deverá possuir capacidade técnica, sob pena de haver risco quanto ao resultado final da solução. Essa é a lógica que norteia a ordem jurídica vigente.

Os sistemas da Lei nº 8.666/93 e da Lei nº 10.520/02 foram pensados e estruturados a partir de uma lógica que pressupõe resposta para essas duas perguntas. **Fundamentalmente, se a contratação envolve obras e serviços de engenharia e serviços intelectuais, não é possível adotar o pregão.** Mas existem outros serviços que não são intelectuais e não são de engenharia e que, igualmente, não devem ser licitados por pregão, muito embora isso esteja acontecendo.

Mas vamos analisar, ainda, o contexto de ter-se entendido que tanto modalidade quanto exigências da qualificação técnica estão condizentes, sendo mantido o edital nos mesmos moldes sem nenhuma alteração, vejamos o que disciplina o art. 30 da Lei 8.666/93:

*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:

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

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

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

(...)

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

(...)

§8º. No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§9º. Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra

ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.

Não resta dúvida que o foco principal deste certame é a elaboração de projetos voltados a serviços de engenharia. O edital exige qualificação técnica complexa e que NÃO guarda relação com as parcelas de maior relevância a serem contratadas. O edital contém exigência de comprovação que NÃO são de relevância técnica específica na área de engenharia elétrica e geotécnica, área esta que a Administração pretende contratar.

Assim, é preciso procurar entender a intenção do legislador ao constar tais ordenamentos na lei geral de licitações.

É bem verdade que a exigência de capacidade técnica constante na lei 8.666/93 visa salvaguardar os Órgãos Públicos no momento das contratações das empresas executoras, procurando atribuir uma segurança jurídica no que diz respeito a capacidade do licitante para realizar determinadas obras/serviços. Pois seria dísparé contratar uma empresa para construir uma obra de grande vulto e de alta complexidade, que requer capacitações específicas, sem que a interessada demonstrasse que possui condições de executar tais serviços, por exemplo.

O que a lei veda é a exigência desarrazoada, sem fundamentação lógica ou técnica, com intuito de apenas restringir a competitividade. Na verdade, **QUANDO HÁ JUSTIFICATIVA PARA TAL** (devidamente motivada), a Administração pode exigir qualificação restritiva, tendo em vista que a contratação de empresa sem experiência no ramo e sem profissional habilitado para o serviço aumenta em proporções catastróficas a possibilidade de erro e insucesso na consecução do objeto.

Analisando o §1º do art. 30 da lei 8.666/93, o legislador veda a exigência de quantidades mínimas e prazos máximos, visando não impedir a participação de licitantes e dar condições iguais a todos. Contudo, em CASOS EXCEPECIONAIS e DEVIDAMENTE JUSTIFICADOS, a única forma dos Órgãos Públicos atestarem a capacidade das empresas interessadas é exigindo apresentação de Acervo Técnico compatível em características com a obra/serviço a ser licitada. E ainda, a doutrina e a jurisprudência possuem um entendimento único na questão de acervo técnico com quantidades e/ou características compatíveis:

“O instrumento convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas

exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir". (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed., Editora Dialética, p.82.)

"Existem situações em que o fator quantitativo é relevante, para fins de qualificação técnico-profissional. (...) A Lei consagrou preconceito insustentável, pois a boa execução anterior de quantidades mínimas e (ou) com prazos máximos pode ser a única forma de evidenciação da qualificação técnico-profissional. Seria reprovável a exigência anterior com quantidades mínimas ou prazos máximos se isso fosse desnecessário para comprovação da qualificação técnica do sujeito, em função das peculiaridades do objeto licitado". (cf. Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., Dialética, p. 311)

O próprio TCU orienta que as decisões quanto a exigência de capacidade técnica inserida no edital devem ser analisadas caso a caso, de acordo com as justificativas/necessidades técnicas de cada obra/serviço, frente a suas peculiaridades individuais (importância, complexidade).

O E. TCU entende que as exigências relativas à qualificação técnica têm objetivo preciso, qual seja: "assegurar que o licitante estará apto a dar cumprimento às obrigações assumidas com a Administração, não podendo a sua comprovação ser feita mediante a formulação de exigências desarrazoadas, que comprometam a observância do princípio constitucional da isonomia" (Decisão 503/2000, Plenário, Rel. Min. ADHEMAR PALADINI GHISI, DOU 05.07.2000).

Sublinhamos que o edital faz exigências de qualificação técnica que NÃO são COMPATÍVEIS com o objeto quanto a sua complexidade, visto que este é simples e comum.

Assim, finalmente, diante de tais irregularidades, faz-se PRIMORDIAL que tais apontamentos sejam levados ao conhecimento da Administração, de modo que esta possa corrigi-los, sem que o procedimento corra o risco de ser tornado ilegal, logo, podendo ser anulado por vício insanável.

Ademais, acreditamos que o intuito maior desta Administração seja pela retidão de suas atitudes e, por isso, espera e confia que tudo até aqui levantado e comprovado por meio desta Impugnação seja alvo, no mínimo, de justificação técnica robusta por parte desta Prefeitura Municipal.

Assim, esperamos e confiamos na retificação do edital para que este se torne plenamente legal, sem restrições injustificáveis, competitividade compatível e plenamente clara.

3. DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, pleiteamos o que se segue:

A) que a presente Impugnação seja ACEITA e ACOLHIDA, por ser TOTALMENTE LEGAL E TEMPESTIVA e, em fase de análise de mérito, a **MODIFICAÇÃO DO EDITAL DA TOMADA DE PREÇOS Nº 055/2022 – SMOBI** nos moldes em que a empresa aqui Impugnante pleiteia e aponta, ou seja, permitir que o profissional técnico em eletrotécnica poderá ser indicado na equipe técnica, alternativamente à possibilidade do profissional engenheiro eletricista; assim como o profissional arquiteto urbanista ou engenheiro civil com experiência comprovada na área pode integrar a equipe técnica, alternativamente ao geotécnico, não obstante a necessidade de esclarecimentos e motivação (justificativa técnica e legal) em seu não atendimento;

B) que o procedimento seja cumprindo nos termos e prazos estipulados pela Lei 8.666/93, especialmente no que concerne a **SUSPENSÃO DA LICITAÇÃO**, visto a complexidade e importância do conteúdo desta Impugnação e a proximidade da sessão de abertura do certame, sem se esquecer da possibilidade concedida através do art. 113 da Lei 8.666/93;

C) que em cumprimento ao que possibilita o art. 43, §3º da Lei 8.666/93, seja realizada diligência junto ao Setor Técnico desta Prefeitura, através de profissional habilitado na área de engenharia ou correlata, para análise e emissão de parecer escrito e fundamentado das questões técnicas pertinentes e afins aqui Impugnadas e/ou questionadas, de modo a embasar a decisão da CPL, Procuradoria e Executivo Municipal;

D) que em cumprimento ao que possibilita o art. 43, §3º da Lei 8.666/93, seja realizada diligência ao órgão de classe dos técnicos em eletrotécnica (Conselho Regional dos Técnicos Industriais – CRTI), CREA e CAU, através de profissional habilitado na área de engenharia ou correlata, para análise e emissão de parecer escrito e fundamentado

das questões técnicas pertinentes e afins aqui Impugnadas e/ou questionadas, de modo a embasar a decisão da CPL, Procuradoria e Executivo Municipal;

E) que seja prolatado parecer jurídico conjuntamente com as decisões proferidas, em sede de Impugnação;

F) a intimação, citação, resposta oficial, e demais pedidos e afins pleiteamos que sejam encaminhados, ADICIONALMENTE ao e-mail da procuradora desta empresa, Dra. Flaviane Luzia Carvalho da Fonseca - OAB/ES 20.454 (flavianefonseca@gmail.com).

Nestes Termos,
Pede e Espera
Deferimento

Presidente Kennedy/ES, 20 de setembro de 2022.

AMÉRICA LATINA ENGENHARIA EIRELI
CNPJ nº 10.568.340/0001-77
Alessandro Rodrigues Batista
Responsável Legal e Técnico
CPF 110.748.537-17 / RG 1973186 / CAU A633054