

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DO DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES, COMPRAS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DA SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E DE RECURSOS HUMANOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PETRÓPOLIS - RJ.

**Ref.: PREGÃO PRESENCIAL Nº 45/2019
PROCESSO Nº: 53.347/18**

Neste ato por seu representante legal, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no artigo 41, § 2º da Lei Federal n.º 8.666/93 c/c item 2.4 e subitens do Edital, apresentar

IMPUGNAÇÃO

ao Edital em epígrafe, o que faz consoante razões a seguir expostas, requerendo seu recebimento e regular processamento.

I. DOS FATOS

A Impugnante tomou conhecimento da deflagração do edital de Pregão Presencial ora em tela, que tem por objeto:

I – DO OBJETO:

1.1 – O objeto do presente pregão presencial é o REGISTRO DE PREÇOS, PELO PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES, PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA A EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE AMPLIAÇÃO E EFICIENTIZAÇÃO DO PARQUE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE PETROPOLIS, COM FORNECIMENTO DE MATERIAIS, MÃO DE OBRA, EQUIPAMENTOS E FERRAMENTAL NECESSÁRIOS PARA A EXECUÇÃO DOS MESMOS, conforme especificações e quantidades descritas no Termo de Referência, Anexo I, integrante deste Edital.

A licitação tem data de abertura designada para o **dia 21 de setembro de 2020, às 14h00 (catorze horas)**, na Sala de Reuniões da Comissão Permanente de Licitações, na Avenida Barão do Rio Branco, nº 2846 – 3º andar, Centro, Petrópolis/RJ.

Todavia, ao analisar o conteúdo existente no instrumento convocatório, a Impugnante deparou-se com ilegalidades que maculam o certame licitatório, violando a legislação pertinente, o que não pode ser admitido na espécie.

Sendo assim, em pleno exercício de seu direito de insurgir-se contra o edital de licitação em que possui amplo interesse em participar, outra alternativa não resta à Impugnante senão a impugnação do presente, nos termos e razões que seguem demonstradas adiante.

II. DA TEMPESTIVIDADE DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO

A presente impugnação deve ser recebida e devidamente processada ante ao preenchimento de seus requisitos, especialmente quanto à sua tempestividade, consoante preconizado no art. 41, §2º da Lei federal 8.666/93, que estabelece:

*“§ 2º - Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até **Q***

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” (grifamos)

Nesse sentido, o Edital da Licitação em epígrafe, acerca do prazo para a Impugnação, assinala:

2.4. DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E PEDIDO DE ESCLARECIMENTO:

2.4.1 - Até 2 (dois) dias úteis antes da data designada para abertura da sessão pública qualquer pessoa poderá impugnar este edital.

2.4.2 - A IMPUGNAÇÃO deverá ser protocolada no Departamento de Licitações, Compras e Contratos Administrativos – DELCA, sito à Rua Barão do Rio Branco, 2846 – 3º andar – Centro – Petrópolis – RJ, de segunda a sexta-feira, no horário de 12 às 18h ou pelo e-mail: sadlicita@gmail.com.

2.4.3 - Caberá ao Pregoeiro sobre a impugnação no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

2.4.4 - Acolhida a impugnação, será definida e informada nova data para realização do certame, se for o caso;

Desta forma, e em homenagem ao princípio da legalidade, o prazo para impugnação é até o segundo dia útil anterior à data apazada para abertura, que no caso em tela, corresponde a 21 de setembro de 2020, segunda-feira, finalizando-se, portanto, aos **17 de setembro de 2020, quinta-feira**.

Portanto, qualquer impugnação recebida até o segundo dia anterior à data de abertura **(17/09/2020)** deve ser recebida e processada, especialmente porque a Administração Pública tem o dever de rever seus atos ilegais que não se coadunam com a legislação, sob pena de nulidade absoluta e desfazimento de todos os atos praticados.

III. DAS ILEGALIDADES QUE MACULAM O EDITAL EM TELA

Como se sabe, as exigências possíveis de serem estabelecidas nas licitações públicas são apenas aquelas indispensáveis, tal como dispõe a Constituição

Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, *in verbis*, regulamentado pela Lei federal 8.666/93:

“Art. 37. (...)

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”. (grifamos)

As exigências permitidas são exclusivamente aquelas previstas no rol dos artigos 27 a 31 da Lei federal 8.666/93, constituindo-se um rol taxativo da documentação, estipulando-se, então, um limite para sua exigência.

Qualquer exigência que extrapole os limites destes dispositivos, são consideradas ilegais e por tal razão, devem ser abolidas do instrumento convocatório, como se observa no caso ora em concreto, cujas ilegalidades são gritantes e saltam aos olhos de qualquer intérprete.

O escopo do legislador é garantir que a empresa vencedora tenha condições técnicas de executar com excelência o objeto licitado, vedando a exigência exacerbada de documentos. A fim de evitar restrição ao caráter competitivo da licitação, é vedado que essas exigências sejam demasiadas, privilegiando certos concorrentes em detrimentos de outros.

A licitação não pode ser transformada em um procedimento cuja finalidade seja exigir tantos documentos quanto sejam faticamente possíveis, para então, selecionar aquela empresa que tiver condições de apresentar todos, como parece estar ocorrendo no caso em tela, diante de tantas exigências ilegais.

Assim, sobre este enfoque, é que as exigências devem ser revistas e adequadas à legislação, a fim de evitar aniquilar a competitividade, como parece que está acontecendo, senão vejamos uma a uma das ilegalidades mencionadas.

III.1 - DA IRREGULAR ADOÇÃO DA MODALIDADE DE PREGÃO

Flagrante ilegalidade que acomete o Edital em tela, que tem o condão de anulá-lo desde sua origem, é a adoção equivocada da modalidade Pregão, quando o objeto não se trata de serviços de natureza comum, sendo incabível sua escolha.

O Pregão, em sua forma presencial ou eletrônica, consiste em uma modalidade de licitação ágil, instituído pela Lei Federal n.º 10.520/02, que visa facilitar a contratação de bens e serviços comuns, apenas, independentemente do valor estimado do certame.

Bens e serviços comuns, por sua vez, são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, através de especificações usuais de mercado, de conhecimento geral. O conceito do que é comum é definido na própria Lei, que em seu parágrafo único do art. 1º dispõe:

“Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, PODERÁ ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

*Parágrafo único - Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, **AQUELES CUJOS PADRÕES DE DESEMPENHO E QUALIDADE POSSAM SER OBJETIVAMENTE DEFINIDOS PELO EDITAL, POR MEIO DE ESPECIFICAÇÕES USUAIS NO MERCADO.**” (grifamos)*

O cabimento do pregão é específico, constituindo uma faculdade da Administração, **apenas quando tratar-se de bens e serviços comuns**, concluindo que são aqueles que o próprio mercado padronizou, fixou um *standard*.

São os chamados "bens de prateleira" e os serviços cuja execução criou certa rotina básica e houve a padronização de procedimentos.

Por serem comuns, os bens e serviços passíveis de serem contratados mediante Pregão possuem especificações simples, descritas integralmente no edital, sem a necessidade de estudos mais aprofundados, projeto básico, plantas ou laudos, encartes técnicos, projetos executivos, dentre outros documentos técnicos, demandando apenas as características de mercado, pois qualquer interessado possui conhecimento a respeito.

Ademais, serviços comuns também não precisam de profissionais especializados e habilitados em determinada e específica área, podendo ser desenvolvido por qualquer pessoa treinada para tanto, o que não é o caso, absolutamente, de serviços de engenharia.

A respeito do assunto, o saudoso jurista Hely Lopes Meirelles define serviços comuns sendo:

"... todos aqueles que não exigem habilitação especial para sua execução. Podem ser realizados por qualquer pessoa ou empresa, pois não são privativos de nenhuma profissão ou categoria profissional. São serviços executados por leigos"

Não é o caso ora em tela, cujo objeto pretendido envolve serviços técnicos de engenharia elétrica, que implica em conhecimento específico da empresa e de seus responsáveis técnicos, habilitação registrada junto ao CREA – Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, aptidão e *know how* peculiar às atividades licitadas.

Os serviços ora licitados somente poderão ser executados por empresas de engenharia, e sob a supervisão de engenheiros, não sendo atribuível a qualquer leigo.

Serviços afetos ao sistema de iluminação pública é atividade exclusiva de Engenheiro Eletricista, dependendo sua execução exclusivamente deste profissional, devidamente registrado no CREA e com conhecimento técnico suficiente para manter em ordem a prestação contratual, tal como estipula o art. 8º da Resolução 218/73 do CONFEA:

"Art. 8º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRICISTA ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA. MODALIDADE ELETROTÉCNICA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referente à geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos; seus serviços afins e correlatos." (grifamos)

Tanto o Decreto nº. 3.555, de 8/8/2000, que regulamenta o pregão, quanto o Decreto 5.450/2005, que regulamento o pregão na forma eletrônica, expressamente vedam a utilização da modalidade pregão para a contratação de serviços de engenharia:

Decreto nº. 3.555, de 8/8/2000

*Art. 5º A licitação na modalidade de pregão **não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia**, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração.*

Decreto nº. 3.555, de 8/8/2000

*Art. 6º A licitação na modalidade de pregão, na forma eletrônica, **não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia**, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração."*

No caso em tela, apenas pela sucinta leitura do objeto pretendido pela Administração, se verifica que se tratam de serviços de engenharia, complexos por sua própria natureza, envolvendo os serviços de manutenção no sistema de iluminação pública.

Ora, o serviço de ampliação e efficientização do sistema de iluminação pública é adstrita ao ramo da engenharia elétrica, impondo a presença de engenheiro especializado. Isto é, a empresa deverá disponibilizar engenheiro eletricista, o que comprova, por si só, que não se tratam de serviços comuns.

A atividade licitada envolve os serviços de específicos de alto grau de complexidade, sendo assim, resta comprovado que não se tratam de serviços comuns.

Não obstante a legislação regente do Pregão não defina categoricamente o que se caracteriza como serviços de natureza comum, a discussão acerca da utilização desta modalidade de licitação para serviços de engenharia é bastante acirrada, tendo ganhado um tônus recentemente com a Decisão PL-2467/2012, do CONFEA.

Por tal decisão, o CONFEA – Conselho Federal de Engenharia e Agronomia deliberou, por unanimidade de seus membros, que os serviços de engenharia

NÃO SE CARACTERIZAM NA CATEGORIA DE COMUNS, EIS QUE DEPENDEM DE HABILITAÇÃO ESPECÍFICA DO ENGENHEIRO, BEM COMO DE ART – ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. Consequência desta decisão, é a não aplicabilidade e cabimento de licitação da modalidade Pregão.

O inteiro teor da recente decisão é o seguinte:

“Ref. SESSÃO: Sessão Plenária 1.395

Decisão N°: PL-2467/2012

Referência:

Interessado: Sistema Confea/Crea

*Ementa: **DEFINE APLICABILIDADE DA MODALIDADE LICITATÓRIA PREGÃO PARA A CONTRATAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA** e dá outras providências.*

O Plenário do CONFEA, reunido em Brasília no período de 27 a 29 de novembro de 2012, apreciando a Deliberação n° 449/2012 – CCSS, que trata da aplicabilidade da modalidade licitatória Pregão para a contratação de obras e serviços de engenharia, e considerando as atribuições conferidas ao Conselho Federal de Engenharia e Agronomia – CONFEA, conforme estabelecido nas alíneas "d" e "f" do parágrafo único do art. 27 da Lei Federal n. 5.194, de 24 de dezembro de 1966; considerando a necessidade de definir os serviços prestados pelos profissionais de engenharia e agronomia como serviços não comuns, conforme disposto no art. 7º, da Lei n° 5.194, de 24 de dezembro de 1966, complementado pela Lei 10.520 de 17 de Julho de 2002, que permite a aplicação da modalidade Pregão, exclusivamente no fornecimento de bens ou serviços comuns; considerando que, para efeito de utilização da modalidade licitatória denominada pregão não podem ser enquadrados como serviços comuns os reservados privativamente aos profissionais de engenharia e agronomia, conforme determina o art. 7º, da Lei n° 5.194, de 24 de dezembro de 1966, pois essas atividades exigem, por força de Lei, profissionais legalmente habilitados; considerando que essas atividades consideradas como exclusivas dos profissionais de engenharia e agronomia, determinadas pela Lei n° 5.194, de 1966 são as seguintes: "a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada; b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária; c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica; d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios; e) fiscalização de obras e serviços técnicos; f) direção de obras e serviços técnicos; g) execução de obras e serviços técnicos; h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária"; considerando que a Lei Federal n° 8.666, de 21 de junho de 1993, na Seção IV, define como Serviços Técnicos Profissionais Especializados em seu art. 13: "I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos; II - pareceres, perícias e avaliação em geral; III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; IV -

fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços; V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal; VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico"; considerando que a Lei Federal 6.496, 7 de dezembro de 1977, exige a devida Anotação de Responsabilidade Técnica – ART perante o Crea da jurisdição quando qualquer atividade técnica de engenharia ou agronomia for realizada por profissional legalmente habilitado, DECIDIU, por unanimidade: 1) **Definir que tecnicamente existe diferenciação entre serviços comuns e não comuns no âmbito da Engenharia ou da Agronomia, pois serviços que exigem habilitação legal para sua elaboração ou execução, com a obrigatoriedade de emissão da devida ART perante o Crea, tais como projetos, consultoria, fiscalização, supervisão e perícias, JAMAIS PODERÃO SER CLASSIFICADOS COMO COMUNS. DADA A SUA NATUREZA INTELLECTUAL, CIENTÍFICA E TÉCNICA, fatores que resultam em ampla complexidade executiva, exigindo portanto profissionais legalmente habilitados e com as devidas atribuições, conforme também detalha o art. 13 da Lei 8.666, de 1993, não se admitindo a sua contratação pela modalidade Pregão.** 2) Definir também que **A CONTRATAÇÃO DE OBRAS PREDIAIS, INDUSTRIAIS OU DE INFRAESTRUTURA NÃO COMPORTAM A CONTRATAÇÃO PELA MODALIDADE PREGÃO**, dadas as características de complexidade e multiprofissionalidade, as quais envolvem complexos conhecimentos técnicos e uma interação de concepção físico-financeira, que determinará a otimização de custos, prazos e qualidade, fatores que garantem a utilização adequada dos recursos públicos e a entrega do bem para uso da sociedade. Presidiu a sessão o Presidente JOSE TADEU DA SILVA. Presentes os senhores Conselheiros Federais CASSIANO HENRIQUE MONTEIRO CORREA RAMOS, CLEUDSON CAMPOS DE ANCHIETA, DIXON GOMES AFONSO, JOSE CICERO ROCHA DA SILVA, JULIO FIALKOSKI, LUIS EDUARDO CASTRO QUITÉRIO, LUIZ ARY ROMCY, LUZ MITSUAKI SATO, MARCOS VINICIUS SANTIAGO SILVA, MELVIS BARRIOS JUNIOR, ROBERTO DA COSTA E SILVA e WALTER LOGATTI FILHO.
Cientifique-se e cumpra-se.
Brasília, 03 de dezembro de 2012.
Eng. Civ. José Tadeu da Silva
Presidente" (todos os grifos são nossos)

No objeto em questão, indubitável a natureza de serviços de engenharia, que implica em conhecimento técnico bastante específico e especializado dos profissionais envolvidos e da empresa, **SENDO IMPOSSÍVEL SUA CARACTERIZAÇÃO COMO "SERVIÇOS COMUNS"**, isto porque se refere a serviços de ampliação e efficientização do sistema de iluminação pública.

Não obstante o teor da Súmula 257 do Tribunal de Contas da União, no presente caso faz-se impossível a utilização do pregão, haja vista que o **Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que serviços de arquitetura e engenharia consultiva, não podem ser contratados por pregão e por menor preço**, senão vejamos.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) rejeitou recurso da Caixa Econômica Federal (CEF) contra decisão do Tribunal Regional Federal em São Paulo (TRF-SP), que manteve sentença em mandado de segurança impetrado pelo Sinaenco para anulação do pregão eletrônico da CEF de nº 114/7063-2013. **Na ação, o Sindicato alegou que objeto do certame, serviços de arquitetura e engenharia consultiva, não podiam ser contratados por pregão e por menor preço.**

O pregão da Caixa visava à contratação, para a reforma e restauro de imóveis na região de Bauru (SP), de empresa de prestação de serviços de engenharia e arquitetura para a execução de serviços técnicos, compreendendo a elaboração de análises, assessoramento, coordenação, especificações, estudos de viabilidade técnica, orçamentos, fiscalizações de obras e serviços de laudos, levantamentos, projetos, pareceres, vistorias e outros de mesma natureza.

Ao confirmar o julgamento do TRF-SP, nos autos do RECURSO ESPECIAL Nº 1.623.588 - SP (2016/0231266-7), o E. STJ reforça o entendimento sobre a ilegalidade do pregão, modalidade que prioriza o menor preço para contratação de serviços de A&EC.

Na r. decisão que inadmite o Recurso Especial Interposto pela CEF, o relator, Ministro Francisco Falcão, considerou que a Caixa adotou modalidade licitatória diversa da determinada pela legislação. Embasam a decisão a Lei de Licitações 8.666/1993, artigo 13 e 46, e a Lei 10.520/2002, que instituiu o pregão, artigo 5º, consoante abaixo transcrito, in verbis:

“(...) Já com relação à apontada violação dos arts. 1º da Lei n. 10.520/02, 5º do Decreto n. 3.555/00 e 6º do Decreto n. 5.450/05, bem como ao dissídio jurisprudencial existente entre o TRF da 2ª e 5ª Região, entendo que a irresignação da recorrente não merece prosperar, uma vez que o Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a modalidade de licitação pregão só é cabível para aquisição de bens e serviços, sendo indevida para contratação de serviços de engenharia.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. LEI N. 10.520/2002. AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS E BENS COMUNS. REVISÃO DA REMISSA FÁTICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos do art. 1º da Lei n. 10.520/2000, aplicável em âmbito nacional, o pregão somente é cabível para aquisição de "bens e serviços comuns", conceituados por lei como "aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado". **2. Na hipótese, o acórdão recorrido entendeu que o objeto do pregão - serviço de informática - é compatível com a referida modalidade licitatória.** **3. Nesse contexto, a análise da legalidade sustentada pelo agravante demanda reexame do edital de licitação e demais elementos fático-probatórios dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.** Precedente: (AgRg no AREsp 160.130/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 12.6.2012, DJe 26.6.2012.) Agravo regimental improvido" (AgRg no AREsp 195.300/DF, Rel. Ministro Documento: 71821035 - Despacho / Decisão - Site certificado - DJe: 02/05/2017 Página 3 de 4 Superior Tribunal de Justiça HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 14/09/2012.).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. LEI 10.520/2002. AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS E BENS COMUNS. REVISÃO DA PREMISSA FÁTICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 10.520/2000, aplicável em âmbito nacional, o pregão somente é cabível para aquisição de "bens e serviços comuns", conceituados por lei como "aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado". **2. Na hipótese, o Tribunal a quo entendeu que o objeto do pregão - serviço de informática - é compatível com a referida modalidade licitatória.** **3. Nesse contexto, a análise da legalidade sustentada pelo recorrente demanda reexame do edital de licitação e demais elementos fático-probatórios dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.** **4. Agravo Regimental não provido"** (AgRg no AREsp 160.130/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 26/06/2012).

No âmbito do STJ, assim, resta consolidado não só o não cabimento do pregão, mas, também entendimento do Poder Judiciário de que os serviços de arquitetura e engenharia consultiva devem ser selecionados pelos critérios de melhor técnica ou técnica e preço.

No objeto em questão, indubitável a natureza de serviços de engenharia, que implica em conhecimento técnico bastante específico e especializado dos profissionais envolvidos e da empresa, **SENDO IMPOSSÍVEL SUA CARACTERIZAÇÃO COMO “SERVIÇOS COMUNS”**.

RESTA CLARO QUE O OBJETO DO CERTAME EM TELA NÃO SE REFERE DE MANEIRA ALGUMA A SERVIÇOS COMUNS, PORTANTO, JAMAIS PODERÁ SE UTILIZAR DESTA MODALIDADE PARA A CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS EM TELA.

Repisa-se, em não sendo serviços de natureza comum, por óbvio, não é cabível a modalidade de licitação Pregão, devendo ser anulado o certame e retomado desde sua origem.

Assim, é fato que o ente licitante não pode adquirir o objeto pretendido sob a modalidade de Pregão, ainda que na forma eletrônica, sendo indiscutível que a licitação em tela é ilegal e não pode ser concretizada, devendo ser imediatamente anulada, sob pena de nulidade absoluta de todos os atos, perpetuando danos ao erário e interesse público.

III. 2 – DA ILEGALIDADE QUANTO À EXIGÊNCIA DE ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO – ITEM 7.1.1.6 ALÍNEA “c” DO EDITAL

Ilegalidade absurda vislumbrada no Edital da licitação em questão, que fere de morte a competitividade, pode ser vista na leitura do item 7.1.1.6 alínea “c” do Edital, que impõe a apresentação de um ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO ALÉM DO ENGENHEIRO ELETRICISTA, conforme redação abaixo:

*“c) A empresa vencedora da licitação deverá apresentar no ato da assinatura do contrato a comprovação de que possui em seus quadros ou tem como membro da Sociedade, profissionais de nível superior, **Engenheiro Eletricista e Engenheiro de Segurança do Trabalho detentores de ART/RRT por execução de serviço, com as características descritas no item anterior, até a data da licitação e 02 (dois) Técnicos Eletrotécnicos, devidamente habilitados na entidade de classe profissional competente (CREA), podendo tal comprovação ser efetuada através das seguintes formas em lei admitidas: vínculo empregatício: através de carteira de trabalho; sócio: por meio de ato constitutivo da***

empresa e, se prestador de serviço – através de contrato de serviços próprio.

A exigência da empresa possuir Engenheiro de Segurança do Trabalho não está regulamentada pela Lei, e, portanto, não deve prosperar.

Esta exigência além de afrontar a legislação vigente, aniquila integralmente a competitividade no certame, na medida em que exclui da concorrência diversas empresas aptas a executar os serviços licitados, mas, por estarem desobrigadas a esta exigência, ficariam de fora da licitação.

Pelo que dispõe a NR-4, a obrigatoriedade de manter serviço especializado de engenharia e medicina do trabalho se aplica às empresas privadas e públicas, bem como órgãos da Administração direta e indireta, que mantêm empregados regidos pela CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, variável de acordo com o grau de risco da atividade desenvolvida e o número total de empregados do estabelecimento.

Neste sentido, estabelecem os itens 4.1 e 4.2 da NR-4:

“4.1. As empresas privadas e públicas, os órgãos públicos da administração direta e indireta e dos poderes Legislativo e Judiciário, que possuam empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, manterão, obrigatoriamente, Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho, com a finalidade de promover a saúde e proteger a integridade do trabalhador no local de trabalho.

*4.2. **O DIMENSIONAMENTO DOS SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EM ENGENHARIA DE SEGURANÇA E EM MEDICINA DO TRABALHO VINCULA-SE À GRADUAÇÃO DO RISCO DA ATIVIDADE PRINCIPAL E AO NÚMERO TOTAL DE EMPREGADOS DO ESTABELECIMENTO,** CONSTANTES DOS QUADROS I E II, anexos, observadas as exceções previstas nesta NR.”*

Extrai-se da redação alhures, que a exigência de manter os serviços de engenharia de segurança e medicina do trabalho terá seu dimensionamento vinculado a dois fatores, quais sejam: GRAU DO RISCO DA ATIVIDADE PRINCIPAL e NÚMERO DE EMPREGADOS DO ESTABELECIMENTO.

Os números acima são trazidos na própria NR-4, em seus Anexos 1 e 2, que estabelecem, respectivamente, o grau de risco de todas as atividades

desenvolvidas que são atingidas pela norma, e o número de profissionais necessários, dimensionado de acordo com o número de empregados da empresa.

Desta maneira, para a licitação em tela, cuja atividade principal das licitantes se dá na prestação de serviços de engenharia, o código corresponde é o 43.29-1, conforme segue:

CNAE	ATIVIDADES	GRAU DE RISCO
43	SERVIÇOS ESPECIALIZADOS PARA CONSTRUÇÃO	
43.29-1	Obras de instalações em construções não especificadas anteriormente	3

Sendo assim, o quadro acima que dispõe das atividades, estabelece que a atividade em que a Impugnante se encaixa, qual seja, Obras de instalações em construções detém grau de risco 3 (três), para o qual, nos termos do Anexo 2 da NR-4, exige os seguintes profissionais:

Grau de Risco	Nº de empregados	50 a 100	101 a 250	251 a 500	501 a 1000	1001 a 2000	2001 a 3500	3501 a 5000	Acima de 5000, para cada grupo de 4000 ou fração acima de 2000**
1	Técnico Seg. Trabalho	.	.	.	1	1	1	2	1
	Engenheiro Seg. Trabalho	1*	1	1*
	Aux. Enfermagem Trabalho	1	1	1
	Enfermeiro do Trabalho	1*	.
	Médico do Trabalho	1*	1*	1	1*
2	Técnico Seg. Trabalho	.	.	.	1	1	2	5	1
	Engenheiro Seg. Trabalho	1*	1	1	1*
	Aux. Enfermagem Trabalho	1	1	1	1
	Enfermeiro do Trabalho	1	.
	Médico do Trabalho	1*	1	1	1
3	Técnico Seg. Trabalho	.	1	2	3	4	6	8	3
	Engenheiro Seg. Trabalho	.	.	.	1*	1	1	2	1
	Aux. Enfermagem Trabalho	1	2	1	1

	Enfermeiro do Trabalho	1	.
	Médico do Trabalho	.	.	.	1*	1	1	2	1
4	Técnico Seg. Trabalho	1	2	3	4	5	8	10	3
	Engenheiro Seg. Trabalho	.	1*	1*	1	1	2	3	1
	Aux. Enfermagem Trabalho	.	.	.	1	1	2	1	1
	Enfermeiro do Trabalho	1	.
	Médico do Trabalho	.	1*	1*	1	1	2	3	1
(*) Tempo Parcial (mínimo de 3 horas) (**) O dimensionamento total deverá ser feito levando-se em consideração o dimensionamento da faixa de 3501 a 5000 mais o dimensionamento do(s) grupo(s) de 4000 ou fração de 2000									

Veja-se que somente é obrigatória a existência de um Engenheiro de Segurança do Trabalho, em relação às empresas enquadradas no risco 3, quando estas tiverem mais de 500 (quinhentos) empregados.

Isto significa, a contrário senso, que para empresas que possuam em seu quadro até 500 (quinhentos) empregados, não é obrigatório manter Engenheiro em Segurança do Trabalho, como é o caso em tela.

Dessa forma, de acordo com a NR-04 (item 4.2), no caso da licitante, NÃO É OBRIGATÓRIO ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO, bastando somente técnico de segurança do trabalho.

Para a execução do objeto licitado, o item acima do Instrumento Convocatório exige que a empresa licitante disponibilize um Engenheiro de Segurança do Trabalho.

Isto vale dizer que o Edital em tela está dimensionado e direcionado a uma empresa de grande porte, que conte com mais de 501 empregados, posto que, somente as empresas com número superior a este de empregados necessitam ter em seu quadro permanente um engenheiro de segurança do trabalho, **enquanto que aquelas com até 500 (quinhentos) empregados, estão dispensadas de tal exigência.**

VEJA QUE A EXIGÊNCIA CONTIDA NO ITEM EM TELA, QUE OBRIGA A COMPROVAÇÃO DE POSSUIR NO QUADRO PERMANENTE DA EMPRESA O PROFISSIONAL CITADO É ILEGAL E COMO TAL, NÃO PODE SER MANTIDA, JÁ QUE ESTÃO

DISPENSADAS DE TAL EXIGÊNCIA TODAS AS LICITANTES QUE POSSUAM ATÉ 500 (QUINHENTOS) EMPREGADOS.

No mesmo sentido encontra-se ilegal a exigência de Engenheiro Civil, haja vista que, para os serviços em tela, basta a presença de um Engenheiro Eletricista, eis que se tratam de serviços pertinentes tão somente ao Engenheiro Eletricista.

O artigo 9º da Resolução nº 218, de 29 de junho de 1973 dispõe quais as atividades pertinentes ao Engenheiro Eletricista:

“Art. 9º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRÔNICO ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETRÔNICA ou ao ENGENHEIRO DE COMUNICAÇÃO:

1 – o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução referente a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos.”

Para tanto, há de colacionar neste momento o artigo 1º da mesma Resolução:

“Art. 1º - Para efeito de fiscalização do exercício profissional correspondente às diferentes modalidades de Engenharia, Arquitetura e Agronomia em nível superior e nível médio, ficam designadas as seguintes atividades:

Atividade 01 – Supervisão, coordenação e orientação técnica;

Atividade 02 – Estudo, planejamento, projeto e especificação;

Atividade 03 – Estudo de viabilidade técnica-econômica;

Atividade 04 – Assistência, assessoria e consultoria;

Atividade 05 – Direção de obra e serviço técnico;

Atividade 06 – Vistoria, perícia, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico;

Atividade 07 – Desempenho de cargo e função técnica;

Atividade 08 – Ensino, pesquisa, análise, experimentação, ensaio e divulgação técnica; extensão;

Atividade 09 – Elaboração de orçamento;

Atividade 10 – Padronização, mensuração e controle de qualidade;

Atividade 11 – Execução de obra e serviço técnico;

Atividade 12 – Fiscalização de obra e serviço técnico;

Atividade 13 – Produção técnica e especializada;

Atividade 14 – Condução de trabalho técnico;

Atividade 15 – Condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção;

Atividade 16 – Execução de instalação, montagem e reparo;

Atividade 17 – Operação e manutenção de equipamento e instalação;
Atividade 18 – Execução de desenho técnico.”

Sendo assim, verifica-se todas as atividades pertinentes a um Engenheiro Eletricista, que deve estar plenamente capacitado e autorizado a exercer tais funções.

Toda e qualquer empresa que presta serviços pertinentes a engenharia, deve possuir em seu quadro um engenheiro, e no caso presente, é indispensável um **Engenheiro Eletricista**, por ser a pessoa mais capacitada a executar os serviços ora licitados, cuja comprovação deve ser efetuada já na fase de habilitação.

Serviços afetos ao sistema de iluminação pública é atividade exclusiva de Engenheiro Eletricista, dependendo sua execução exclusivamente deste profissional, devidamente registrado no CREA e com conhecimento técnico suficiente para manter em ordem a prestação contratual, tal como estipula o art. 8º da Resolução 218/73 do CONFEA:

*“Art. 8º - Compete ao **ENGENHEIRO ELETRICISTA ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA. MODALIDADE ELETROTÉCNICA:**
I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referente à **geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica**; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos; seus serviços afins e correlatos.” (grifamos)*

No caso em tela, apenas pela sucinta leitura do objeto pretendido pela Administração, se verifica claramente que se trata de serviços de engenharia, complexos por sua própria natureza.

O conjunto de todas estas atividades sem sombra de dúvidas compõe serviços de engenharia eletricista, não contempláveis no rol de serviços de responsabilidade de Engenheiro Civil e de Segurança no Trabalho.

Ademais, quanto ao engenheiro de segurança do trabalho/profissional com atribuição competente, é evidente da leitura do edital, que, para atendimento ao descrito “*execução de serviço, com as características descritas no item anterior*” basta apenas que o profissional esteja registrado no quadro da empresa,

sem a necessidade de Certidão de acervo técnico ou atestado de capacidade técnica, uma vez que o profissional tem a função de fiscalização.

Portanto, considerando ser a exigência prevista no item acima ilegal, ferindo a competição do certame, deve ser imediatamente excluída do Edital em tela, para fins de adequação à legislação vigente, mantendo somente a obrigatoriedade de as empresas proponentes possuírem em seu quadro, tão somente um Engenheiro Eletricista.

III. 3 – DA ILEGALIDADE QUANTO À EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE NÚMERO MÍNIMO DE PROSSIONAIS – ITEM 7.1.1.6 ALÍNEA “c” DO EDITAL

Outra ilegalidade vislumbrada no Edital da licitação em questão, que fere de morte a competitividade, pode ser vista na leitura do item 7.1.1.6 alínea “e” do Edital, conforme redação abaixo:

*“ e) Declaração formal de que, se vencedora da licitação, apresentará, até a Ordem de Início dos Serviços: Comprovação de possuir em seu quadro através da apresentação da **Carteira de Trabalho/CTPS ou contrato de trabalho, pessoal devidamente habilitado, para o desempenho de suas funções, conforme solicitação de NR 10 NR 35, sendo necessário, para a execução dos serviços pelo menos: para equipe de campo de 20 (vinte) profissionais, com habilitações devidamente comprovadas, para exercício de suas funções. Tal comprovação será efetuada através do certificado de curso de aperfeiçoamento profissional, emitido por entidade reconhecida pelo Ministério de Trabalho e Emprego e assinada por profissionais legalmente habilitados para tanto (Engenheiro eletricista e Engenheiro de Segurança de trabalho).**”*

A exigência da empresa possuir vínculo com um número mínimo de profissionais igualmente não está regulamentada pela Lei, e, portanto, não deve prosperar.

Ora, é totalmente ilegal qualquer exigência prévia de que a empresa disponha de equipe técnica previamente montada.

E mais ainda, a exigência estabelece a comprovação da existência de pessoal qualificado, já definindo o número abusivo de 20 (vinte) profissionais, mediante certificado de curso de aperfeiçoamento!!!!

Repita-se que a Administração Pública não pode agir com liberalidade, estipulando exigências que restringem o caráter competitivo da licitação, eis que a competitividade é a finalidade deste instituto jurídico, como bem asseverado anteriormente.

Cláusulas restritivas, que em nada acrescentam à segurança da contratação, mas ao revés, frustram o caráter competitivo de um certame licitatório, devem ser eliminadas do Instrumento Convocatório.

Este é o caso verificado na disposição do item transcrito alhures, que determina a existência de 20 (vinte) pessoas qualificadas com curso de aperfeiçoamento profissional nos quadros da empresa.

A Administração Pública contrata a prestação dos serviços, competindo à empresa vencedora executá-los da forma avençada, disponibilizando, para tanto, de toda infraestrutura e mão de obra especializada necessária, de maneira tal a atender todas as necessidades públicas.

Contudo, a presente exigência **estabelece prova prévia de pessoal técnico, esbarrando na proibição do artigo 30, §6º da Lei 8.666/93, que expressamente veda prova de existência de pessoal técnico especializado:**

“Art. 30. (...)

*§6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, **vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.**” (g r i f o s n o s s o s)*

E por infringir diretamente a Lei, além de tratar-se de uma restrição infundada, a presente exigência é completamente ilegal e exclui um universo de participantes igualmente hábeis a prestar o mesmo serviço, com a mesma excelência, porém, possivelmente com melhores preços.

Admitir essa exigência é afrontar o princípio da legalidade previsto no artigo 5º, II da Constituição Federal e corroborado pelo artigo 3º da Lei 8.666/93, uma vez que, não havendo lei que condicione a participação em licitações às empresas que possuam previamente em seus quadros pessoal especializado, não pode o Edital fazê-lo.

Ora! Não é permitido ao Administrador ampliar o rol de exigências para os fins de habilitação, com o escopo de eliminar da competição empresas que possuem habilitação e experiência para prestar o serviço pretendido.

E não fosse o bastante, que por se tratar de **Ata de Registro de Preços**, na qual a própria Administração não sabe qual o volume a ser contratado, nem a quantidade a ser executada mensalmente, a comprovação do vínculo com os profissionais deverá ser solicitada após a ordem de início e de acordo com o volume de trabalho solicitado.

Assim, não havendo respaldo jurídico para que tal exigência seja mantida no Edital em exame, (pelo contrário, haja vista que a lei VEDA referida exigência) uma vez que não traz nenhuma segurança extra à Administração, mas apenas emperra o certame licitatório e o desvia da sua finalidade primordial, qual seja propiciar a escolha da melhor proposta, garantindo-se a isonomia e a competitividade entre os licitantes, tem-se que tal exigência deve imediatamente ser excluída no Instrumento Convocatório.

IV – DO PEDIDO

Diante do exposto, não restando a menor dúvida de que o Edital ora combatido contém máculas que desvirtuam sua finalidade e o tornam ilegal, requer a Impugnante requer seja a presente impugnação recebida e processada determinando-se inicialmente **a imediata suspensão da abertura do Pregão Presencial nº 45/2019 (Processo nº. 53.347/18), designado para o dia 21 de setembro de 2020, às 14h00 (catorze horas)**, tendo em vista a proximidade da data de abertura do certame.

No mérito, requer seja a presente **IMPUGNAÇÃO RECEBIDA E JULGADA TOTALMENTE PROCEDENTE**, para que se determine a **reforma** do presente Instrumento Convocatório, corrigindo-se a modalidade adotada e suprimindo do mesmo

os termos ilegais bem como adequando-os à atual legislação, reabrindo-se o prazo para apresentação das propostas, através de nova publicação, nos termos do artigo 21, parágrafo 4º da Lei Federal nº 8.666/93.

Caso não seja este o entendimento de V. Sa., requer-se o encaminhamento da presente impugnação à autoridade superior, para que aprecie seu mérito.

Termos em que,
pede deferimento.

