

Santana de Parnaíba, 13 de setembro de 2019.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREFEITO MUNICIPAL DE APARECIDA DE GOIÂNIA DO ESTADO DE GOIÁS

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO AO PREGÃO PRESENCIAL N. 133/2019

GTOZZI INFORMATICA LTDA – EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.031.628/0001-05, com sede na Rua das Samambaias nº 156 - Sala 18E, Recanto Sombra do Ipê, Santana de Parnaíba/SP, CEP 06513-200, vem, à presença desta municipalidade, com fundamento na Lei nº 8.666/93 de 21 de junho de 1993 e suas alterações, observando-se o prazo legal, apresentar esta **PEÇA IMPUGNATÓRIA** à licitação supra mencionada, pelos relevantes motivos de fato e de Direito a seguir alinhados:

1. DA TEMPESTIVIDADE

A priori, insta salientar a tempestividade da presente impugnação, na medida em que está sendo protocolizada com antecedência de até 02 (dois) dias úteis da data fixada para realização da sessão pública, em consonância com o art. 41, par. 2º da lei 8.666/93, revelando com isso, a sua tempestividade.

2. DA IMPOSSIBILIDADE DE PROTOCOLO DA IMPUGNAÇÃO VIA E-MAIL, FOMENTANDO A NÃO COMPETITIVIDADE E IMPOSIÇÃO DE ONEROSIDADE EXCESSIVA AO LICITANTE

Inicialmente, impende esclarecer que a exigência de protocolo da impugnação e pedido de esclarecimentos somente poder ser feita no setor de protocolo do Município de Aparecida de Goiânia (cláusula 7.5. do edital) é desarrazoada e desproporcional, restringindo o direito de impugnar o presente edital por outros meios admitidos.

Isto porque, o art. 41, § 1º da lei 8.666/93, não impõem que o protocolo seja efetuado diretamente na sede do Município, motivo pelo qual não há óbice legal para que o protocolo seja efetuado por outros meios admitidos, como por exemplo, e-mail, estando, ainda, em plena sintonia com a modernização imposta pela sociedade e pelo entendimento do TCU, perfilhado, verbi grafia, no acórdão nº 3192/2016, aplicável no âmbito municipal por força da Súmula TCU nº222, conforme se depreende do trecho do voto do referido acórdão abaixo transcrito, in verbis:

(...)

55. A fixação do prazo final de dez dias antes da abertura do certame para interposição de pedidos de esclarecimento pelos licitantes aliado à exigência de que essas solicitações sejam interpostas na sede da prefeitura (subitem 3.2 do edital), sob pena de não serem acolhidas, além de não terem previsão legal também limitam o caráter competitivo da licitação.

56. Num mundo digital em que vivemos a não aceitação de pedidos de esclarecimento por **e-mail**, fac-símile ou qualquer outro meio eletrônico de processamento de dados causa não só estranheza como também causa limitação à competitividade, uma vez que o Município de Jurema/PI é um Município de pequeno porte com cerca de 4.000 habitantes, localizado no sul do estado a cerca de 600km de Teresina/PI, capital, contrariando o inciso I do §1º do art. Da Lei 8.666/1993.

(...)

Oportuno afirmar que a decisão proferida pelo TCU relativas a aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos Municípios e Câmaras, conforme inteligência da Súmula TCU n 222, literis:

"As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios"

3. DA NECESSIDADE DE SE REVER O EDITAL

O **MUNICÍPIO DE APARECIDA DE GOIÂNIA** está levando a efeito a licitação "Pregão Presencial nº 133/2019", tendo como critério de julgamento "menor preço global", cujo objeto é: *"Contratação de empresa para fornecimento de produtos (semafórico veicular principal duplo com contador regressivo, Suporte/abraçadeira em aço, entre outro) e serviços (Serviço contínuo/mensal para implantação e manutenção da sinalização semafórica, incluindo mão de obra, veículo e peças de reposição) para sinalização semafórica."*

De uma análise perfunctória do Edital em comento, verifica-se que o mesmo direciona a uma prestação de serviço na área da sinalização horizontal de trânsito, que SMJ, se caracteriza como sendo um "serviço de engenharia" e, dado ao valor estimado do pleito, cujo o valor está orçado em **R\$ 2.194.971,67 (Dois Milhões Cento e Noventa e Quatro Mil Novecentos e Setenta e Um Reais e Sessenta e Sete Centavos)**, o que não se traduz em uma pequena "monta".

Desta feita, eiva-se de ilegalidade todo o certame, uma vez que ficou constatado evidente ofensa às normas de licitação, em especial, àquelas que resguardam a boa aplicação do recurso público, visto não atender a preceito da padronização dos materiais/equipamentos.

4. DA AUSÊNCIA DO CRONOGRAMA FÍSICO-FINANCEIRO E DO COMPROMETIMENTO DO JULGAMENTO OBJETIVO DA PROPOSTA

No rol de documentação do referido edital, extraímos a seguinte exigência:

"2.4. Deverão ser integralmente obedecidos os prazos parciais e totais previstos no **Cronograma e/ou solicitação**, apresentado pela CONTRATANTE referente ao serviço.

3. PRODUTOS, SERVIÇOS E QUANTIDADES: 3.1. Os produtos e serviços serão destinados para manutenção, remoção e implantação da sinalização semafórica no município de Aparecida de Goiânia. As quantidades acima não representam uma obrigação para a Contratante em requerer a totalidade, as quantidades estão dimensionadas considerando o número de cruzamentos com sinalização semafórica a serem atualizado, removidos e implantado e uma reserva técnica. **A Contratante fará a solicitação mediante sua necessidade real e aplicável no período.**"

No caso em questão, tem-se mencionado no Ato Convocatório a necessidade de se atender o Cronograma solicitado. Pois bem, ocorre que, em nenhum momento, é apresentado o referido cronograma físico-financeiro. Não menos grave, o mencionado no item 3, que a solicitação da Contratante se fará mediante a sua necessidade real e aplicável no período. Ora, nesse caso, sem cronograma, SMJ, a Contratada se vê refém das vontades da Contratante, a qual poderá solicitar de uma vez todo o material e serviços elencados na planilha, o que demandaria um extraordinário esforço de mobilização da Contratada. Assim, dado a dimensão do objeto, se torna **impossível** apresentar uma proposta coerente e vantajosa para Administração.

O cronograma de execução físico-financeiro visa prever as etapas ou parcelas de execução da prestação dos serviços, datas e o desembolso que a Administração deverá realizar por ocasião das medições e efetivação do correspondente

pagamento, conforme a disponibilidade dos recursos financeiros. O objetivo é evitar que se realize o pagamento de etapa ou parcela sem que a anterior tenha sido executada e aceita, por se caracterizar em pagamento antecipado, o que é vedado em regra. As etapas dos serviços bem como os percentuais de pagamento foram fixadas equitativamente, em atenção à natureza do objeto, à comodidade ou utilidade material oferecida pela contratada até o período pré-estabelecido e aos recursos disponíveis para pagamento, de modo mais favorável à satisfação do interesse público.

Além disto, trata-se de uma exigência legal, senão vejamos:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e **indicará, obrigatoriamente, o seguinte:**

(...)

XIV – condições de pagamento, prevendo:

(...)

1. **b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;**

(...)

Evidencia-se, portanto, a preocupação do legislador em impor à Administração Pública a responsabilidade de informar ao particular interessado no objeto que vier a ser licitado qual será a possibilidade de faturamento máximo em razão da execução dos serviços que serão contratados. Diante de tal informação, aliada às demais exigências contidas no edital de licitação quanto à estrutura de equipamentos e de profissionais que serão necessários ao cumprimento integral das obrigações que se pretende

pactuar, poderá o licitante definir as condições de sua proposta de preço que, acaso apontada como a mais vantajosa à Administração Pública, deverá ser respeitada até o final da relação celebrada com a Administração Pública.

Importante destacar o posicionamento do Tribunal de Contas da União a esse respeito:

TC-005.929/2011-3

Natureza: Representação.

Entidade: Departamento Regional do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial no Estado do Espírito Santo – Senac/DR/ES.

Interessada: Secretaria de Controle Externo no Estado do Espírito Santo.

15. Outro ponto que merece destaque diz respeito à transferência da responsabilidade pela elaboração do cronograma físico-financeiro da obra aos licitantes, em face da previsão de que esse deverá ser apresentado por ocasião da proposta comercial.

16. O cronograma físico-financeiro impacta diretamente na definição dos custos da obra, estando intrinsecamente ligado ao respectivo projeto básico. Por essa razão, trata-se de item que, em situações como a que se examina – na qual foi adotado o regime de execução de empreitada por preço global – deve ser elaborado previamente à licitação, não podendo ficar exclusivamente a cargo dos proponentes, sob pena de violação do princípio da isonomia.

17. Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte de Contas, conforme decidido pelo Plenário no recente Acórdão n. 534/2011, citado no Relatório *supra*.

(...)

10. Ata nº 30/2011 – Plenário.

11. Data da Sessão: 27/7/2011 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1948-30/11-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymier (Presidente), Valmir Campelo, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro e José Jorge.

5. DA INCOMPATIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA MODALIDADE PREGÃO PARA SERVIÇOS E OBRAS DE ENGENHARIA

Em 26 de Abril de 2019, foi publicada no Diário Oficial da União a **Resolução nº 1.116 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA)** que estabelece que as obras e os serviços no âmbito da engenharia e da Agronomia são classificados como serviços técnicos especializados.

A resolução considera que obras e serviços de Engenharia e de Agronomia, por serem objeto de soluções específicas e tecnicamente complexas não podem ser definidos a partir de especificações usuais de mercado. Essas obras e serviços, **na medida em que exigem a emissão de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), são considerados serviços técnicos especializados e não serviços comuns.**

"A partir dessa Resolução fica evidenciado que serviços de Engenharia não se enquadram na abrangência legal das licitações através do Pregão", comemora o vice-presidente da Câmara Brasileira da Indústria da Construção (CBIC) e

Presidente da Comissão de Infraestrutura (Coinfra) da entidade, Carlos Eduardo Lima Jorge.

O **Presidente do Confea, Joel Krüeger**, destaca que a Resolução 1.116/2019, aprovada por unanimidade pelo Plenário do Conselho, era uma demanda dos profissionais vinculados ao Sistema Confea/Crea e Mútua para evitar uma grave distorção que vem sendo aplicada nas licitações públicas: a de conferir a obras e serviços de Engenharia, Agronomia e Geociências a categoria de serviço comum, permitindo que fossem licitadas pela modalidade Pregão.

"Não há como se falar em serviço comum de Engenharia. Se é de Engenharia, é um serviço especializado", defende Krüeger. Na avaliação da CBIC, a atuação do presidente do Confea, Joel Krüeger, que resultou na publicação da referida decisão, requisitada há anos pelo setor da construção, foi fundamental e fortalece a luta do setor em mostrar o prejuízo que esse erro causa à sociedade e não só à construção"

Segundo **Paulo Sérgio de Monteiro Reis**, advogado, engenheiro civil, e especialista em licitações e contratos a resolução não definiu nada de novo.

"O CONFEA definiu, basicamente, que obras e serviços de engenharia, que exigem habilitação legal para sua elaboração ou execução, são serviços técnicos especializados. Nada de novo. De acordo com o ordenamento jurídico vigente, a execução de trabalhos nas áreas de engenharia e arquitetura exigem formação profissional específica e registro na entidade profissional competente, com a assunção de responsabilização profissional através da ART ou RRT, conforme o caso".

Reis diz que efetivamente, executar trabalhos nas áreas indicadas sem o atendimento às prescrições normativas legais significa exercício ilegal da profissão, consoante previsto no art. 6º da Lei nº 5.194/1966 e no art. 7º da Lei nº 12.378/2010.

"E o ordenamento jurídico cuidou do assunto tendo em vista os riscos à segurança, à saúde e ao meio ambiente que o exercício dessas atividades pode trazer, como bem disposto no art. 3º, § 2º, do último diploma legal citado. Aliás, já a Lei nº 8.666/1993, em seu art. 13, dispõe que a elaboração de projetos básicos ou executivos constitui um serviço técnico profissional especializado. Sabemos que, como consta da Resolução nº 361, de 1991, posteriormente confirmada pela Decisão Plenária nº 106, de 2015, ambas do CONFEA, projeto básico é uma denominação utilizada na área de engenharia/arquitetura, infelizmente estendida para outros tipos de serviços pelo art. 7º da Lei de Licitações e Contratos Administrativos", afirma Reis.

O engenheiro conta que quando a licitação na modalidade pregão veio ao mundo, através da Medida Provisória nº 2.026, de 2000, foi regulamentada inicialmente pelo Decreto nº 3.555, de 8 de agosto de 2000. E esse regulamento foi muito claro, no art. 5:

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.

O Acórdão nº 2.760/2012-P, do TCU, é bem firme conta Reis:

"É descabido o uso do pregão para trabalho eminentemente intelectual e complexo".

5.1. Da revogação do certame face a resolução do certame

Imperioso que a municipalidade se adeque afim de ajustar seus editais a legislação vigente, afim de que os mesmos guardem compatibilidade com o princípio da legalidade.

Os órgãos públicos, a par desta nova ordem jurídica, já estão providenciando os devidos ajustes, como se vê no exemplo abaixo:

Publicações Diversas: Notificações SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE MARIANA torna público para conhecimento dos interessados, nos termos do Artigo 49 da Lei 8.666/93 e alterações posteriores, REVOGAÇÃO do Procedimento Licitatório PRC 037/2018 modalidade Pregão Presencial 005/2019, cujo objeto é a contratação de empresa para prestação de serviço, com fornecimento de materiais, para fechamento de áreas pertencentes ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE Mariana/MG (sede e distritos), em atendimento aos comandos da Resolução CONFEA Nº 1.116 de 26 de abril de 2019, visando ao atendimento do interesse público e por conveniência administrativa. Amarildo Antônio Teixeira Júnior, Diretor Executivo do SAAE Mariana/MG. Mariana, 09 de maio de 2019.
<http://www.mariana.mg.gov.br>

5.2. Da manifestação do CREA-DF (impugnação) em caso que guarda similitude com o caso em tela

Em que pese a **Resolução nº 1.116 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA) ser publicada no dia 26 de abril de 2019**, a matéria da utilização da modalidade Pregão, seja na forma presencial ou eletrônica, já vinha sendo, amplamente, contestada pelo seus órgão colegiados regionais (CREA).

Para bem ilustrar essa retórica, colecionamos a presente peça impugnatória a IMPUGNAÇÃO¹ formulada pelo **CREA do Distrito Federal**, no qual o mesmo insurge quanto a utilização desta modalidade de licitação para serviços e obras de engenharia, valendo-se de vasta e bem fundamentada jurisprudência para dar guarida as suas técnicas argumentações.

6. DA IMPOSSIBILIDADE DE SE PERMITIR A SOMATÓRIA DE ATESTADOS PARA COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Tem-se no presente edital a seguinte exigência:

6.5. RELATIVAMENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

6.5.1. Para todos os lotes - Apresentar atestado(s) de capacidade técnica, que comprove a licitante ter aptidão de fornecimento para as mercadorias pertinentes ao objeto desta licitação, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado;

6.5.1.1. Deverá constar no atestado, no mínimo, dados para identificação do responsável técnico, o Contratante, a Contratada, data/período, quantidades, e especificações mínimas para identificação do produto/serviço:

Lote 01: a) Fornecimento de controlador semafórico com protocolo NTCIP; b) Fornecimento de grupo focal semafórico com contador regressivo; c) Fornecimento de sinalização semafórica em estrutura com revestimento de ACM tipo semipórtico/pórtico com contador regressivo.

Lote 02: a) Fornecimento de materiais elétricos tipo cabos PP (fornecimento mínimo de 1000 metros para uma mesma pessoa jurídica de direito público ou privado);

1 DOCUMENTO 01 - Impugnação formulada pelo CREA-DF

Lote 03: a) Serviços de implantação, remoção, instalação e manutenção de sinalização semafórica em no mínimo 20 cruzamentos com sinalização semafórica (simultâneos e dentro do mesmo contrato).

Pela leitura das exigências acima temos que, para o lote 02, a empresa deva apresentar um ou mais atestado para uma mesma Pessoa Jurídica, afim de que se credencie a estar apto a prosseguir no certame.

Há que notar que essa exigência não se enquadra nos moldes da legislação em comento, e a priori, nos parece absurda, quando não ilegal. Ora, se um licitante, capaz e qualificado a participar do certame, tenha no bojo da sua documentação técnica, atestados que, por exemplo, denotem o fornecimento de 950 metros a uma pessoa jurídica e 900 a outro e, ainda, 995 a uma terceira, estaria aleijada da concorrência. Na mesma linha de raciocínio, no **Lote 03**, se esse nosso hipotético licitante, tivesse realizado a manutenção em 19 cruzamentos a uma certa pessoa jurídica e, 18 em outra, estaria também inabilitado. Há que se salientar, SMJ, que nesse caso, o nosso fornecedor hipotético demonstrou estar apto a realizar a presente obra, mas por uma vedação ilegal de não permissão da somatória de atestados, não poderia prosseguir no Pregão. Nesse caso, há de se perguntar : **onde estaria o interesse público nessa exigência ???**

Com a devida Vênia, a exigência de apresentação de atestados para fins de qualificação técnica em licitação, prevista no art. 30, S 1º da Lei nº 8.666/93, tem como finalidade verificar se o licitante possui condições técnicas necessárias e suficientes para, em se sagrando vencedor do certame, cumprir o objeto de forma satisfatória. Os atestados revelam a experiência anterior do licitante na execução de objetos similares ao licitado, em características, quantidades e prazos. A lógica que baseia a qualificação técnica envolve uma presunção de capacidade. Segundo as diretrizes legais, se reconhece que o sujeito que comprovar já ter realizado um objeto equivalente ao licitado será presumido "apto" para desenvolver o objeto da licitação, razão pela qual haverá de ser habilitado. Entretanto, o rigor exagerado e excesso de preciosismo na fixação das exigências, com especificidades tão extremadas, acaba por restringir

injustificadamente a competitividade do certame, pois quanto mais exigências, menor o número de licitante aptas a cumpri-las. Justamente por tal razão, com vistas a ampliar a competitividade, a regra é ainda aceitar o somatório de atestados para fins de qualificação técnica. Mediante o somatório, faculta-se ao interessado que não lograria êxito em demonstrar sua capacidade por meio de um único atestado, que o faça conjugando experiências diversas. Da mesma forma, para efeito de comprovação de qualificação técnico operacional, é indevida a exigência de que os itens constem de uma mesma obra/atestado, quando a aptidão da licitante puder ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado. Nesse sentido é também o entendimento do TCU, cuja jurisprudência pacífica considera possível o somatório de atestados independentemente de previsão editalícia, **É indevida a proibição de somatório de atestados, conforme segue jurisprudência do TCU:**

EMENTA: I. COMPROMETE O CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO A VEDAÇÃO DE SOMATÓRIO DE ATESTADOS PARA FINS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DOS LICITANTES, NOS CASOS EM QUE A APTIDÃO TÉCNICA DAS EMPRESAS PUDER SER SATISFATORIAMENTE DEMONSTRADA POR MAIS DE UM ATESTADO. Voto: [...]Este Tribunal tem se posicionado em diversos julgados no sentido de que se exigir que as parcelas de maior relevância técnica e financeira da obra, quando são várias e relativamente independentes entre si, sejam comprovadas em apenas dois atestados vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que preconiza que o processo licitatório somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações". Não se afigura como imprescindível para a comprovação da capacidade técnica de uma empresa construtora que ela tenha executado obra anterior que agregasse todas ou determinados grupamentos de parcelas relevantes da obra em licitação. O que é imprescindível é que ela comprove a

capacidade profissional e operacional de executar todas as parcelas de maior relevância do objeto licitado." (ACÓRDÃO TCU 1898/2006, Plenário, rel. Min. Valmir Campelo)

Portanto, conforme resta demonstrado, aceitar o somatório de atestados para fins de qualificação técnica é ponto pacífico, pois, o rigor exagerado na fixação das exigências restringe a competitividade do certame.

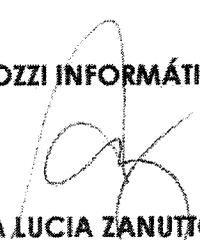
7. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer:

- a) o conhecimento, recebimento e processamento desta impugnação;
- b) NO MÉRITO, seja julgada procedente a presente impugnação para que seja determinada a anulação do referido certame.

Termos em que, pede e espera deferimento. 13 de setembro de 2019.

GTOZZI INFORMÁTICA LTDA.



ANA LUCIA ZANUTTO SOARES

Sócio/Administradora

RG: 14.447.528-5

CPF: 066.089.858-60

GTOZZI INFORMÁTICA LTDA
CNPJ: 04.031.628/0001-05