

EXMO SR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CURVELO -
MINAS GERAIS.

IMPUGNAÇÃO – IRREGULARIDADES NO EDITAL DE PREGÃO
ELETRÔNICO N. 08/2024 DO MUNICÍPIO DE CURVELO - MG

RODRIGO DE MOURA, brasileiro, casado, motorista, CPF 066.126.556-07, registro geral de identidade MG 12.718.693, expedida em 18-02-2022, com endereço à rua São Lucas n. 147, bairro Santa Filomena, CEP 35794176, Curvelo MG, endereço eletrônico pastorrodrigodemouracurvelo@gmail.com, vem, com fundamento no art 65 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas de Minas Gerais, na Lei n. 14133/21, **apresentar a presente IMPUGNAÇÃO em face do Edital de Pregão Eletrônico n. 08/24, do Município de Curvelo**, cujo objeto é recapeamento de ruas em CBUQ, com fornecimento de materiais, contemplando as seguintes etapas: identificação da obra, mobilização e desmobilização da obra, terraplanagem, preparo do terreno, subleito e base, recuperação funcional de pavimentos degradados, regularização, recapeamento, sinalização horizontal para a Secretaria Municipal de Obras e Serviços Urbanos, aduzindo, para tanto:

1. ELEIÇÃO DE MODALIDADE DE LICITAÇÃO EQUIVOCADA PARA SERVIÇOS DE ENGENHARIA

De acordo com a Lei 14133/21, não é admitida modalidade de pregão (art. 28, I), para serviços de engenharia definidos no objeto do presente edital.

É cediço que a lei federal admite o sistema de registro de preço, como modalidade auxiliar, para serviços de engenharia, mas somente mediante a modalidade de concorrência (art. 28, II).

É o que se extrai da inteligência do art. 29 da NLLP:

Art. 29. A concorrência e o pregão seguem o rito procedimental comum a que se refere o art. 17 desta Lei, adotando-se o pregão sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.

Rodrigo de Moura

Parágrafo único. O pregão não se aplica às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e serviços de engenharia, **exceto os serviços de engenharia de que trata a alínea "a" do inciso XXI do caput do art. 6º desta Lei.**

Ao excepcionar a regra acima, remete-se ao inciso citado:

Art. 6. Para os fins desta Lei, consideram-se:

XXI - serviço de engenharia: toda atividade ou conjunto de atividades destinadas a obter determinada utilidade, intelectual ou material, de interesse para a Administração e que, não enquadradas no conceito de obra a que se refere o inciso XII do caput deste artigo, são estabelecidas, por força de lei, como privativas das profissões de arquiteto e engenheiro ou de técnicos especializados, que compreendem:

a) serviço comum de engenharia: todo serviço de engenharia que tem por objeto ações, objetivamente padronizáveis em termos de desempenho e qualidade, de manutenção, de adequação e de adaptação de bens móveis e imóveis, com preservação das características originais dos bens;

b) serviço especial de engenharia: aquele que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade, não pode se enquadrar na definição constante da alínea "a" deste inciso;

Note-se que o serviço de engenharia objeto da presente licitação, refere-se a recapeamento de ruas em CBUQ, com fornecimento de materiais, contemplando as seguintes etapas: identificação da obra, mobilização e desmobilização da obra, terraplanagem, preparo do terreno, subleito e base, recuperação funcional de pavimentos degradados, regularização, recapeamento, sinalização horizontal para a Secretaria Municipal de Obras e Serviços Urbanos.

O valor da licitação é expressivo, estando estimado em R\$ 17.273.346,59 (dezesete milhões, duzentos e setenta e três mil, trezentos e quarenta e seis reais e cinquenta e nove centavos).

Todavia, nota-se como irregularidade grave o fato da licitação possuir **local de execução indeterminado**, inexistindo projetos básico e executivo das intervenções a serem realizadas, o que contraria a lei, pois os editais de pregão devem conter termo de referência com os elementos que embasaram a avaliação do custo, a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução.

Destaca-se que a licitação não contém delimitação de quais as vias públicas: urbanas ou rurais, ou estradas vicinais que serão objeto de pavimentação. O edital apenas delimita que será no Município de Curvelo o local da realização da obra.

Rodrigo de Moura

A essa altura é bom abrir parêntese para dizer que o Município de Curvelo possui a **importante extensão territorial de 3.306,1 Km² (art. 2º da Lei Orgânica)**, sendo que, além da sede urbana, possui 04 distritos rurais: Angueretá, Santa Rita do Cedro, Tomaz Gonzaga e JK, esse último também conhecido por São José da Lagoa, e as localidades rurais Cachoeira do Choro, Estiva, Mascarenhas e Retiro de Baixo. O perímetro urbano dos distritos e localidades encontram-se parcialmente com vias pavimentadas, onde evidentemente há planejamento para recapeamento e extensão da malha asfáltica. E revela-se de fundamental importância o esclarecimento da omissão do edital nesse sentido, sob pena de mancha insanável e com perigo concreto de prejuízo ao erário.

Confira-se o disposto no Plano Diretor (Lei Complementar 135/18):

Art. 74. *O território de Curvelo divide-se em Zona Rural e Zona Urbana, que são diferenciadas a partir da delimitação dos seguintes perímetros urbanos, Anexo XIV: Mapa da Zona Rural do Município de Curvelo:*

I - Sede do Município de Curvelo;

II - Distritos: Angueretá, JK, Santa Rita do Cedro e Tomás Gonzaga;

III - Localidades: Cachoeira do Choro, Estiva, Mascarenhas e Retiro de Baixo.

De maneira que, ao exigir que o contratado exiba declaração de que utilizará material proveniente de usina de asfalto própria ou de terceiros, instalada em Curvelo ou em outro município num raio de 180km da sede do município de Curvelo (item 18.20), o Edital evidencia a falta de transparência do certame. Sim, porque certamente haverá impacto de logística de tempo/transporte do produto da usina de asfalto, em razão das características próprias do CBUQ nos locais distantes da sede do município. A título de exemplo, os distritos rurais de Angueretá, JK, Santa Rita do Cedro e Tomaz Gonzaga, são distantes da sede urbana do município, em 63 km, 50 km, 43 km e 49 km respectivamente. Certamente os serviços de recapeamento e/ou pavimentação nestas localidades rurais terão que ter acrescidas estas distâncias além do raio de 180 km previstos no item 18.20 do edital. A desinformação do edital, ao não indicar os locais dos serviços, trarão sérios prejuízos à contratação, desaguando em prejuízo ao erário.

Observa-se que as planilhas orçamentárias do edital não se apoiam em informações essenciais à consecução das obras de pavimentação, tais quais projetos geométrico, de drenagem e de obras de arte corrente, de terraplanagem, de sinalização e de pavimentação, tornando-se incerta a metodologia de discriminação e quantificação dos serviços.

Considerando que não há definição do local (zona urbana ou zona rural dos distritos) e vias a serem recapeadas, verifica-se a impossibilidade dos licitantes em tomar pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos a serem executados, o que por si só

Rodrigo de Moura.

invalida, não só o valor estimado da licitação, bem como, impossibilita oferta de propostas condizentes com o objeto pretendido pela Administração.

Ademais, a ausência de definição e dimensionamento do objeto da licitação, além de ir de encontro à legislação, propicia a utilização política e eleitoral das obras, notadamente neste ano que ocorrerão as eleições municipais.

O Município, através do Edital em questão, limitou a discorrer sobre necessidades generalistas, sem fundamentação em dados e informações técnicas, tampouco apresentou situação atual real do objeto do certame pretendido.

Acerca das justificativas apresentadas no citado documento para a necessidade de recapeamento, considera-se que a ausência de dados, quantidades, análises, situação atual e estudos técnicos tornam tais justificativas não embasadas em critérios técnicos de engenharia.

É fato que várias vias municipais (urbanas e rurais) necessitam de recapeamento; todavia, a unidade não apresentou dados, quantidades, fotografias, população das áreas beneficiadas, equipamentos de uso coletivo nas áreas beneficiadas (postos de saúde, escolas), centros de produção das referidas áreas.

Diante da ausência de dados, constata-se que qualquer via localizada no município pode entrar na lista de recapeamento, inclusive por questões não técnicas, visto que não foi demonstrado o estabelecimento técnico de prioridades.

Ainda, sendo desconhecidas as vias a serem recapeadas, decorre que a planilha orçamentária, em que são dispostos os itens de serviços a serem realizados e seus respectivos quantitativos, bem como preços unitários e os consequentes preços totais por item e total geral, constituem mera ficção.

No caso específico do recapeamento de vias, espera-se que os estudos técnicos preliminares demonstrem, no mínimo, a situação atual das vias, suas topografias e dimensões, sob pena, dentre outros, de avaliação de custos insuficiente e ou equivocada para o orçamento de referência.

Além disso, constata-se facilmente a impossibilidade de haver uma padronização desse tipo de obra na vasta área geográfica de atuação da sede urbana e dos distritos rurais do Município de Curvelo, haja vista as características específicas de cada localidade (a exemplo de características do terreno, disponibilidade dos materiais, fatores ambientais que impõem soluções distintas, dentre outros). Dessa forma, conclui-se que os quantitativos presentes nos orçamentos estimativos que embasam a definição dos valores por metro quadrado, ou por projeto, de pavimentação, aparentemente não contém embasamento técnico suficiente, havendo fundado risco de haver superestimativas ou, mais grave, subestimativas nos

Rodrigo de Moura

serviços, o que certamente desencadearão possíveis adendos, com possível prejuízo ao erário.

O objeto em exame se caracteriza como contratação de obra, com previsão de custos de canteiro de obras, administração local e mobilização e desmobilização, ou seja, os serviços em tela não se classificam como 'serviço comum de engenharia' porquanto os padrões de desempenho e qualidade dos serviços não podem ser objetivamente definidos nos editais por meio de especificações usuais no mercado, conforme a jurisprudência do TCU, em especial, a Súmula 257/2010-TCU. Além disso, tais serviços não estão disponíveis a qualquer tempo no mercado próprio, e necessitam de acompanhamento e atuação relevante e proeminente de profissional de engenharia da área. Aliás, nesse sentido, o edital exige a permanência do profissional no local do serviço, como obrigação do contratado (item 23.19).

E nem se pode alegar a padronização das obras de pavimentação a serem realizadas, pois, ao não indicar as ruas ou estradas vicinais, urbanas ou rurais, não se pode supor baixa trafegabilidade e que não necessitam de obras de artes ou obra específica, esta não pode se confirmar, uma vez que, a própria Administração Municipal reconhece que desconhece onde e quais serão as vias que receberão recursos e serão objetos das obras.

Portanto, o serviço que se quer licitar, não pode ser classificado como serviço comum, **objetivamente padronizável em termos de desempenho e qualidade**, pois, o edital, omite as vias públicas rurais e estradas vicinais, e principalmente, se zona urbana ou rural do Município de Curvelo, que seriam objeto de pavimentação,

Assim, é de se ver reconhecida a nulidade do certame deflagrado, por erro na modalidade eleita de pregão, quando a lei remete claramente para concorrência.

2 – Irregularidades no Edital – Nulidade – Afronta à Legislação e ao Princípio da Ampla Competitividade

A Constituição da República de 1988, no art. 37, inciso XXI, destaca:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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.

(...)"

Rodrigo do Moura

O texto constitucional consagra o tratamento isonômico que deve ser dado aos licitantes, bem como a garantia de justa competição entre eles, verdadeiro alicerce dos processos licitatórios, que possui fundamento no princípio da igualdade.

Mantendo a regra da Lei nº 8.666/93, a NLLP prevê expressamente a isonomia tanto como princípio quanto como objetivo, reforçando a importância deste elemento nos procedimentos licitatórios.

Ensina Maria Sylvania Zanella Di Pietro, a isonomia, ou princípio da igualdade, visa *"não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar"*. Trata-se de um objetivo que busca garantir, dessa forma, que jamais sejam estabelecidas condições que impliquem o favorecimento de um licitante em detrimento dos demais, resguardando a todos a igualdade de condições – sem prejuízo de tratamentos diferenciados a particulares que se enquadrem em categorias protegidas especialmente por lei, a exemplo das microempresas e empresas de pequeno porte, que continuam gozando de benefícios materiais nas licitações.

É justamente deste princípio que decorre o princípio da competitividade, também previsto como um objetivo do processo licitatório pela Lei nº 14.133/2021 quando estabelece que se deve assegurar a "justa competição". Este objetivo, por sua vez, tem o intuito de vedar quaisquer tipos de práticas, por parte da Administração Pública, que frustrem ou restrinjam o caráter competitivo do certame, além de práticas discriminatórias que impeçam a participação de determinado licitante em razão de circunstâncias que não se relacionem com a sua capacidade de executar o objeto a ser contratado.

Estabelecer expressamente estes elementos como verdadeiros objetivos do processo licitatório transmite uma mensagem clara: o que se busca na licitação, além da contratação da proposta mais vantajosa, é fomentar a ampla e justa competição, oferecendo oportunidades a todos aqueles que estejam interessados, e garantir que o procedimento realmente conduza à seleção da proposta que ofereça as melhores condições à Administração Pública, independentemente daquele que a tenha oferecido.

Na prática, a observância deste objetivo ajuda a evitar a ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios, mitigando o risco de ocorrência de direcionamento ou favorecimento no decorrer do certame, fazendo-se manifesta a sua importância.

Não obstante a previsão art. 58 da NLLP, revela-se inadequada e desarrazoada a exigência da garantia de proposta no vultoso valor de R\$ 86.366,73, como requisito para participação do Pregão em tela.

Rodrigo de Moura.

A exigência configura restrição indevida à participação dos licitantes na disputa pública, em clara violação aos princípios norteadores do regime jurídico de licitações e contratos administrativos, entre os quais merece ser citado os princípios da isonomia e proporcionalidade.

Não há dúvidas que a exigência de garantia de proposta afeta a igualdade de condições a todos os concorrentes, ou seja, afeta negativamente os licitantes, implicando em custos e perdas, já que ao final do certame apenas um licitante deverá ser contratado para a execução do objeto previsto no edital. Todos os demais serão onerados com uma obrigação desnecessária, e que não propicia qualquer vantagem para a Administração.

O TCU, tem entendimento pacificado de que *"para favorecer a competitividade e a obtenção do menor preço, as exigências para participação em licitação não devem passar do mínimo necessário para assegurar a normalidade na execução do futuro contrato, em termos de situação jurídica, qualificação técnica, capacidade econômica e regularidade fiscal.* (Acórdão 1699/2007 Plenário).

SOB PENA de grave violação ao princípio constitucional da ampla competitividade, é de ser reconhecido o equívoco e a determinação para que o licitante exclua a exigência da garantia do valor da proposta, como requisito para habilitação ao certame.

3 – IRREGULARIDADE NA EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL E TÉCNICO-PROFISSIONAL E OBRA E SERVIÇOS A MESMA NATUREZA DOS LICITADOS –

Evidencia-se a nulidade do edital do certame deflagrado pela irregular exigência de que os atestados de capacidade técnico-operacional e técnico-profissional (letras a e b do item 10.1.2 – habilitação técnica, **sejam exclusivamente da MESMA NATUREZA DOS AQUI LICITADOS.**

Os atestados de capacidade técnica têm a finalidade de comprovar que o participante do certame já realizou atividades compatíveis com o objeto da licitação, permitindo à Administração compreender que o participante tem condições técnicas de executar satisfatoriamente o objeto, acaso se sagre vencedor.

O TCU já pacificou o entendimento:

Nas contratações de obras e serviços, as exigências de qualificação técnica devem admitir a experiência anterior do licitante em obras ou serviços com características semelhantes ou de complexidade superior, e não necessariamente idênticas, às do objeto pretendido pela contratante.
ACÓRDÃO 298/2024 – PLENÁRIO - TCU

Rodrigo de Moura.

Nas contratações de obras e serviços, as exigências de qualificação técnica devem admitir a experiência anterior em obras ou serviços de características semelhantes, e não necessariamente idênticas, às do objeto pretendido." Acórdão 2914/2013-TCU-Plenário. Relator: Ministro emérito Raimundo Carreiro.

É possível a comprovação de aptidão técnica por atestados de obras ou serviços similares, com complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior." Acórdão 2898/2012-TCU-Plenário. Relator: Ministro emérito José Jorge.

Assim, a exigência de atestados técnicos com serviços idênticos ao objeto licitado não se afigura razoável, pois viola frontalmente as regras da competitividade ampla. A doutrina é pacífica no sentido de a exigência deve ser em serviços similares ou de natureza superior ao que se quer contratar.

4 – EXIGÊNCIA EXCESSIVA E DESNECESSÁRIA DE QUANTITATIVOS DE MAIOR RELEVÂNCIA OU VALOR SIGNIFICATIVO

De forma infundada, sem qualquer justificativa plausível, o Edital de Licitação impôs, para aceitabilidade dos atestados, de parcelas de maior relevância ou valor significativo para os itens de demolição de pavimento asfáltico, base com mistura na pista, de bica corrida, execução de imprimação com material betuminoso, execução de pavimento com aplicação de concreto asfáltico (Item 10.1.2.3)

Com a exigência indiscriminada de capacidade técnica no certame em andamento, há risco real de se manter o statu quo, levando à disputa somente grandes empresas de pavimentação asfáltica, recusando novos licitantes, de modo concreto e com base na NLLP. A pista já vem delineada desde a exigência já aqui denunciada da garantia de proposta, no valor **elevado de R\$ 86.366,73 (oitenta e seis mil trezentos e sessenta e seis reais e setenta e três centavos)**.

A doutrina já assenta que a NLLP tem apelo inclusivo, enaltecendo a participação popular, a promoção da igualdade, o acesso a informações, entre outros.

O TCU considera irregular a delimitação pelo edital de tipologia específica de obras para fins de comprovação de capacidade técnica de licitante, devendo ser admitida a apresentação de atestados que demonstrem a realização de empreendimentos de natureza similar ao objeto licitado, sob pena de ficar configurada a restrição da competitividade (TCU, Acórdão 1585/2015, Plenário, Relator André de Carvalho, BJ 88, de 13/07/15).

Nesta toada, não se deve esquecer que o art. 62 da NLLP enaltece o formalismo moderado e condições de habilitação mínimas, suficientes à prova de capacidade de realizar o objeto da licitação.

Rodrigo de Moura

5 – Por derradeiro, há de se lembrar que a NLLP expressamente assegurou a segregação de funções e a motivação circunstanciada das condições do edital (art 5º e 18, X), sendo que o elaborador do edital, inclusive parecerista jurídico (TCU ac 7289/2022, Relator Vital do Rego), também podem ser apenados, caso não estejam em alinhamento com os princípios licitatórios, com os valores públicos que regem a compra, e com a racionalidade das exigências, devendo ser ponderados em admiti-las. A doutrina ensina que aqueles que participam da fase preparatória da licitação e, de alguma forma, opinam, verificam ou revisam as exigências, devem ponderar para que o certame seja sempre inclusivo, ampliativo da competição e transparente.

6 – Aguarda a apreciação e providências sobre a IMPUGNAÇÃO, por este pregoeiro, com fundamento nos fatos narrados.

Informa que, a legislação municipal citada está disponível no site www.curvelo.mg.gov.br, link leis municipais, e o edital e seus anexos podem ser acessados no mesmo site, no link licitações.

Pede Deferimento.

Curvelo MG, 29 de maio de 2024.

Rodrigo de Moura
Rodrigo de Moura