

AO ILUSTRÍSSIMO PRESIDENTE DA GERÊNCIA DE COMPRAS E LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE JOÃO MONLEVADE - MG

REF: TP Nº 01/2023 – OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA ASSESSORIA TÉCNICA EM ENGENHARIA DE TRÂNSITO E MOBILIDADE À PREFEITURA MUNICIPAL DE JOÃO MONLEVADE/MG, PARA DESENVOLVER O PLANO DE MOBILIDADE URBANA E UM PLANO DE AÇÃO IMEDIATA DE TRÂNSITO – PAIT DO MUNICÍPIO

A Empresa **Líder Engenharia e Gestão de Cidades LTDA - ME**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 23.146.943/0001-22, com sede na Av. Antônio Diederichsien nº 400, sala 210, bairro Jardim América, na cidade de Ribeirão Preto - SP, CEP 14020-240, por seu representante legal infra assinado, vem, tempestivamente, com fulcro no artigo 41, § 2º, da Lei nº 8.666/93, e item 13.4 do edital, à presença de V. Sa. a fim de

IMPUGNAR

Os termos do Edital em referência, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte.

TEMPESTIVIDADE

Serão consideradas tempestivas as impugnações enviadas até 02 (dois) dias úteis antecedentes à abertura da tomada de preço em comento.

I. DAS RAZÕES

Do edital em assunto, cito: **TP Nº 01/2023** se destaca:

“9.7.4.3 – O critério para avaliação de cada profissional será o abaixo demonstrado, vinculado à comprovação de experiência na prestação de serviços em objetos similares ao edital e o nível acadêmico:

- *Para o Engenheiro/Arquiteto Coordenador com Especialização em Transportes (experiência comprovada na coordenação de estudos para projeto básico de transporte coletivo):*

Tempo de Experiência	PONTOS
Até 8 (oito) anos	5
Entre 8 (oito) e 12 (doze) anos	10
Entre 12 (doze) e 16 (dezesesseis) anos	15
Mais de 16 (dezesesseis) anos	20

- *Para o Engenheiro/Arquiteto com Especialização em Transportes (experiência comprovada em junto ao poder público estudos para projeto básico de transporte coletivo):*

Grau de Escolaridade	Tempo de Experiência	PONTOS
Especialização	Até 8 (oito) anos	5
Especialização	Entre 8 (oito) e 12 (doze) anos	10
Especialização	Entre 12 (doze) e 16 (dezesesseis) anos	15
Especialização	Mais de 16 (dezesesseis) anos	20

- *Para o Arquiteto/Urbanista com Especialização em Transportes (experiência comprovada em junto ao poder público estudos para projeto básico de transporte coletivo):*

Tempo de Experiência	PONTOS
Até 3 (três) anos de experiência na área de transporte	5
Mais de 3 (três) anos de experiência na área de transporte	7,5
Mais de 3 (três) anos de experiência e com Mestrado ou Doutorado na área de transporte	10

Ocorre, que, nos quadros de especificação de cada profissional exigido em edital, acima transcritos, em seus incisos devidamente identificados, são inexigíveis, tendo-se em vista a competitividade, eficiência e eficácia, a economicidade e em consonância com o correto cumprimento destes e de todos demais princípios que norteiam a administração pública, conforme fundamentações abaixo alinhavadas.

II. FUNDAMENTOS PARA ACOLHIMENTO DA IMPUGNAÇÃO

O artigo 1º, inciso IV, da CF, vige com a redação que segue:

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal (...) tem como fundamentos:

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;”

No **artigo 5º, caput, e incisos II e XIII**, da CF, foram inseridas as seguintes garantias:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros (...) a inviolabilidade do direito (...) à igualdade (...) nos termos seguintes:

II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;”

Adiante, no **artigo 170, caput, incisos** e respectivo parágrafo único, também da Magna Carta, extrai-se que:

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

II – propriedade privada;

III – função social da propriedade;

IV – livre concorrência;

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.”

Isto posto, verificadas as exigências destacadas: Engenheiro/Arquiteto Coordenador com Especialização em Transportes (experiência comprovada na coordenação de estudos para projeto básico de transporte coletivo), Engenheiro/Arquiteto com Especialização em Transportes (experiência comprovada em junto ao poder público estudos para

projeto básico de transporte coletivo), Arquiteto/Urbanista com Especialização em Transportes (experiência comprovada em junto ao poder público estudos para projeto básico de transporte coletivo), ora impugnada, em última ratio, atentam contra os preceitos constitucionais aludidos, e ainda que por via oblíqua, atentam contra o princípio da igualdade, restringindo o direito ao trabalho e ao livre exercício da atividade econômica, além de dificultar o desenvolvimento da função social da propriedade e a livre concorrência.

Além do mais, preconiza o **artigo 37, caput e inciso XXI**, da CF, *in verbis*:

*“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.”

Não fosse suficiente, as exigências interferem negativamente no número de licitantes, além de assegurar vantagem desarrazoada e desproporcional a alguns licitantes ou, quiçá, ainda que involuntariamente, direcionamento do certame, o que, evidentemente, implica total afronta ao objetivo do procedimento licitatório, qual seja, reunir o maior número possível de participantes com o escopo de, dentre eles, em igualdade de condições, obter a proposta mais vantajosa:

“§ 1º É VEDADOS AOS AGENTES PÚBLICOS:

I – ADMITIR, PREVER, INCLUIR OU TOLERAR, NOS ATOS DE CONVOCAÇÃO, CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES QUE COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTREM O CARÁTER COMPETITIVO, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam

preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de QUALQUER OUTRA CIRCUNSTÂNCIA IMPERTINENTE OU IRRELEVANTE PARA O ESPECÍFICO OBJETO DO CONTRATO, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;” (Lei nº 8.666/93/Art. 3º) (grifos e destaques não existentes no original)”

Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 11ª edição, preleciona:

“(...). Portanto, deverá ser selecionada a proposta mais vantajosa, mas, além disso, têm de respeitar-se os princípios norteadores do sistema jurídico, em especial o da isonomia. (...).

Não se pretende negar que a isonomia é valor essencial, norteador da licitação. Mas é necessário, assegurando tratamento idêntico e equivalente a todos os licitantes, possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa. (...). ATENDE-SE AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA QUANDO SE ASSEGURA QUE TODOS OS LICITANTES PODERÃO SER BENEFICIADOS POR IDÊNTICO TRATAMENTO MENOS SEVERO. (...).”
(página 43) (grifos e destaques não existentes no original)

“NO TOCANTE À HABILITAÇÃO, É IMPERIOSO ELEGER O CRITÉRIO DA “UTILIDADE” OU “PERTINÊNCIA”, VINCULADO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE, PARA ELABORAÇÃO DOS EDITAIS. (...). TEM DE INTERPRETAR-SE A LEI Nº 8.666 NA ACEPÇÃO DE QUALQUER EXIGÊNCIA A SER INSERIDA NO EDITAL, TEM DE APRESENTAR-SE COMO NECESSÁRIA E ÚTIL PARA AQUELE CASO CONCRETO. (...).” (página 303) (grifos e destaques não existentes no original)

“Por outro lado, NÃO SE PODE IGNORAR A DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL DE QUE AS EXIGÊNCIAS DEVERÃO SER AS MÍNIMAS

POSSÍVEIS. Quando a CF/88, no art. 37, inc. XXI, determinou que as exigências seriam as mínimas possíveis, isso significou submissão da Administração à limitação inquestionável. **NÃO CABE À ADMINISTRAÇÃO IR ALÉM DO MÍNIMO NECESSÁRIO À GARANTIA DO PRINCÍPIO DA REPÚBLICA. LOGO, NÃO SE VALIDAM EXIGÊNCIAS QUE, ULTRAPASSANDO O MÍNIMO, DESTINAM-SE A MANTER A ADMINISTRAÇÃO EM SITUAÇÃO “CONFORTÁVEL”.** A CF/88 proibiu essa alternativa.

Pode afirmar-se que, em face da Constituição, **O MÍNIMO NECESSÁRIO À PRESUNÇÃO DE IDONEIDADE É O MÁXIMO JURIDICAMENTE ADMISSÍVEL PARA EXIGIR-SE NO ATO CONVOCATÓRIO.**

LOGO, TODA A VEZ QUE FOR QUESTIONADA ACERCA DA INADEQUAÇÃO OU EXCESSIVIDADE DAS EXIGÊNCIAS, A ADMINISTRAÇÃO TERÁ DE COMPROVAR QUE ADOTOU O MÍNIMO POSSÍVEL. SE NÃO FOR POSSÍVEL COMPROVAR QUE A DIMENSÃO ADOTADA ENVOLVIA ESSE MÍNIMO, A CONSTITUIÇÃO TERÁ SIDO INFRINGIDA.

SE A ADMINISTRAÇÃO NÃO DISPUSER DE DADOS TÉCNICOS QUE JUSTIFIQUEM A CARACTERIZAÇÃO DA EXIGÊNCIA COMO INDISPENSÁVEL (MÍNIMA), SEU ATO SERÁ INVÁLIDO. Não caberá invocar competência discricionária e tentar respaldar o ato sob argumento de liberdade na apuração do mínimo. É claro que a referência constitucional se reporta ao mínimo objetivamente comprovável – não àquilo que parece ser o mínimo em avaliação meramente subjetiva de um agente.” (página 304) (grifos e destaques não existentes no original)

“De todo modo, aplicam-se observações já efetivadas, no tocante à desnecessidade ou inadequação das previsões do ato convocatório. **SE A**

ADMINISTRAÇÃO ADOPTAR UM DETERMINADO FATOR DE JULGAMENTO, QUE SE CONFIGURE COMO INADEQUADO OU DESNECESSÁRIOS, beneficiando ou não determinado(s) interessado(s), O ATO CONVOCATÓRIO SERÁ VICIADO. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 11ª edição, Dialética, página 432) (grifos e destaques não existentes no original)

Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, 13ª Edição, páginas 477 e 478):

“O princípio da igualdade implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia. É o que prevê o já referido art. 37, XXI, do Texto Constitucional. Aliás, O § 1º DO ART. 3º DA LEI 8.666 PROÍBE QUE O ATO CONVOCATÓRIO DO CERTAME ADMITA, PREVEJA, INCLUA OU TOLERE CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES CAPAZES DE FRUSTRAR OU RESTRINGIR O CARÁTER COMPETITIVO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO (...)”

Outrossim, as exigências afrontam comandos expressos contido na Lei de Licitações:

Art. 3º A LICITAÇÃO DESTINA-SE A GARANTIR A OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e SERÁ PROCESSADA E JULGADA EM ESTRITA CONFORMIDADE COM OS PRINCÍPIOS BÁSICOS da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, DO JULGAMENTO OBJETIVO E DOS QUE LHES SÃO CORRELATOS. (grifos e destaques não existentes no original)

“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 adequado 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;

§ 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. (grifos e destaques não existentes no original)

Jurisprudência, emitida pelo TCU, que corrobora tudo anteriormente citado:

“1. OS CRITÉRIOS PARA HABILITAÇÃO DE INTERESSADOS EM PARTICIPAR DE TORNEIOS LICITATÓRIOS DEFLAGRADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DEVEM-SE PAUTAR NOS LIMITES CONSAGRADOS NO ART. 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NOS ARTS. 27 A 33 DA LEI N. 8.666/1993, NÃO PODENDO AS EXIGÊNCIAS CONTIDAS NOS INSTRUMENTOS CONVOCATÓRIOS SUPERAR TAIS DEMARCAÇÕES LEGAIS OU AINDA SE REVELAR DESNECESSÁRIAS AO OBJETO PRETENDIDO, SOB PENA DE SE COMPROMETER O PRINCÍPIO DA ISONOMIA, BASILAR E NORTEADOR DOS PROCEDIMENTOS DESSA NATUREZA.” (TCU. RelAudit 025.537/2009-1. Relator: Ministro Marcos Bemquerer Costa. Acórdão publicado no DOU em 24 de setembro de 2010)

Pós graduação *latu senso* e tempo de formado não são critérios hábeis a assegurar a aferição da capacitação técnica, até porque, é notório, possível que uma sociedade empresária e/ou um profissional tenha prestado inúmeros serviços similares ao objeto licitado em dois ou três anos, enquanto que outra sociedade empresária e/ou profissional no mesmo espaço de tempo não tenha prestado nenhum serviço ao menos similar ao do objeto licitado, da mesma maneira que é possível que um profissional sem pós – graduação tenha prestado inúmeros serviços similares ao do objeto licitado, enquanto que outro, com pós graduação, não tenha prestado nenhum similar ao do objeto licitado.

Não se olvide, ainda, que, sem qualquer justificativa o edital criou critérios distintos para os outros profissionais da equipe técnica, onde pontuava diferentemente o tempo de formado e os trabalhos técnicos realizados.

Destarte, ao tomar conhecimento de que o edital está maculado com vício de ilegalidade, consoante demonstrado nesta impugnação, impõe-se o reconhecimento e adoção das providências para correção:

“A ADMINISTRAÇÃO PODE ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS, QUANDO EIVADOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e RESSALVADA, EM TODOS OS CASOS, A APRECIÇÃO JUDICIAL.” (Súmula 473, do STF) (grifos e destaques não existentes no original)

III. – DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se seja a presente **IMPUGNAÇÃO** julgada procedente, com efeito para:

- I. Ante o exposto, requer o acolhimento da presente impugnação, para o fim de retificar o edital, afastando os vícios noticiados e adequando os critérios de pontuação.
- II. Por fim, em sendo julgado improcedente esta Impugnação, seja este remetido à instância superior, em conformidade com § 4º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93.

Nestes termos,

Confia no deferimento.

Cordialmente,

Ribeirão Preto, 09 de maio de 2023.

ROBSON RICARDO RESENDE
LÍDER ENGENHARIA E GESTÃO DE CIDADES LTDA - ME
Engenheiro Sanitarista e Ambiental
CREA/SP: 5069666179
Sócio Proprietário
CPF: 221.648.578-01/RG: 26.594.697-9