

AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

1

**EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 24/2023**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 1539/2023**

**TIPO DE LICITAÇÃO: MENOR PREÇO POR GLOBAL**

**OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS** Contratação de empresa para execução de obras de requalificação da iluminação pública de praças, quadras e espaços de interesse público do município de Cajamar-SP.

**BRASILUZ ELETRIFICAÇÃO E ELETRÔNICA LTDA**, estabelecida na Rua Coronel Guilherme Rocha, 160, Conj. A, Jardim Andaraí, São Paulo/SP, CEP 02167-030, inscrita no CNPJ sob o nº 18.680.121/0001-97, vem, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no artigo 109 da Lei Federal nº 8.666/1993, interpor a presente **REPRESENTAÇÃO** em face dos termos do edital do Edital de Pregão Presencial nº 24/2023, nos termos dos artigos 5º, inciso XXXV, 37, inciso XXI da Constituição Federal; e artigo 41, da Lei nº 8.666/93, além do constante no Edital de convocação e demais dispositivos legais pertinentes, pelas razões de fato e de Direito a seguir aduzidas.

## **DO MÉRITO**

O Município de Cajamar tornou público Edital de licitação na modalidade de Pregão Presencial que tem como objeto “**REGISTRO DE PREÇOS** Contratação de empresa para

**execução de obras de requalificação da iluminação pública de praças, quadras e espaços de interesse público do município de Cajamar-SP”.**

A presente licitação reger-se-á com fundamento na Lei Federal nº 10.520/2002; aplicando-se subsidiariamente, no que couberem, as disposições da Lei Federal nº 8.666/1993; Lei Complementar nº 123/2006; Decreto Municipal nº 3.545/2005; Decreto Municipal nº 4.672/2012; e todas as suas alterações posteriores e demais normas constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis.

Conforme será detalhado a seguir, o edital contém ilegalidades que não se amoldam à sistemática da Lei de Licitações e aos princípios de Direito e, por isso, devem ser corrigidas. Assim, desde já, pugna-se que seja acolhida a presente REPRESENTAÇÃO para que sejam retificados os termos do Edital de Pregão Presencial nº 24/2023, quanto aos aspectos abaixo detalhados.

#### **EXIGÊNCIA DE QUANTIDADE – CAPACIDADE TÉCNICA PROFISSIONAL**

É indiscutível a possibilidade de o Administrador Público fazer exigências aos licitantes para comprovarem que eles detêm, dentre outras, capacidade técnica profissional; contudo, nos termos do art. 30, §1º, I, da Lei 8.666/93, o detentor do atestado deve possuir competência para o desempenho da atividade e, por consequência, comprovar experiência anterior em obras e/ou serviços com características semelhantes ao objeto licitado e compatíveis com a sua expertise, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos. Veja-se:

*Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:*

*(...)*

*II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis*

*para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;*

*(...)*

*§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do **caput** deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:*

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

Da leitura do artigo acima transcrito, tem-se que é plenamente possível a exigência de comprovação da capacidade técnica profissional das licitantes, sendo, contudo, neste quesito, vedada a exigência de quantidades mínimas, sob pena de nulidade do certame; e, neste sentido, o Tribunal de Contas da União tem entendimento pacificado, conforme se observa do Relatório do Acórdão 3105/2010-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro André Luís de Carvalho:

*(...) verifica-se que a exigência de quantitativos mínimos para comprovação de capacidade técnico-profissional é vedada pela Lei de Licitações, conforme o art. 30, § 1º, inciso I, sendo esta*

*cláusula editalícia, portanto, ilegal. Essa irregularidade seria suficiente para declarar a nulidade do processo licitatório, contudo, considerando o estágio avançado de execução das obras, e para evitar dano maior ao empreendimento, cabe determinar à SEINFRA/CE que se abstenha de exigir quantidades mínimas como requisito de habilitação técnico-profissional nas próximas licitações que envolvam recursos federais.*

Nessa mesma linha, cita-se o voto condutor do Acórdão 276/2011-TCU-Plenário de relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar:

*A esse respeito, cabe salientar que este Tribunal já se manifestou inúmeras vezes contra a exigência de quantitativos mínimos de serviços para a comprovação da capacidade técnico-profissional, ante a expressa vedação contida no art. 30, §1º, da Lei nº 8.666/93. Citem-se, nesse sentido, os Acórdãos nº s 727/2009, 608/2008, 2.882/2008, 2.656/2007, todos do Plenário.*

*Verifica-se, portanto, que a exigência contida no subitem 6.1.2.4 do Edital da Tomada de Preços nº 081/2010, de fato, afronta a Lei de Licitações, constituindo vício passível de ser reprimido por esta Corte de Contas. Referida irregularidade, em tese, poderia dar ensejo à declaração de nulidade do processo licitatório, conforme inclusive propõe a zelosa Unidade Técnica (...).*

*Dessa forma, a lei atribui ao gestor público a prerrogativa de escolha de critérios que melhor se adequem as características do objeto, desde que sejam observados os parâmetros por ela fixados no que tange às licitações, sempre buscando a proposta mais vantajosa para a Administração. Há amparo legal para exigência de quantitativos mínimos apenas para comprovação*

*de capacidade técnico-operacional, conforme entendimento pacificado pelo TCU na Súmula 263/2011.*

Partindo deste cenário, tem-se que é ilegal a exigência contida no item 6.1.4.1.2, do Edital, visto obrigar a comprovação de quantidade mínima para qualificação técnica-profissional, o que contraria o disposto no artigo 30, da Lei 8.666/93, bem como a jurisprudência do TCU e demais Tribunais de Contas<sup>1</sup>.Veja-se:

#### **6.1.4. Qualificação Técnica Profissional:**

6.1.4.1. Para comprovação da Qualificação Técnica Profissional, deverá apresentar o seguinte:

6.1.4.1.1. Prova de Registro no CREA ou CAU;

6.1.4.1.2. Certidão (ões) de Acervo Técnico (CAT), e seus anexos, expedida (s) pelo CREA/CAU, do (s) profissional (is), de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor (es) de atestado (s) de responsabilidade técnica, comprovando a execução de obras e/ou serviços de características semelhantes ou similares de complexidade tecnológica e operacional equivalentes ou superiores às apresentadas a seguir, que são as que tem maior relevância técnica e/ou valor significativo:

DESCRIÇÃO	U.M.	QTD.
Instalação de projetor com tecnologia led, rgb controlado por Protocolo de comunicação dmx	Uni	06
Instalação de luminária com tecnologia led	Uni	510
Instalação de postes de aço com altura igual ou superior a 9 Metros	Uni	150
Instalação linear de cabo para circuitos de iluminação pública	M	20.000

6.1.4.2. A Certidão de Acervo Técnico – CAT deverá referir-se às atividades técnicas que façam parte das atribuições legais do (s) profissional (is), sendo que somente serão aceitas as constantes do artigo 1º da Resolução nº 218 do CONFEA e pela Lei Federal nº 12.378 de 31 de dezembro de 2010 (CAU) e relacionadas à execução e/ou fiscalização dos serviços;

6.1.4.3. O (s) profissional(is) detentor(es) da CAT, deverá(ão) ter vínculo com a Licitante na data da apresentação da proposta. A comprovação de vínculo do(s) profissional(is) detentor(es) da CAT pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.

<sup>1</sup> Neste sentido, cita-se a súmula 23 do TCESP que possui a seguinte redação: “Em procedimento licitatório, a comprovação da capacidade técnico-profissional, para obras e serviços de engenharia, se aperfeiçoará mediante a apresentação da CAT (Certidão de Acervo Técnico), devendo o edital fixar as parcelas de maior relevância, vedada a imposição de quantitativos mínimos ou prazos máximos”

Pelo exposto, tem-se que a redação do Edital de Concorrência está revestida de ilegalidade por infringência aos preceitos infraconstitucionais que vedam a exigência de quantidade mínima para fins de comprovação da capacidade técnica profissional, além do princípio da ampla competitividade; e, nesta toada, lembra Alexandre de Aragão<sup>2</sup>, “a competitividade é o próprio espírito da licitação, ela também é um importante guia hermenêutico, de maneira que, diante de diversas interpretações em tese possíveis em determinada situação, se deve optar pela que mais competitividade trouxer (in dubio pro competitionem).

Diante do exposto, ante a gravidade da situação e a fim de assegurar a legalidade e o caráter competitivo do certame licitatório, nos termos do artigo 30, da Lei 8.666/93; bem como dos artigos 20 e 30, ambos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, principalmente considerando que nas esferas administrativas e judiciais “não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”, assim como “as autoridade públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas”, requer-se que seja suspensa a sessão de licitação agendada para o dia 13 de abril de 2023 para que, na sequência, seja feita a alteração do edital para excluir a obrigação de comprovar quantidade mínima para fins de comprovação da capacidade técnica profissional, conforme fundamentação acima.

## **DOS ATESTADOS TÉCNICOS - AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA TÉCNICA E VALOR RELEVANTE**

A Constituição Federal, ao tratar do tema licitação, dispôs em seu artigo 37, XXI que, *“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*

---

<sup>2</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. Curso de Direito Administrativo, 2 a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013; p. 297

*lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.*

O limite da exigência de documentos para fins de habilitação é a necessidade de proteger a Administração dos maus prestadores de serviços. Contudo, essa exigência não deve ser excessiva a ponto de impedir a competitividade do certame, pela, no caso da habilitação técnica, requisição de atestados de capacidade que englobem itens de menor importância, mas que serão atendidos por poucos ou apenas um licitante, como destacado na Lei 8.666/1993, em seu art. 3º<sup>3</sup>.

E, exatamente nesse contexto que o mesmo texto legal, em seu artigo 30, §1º<sup>4</sup>, I, da Lei nº 8.666/9193, em **consagração ao princípio da ampla competitividade**, exigiu que os Interessados em participar de um processo de contratação com entes integrantes da Administração Pública deverão demonstrar experiência anterior *“limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos”.*

Nota-se, assim, que a exigência é de que a comprovação da capacitação técnica deve ficar restrita às parcelas do objeto licitado que sejam, **cumulativamente**, de maior relevância técnica e de valor significativo, e que devem estar previamente definidas no instrumento convocatório, como impõe o inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993.

---

<sup>3</sup> Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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. § 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu 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; (...)

<sup>4</sup> Art. 30 A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: § - 1º (...). 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.

Cabe frisar que apenas se sustenta a exigência em relação às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. Assim, quer sob o aspecto técnico-profissional, quer sob o aspecto técnico-operacional, somente podem ser exigidos atestados em relação a itens que, cumulativamente, representem parcelas de maior relevância e possuam valor significativo em relação ao objeto da licitação.

Sobre o tema, ensina o Professor Carlos Ari Sundfeld<sup>5</sup>:

*Importante lembrar que as obras são um complexo de atividades, muitas vezes envolvendo partes bastantes diferenciadas (ex.: na construção de hidroelétrica, têm-se trabalhos de escavação, terraplenagem, edificação de barragem, instalação de sofisticados equipamentos, etc.). Não é fundamental, para a boa execução, que os profissionais tenham experiência em todas as atividades, algumas de menor importância no contexto. Por isso, a necessidade de comprovar a experiência anterior do profissional será limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação (art. 30, §1º, I), definidas no edital de modo objetivo (art. 30, §2º).*

Leciona também Rolf Dieter Oskar Friedrich Bräunert que:

*“Entende-se por parcela de maior relevância e de valor significativo aquelas que preponderam sobre as outras parcelas que compõem o objeto a ser licitado. Enquadram-se, neste aspecto, as parcelas que preponderam monetariamente sobre as demais parcelas que compõem o objeto e, também, aquelas que predominam tecnologicamente sobre as demais parcelas do objeto. Não basta o cumprimento de uma ou outra parcela, ambas as condições devem simultaneamente ser atendidas. Uma ponte, com uma determinada extensão, em concreto protendido, em concreto armado, pista de rolamento em CBUQ*

<sup>5</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. **Licitação e Contratos Administrativos**. Malheiros Editores, p. 125

*a ser executada sobre um rio cuja fundação, face condições técnicas, tem que ser do tipo tubulão a ar comprimido, as parcelas de maior relevância (técnica) são: o concreto protendido, os tubulões a ar comprimido e a extensão da ponte. Por outro lado as parcelas de maior valor significativo (monetário) são: o concreto protendido, os tubulões a ar comprimido, a pista de rolamento e a extensão da ponte. Neste caso as duas condições (técnica e financeira) coincidem parcialmente. Portanto, as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto são: o volume de concreto protendido, a extensão dos tubulões a ar comprimido e a extensão/comprimento da ponte. A pista de rolamento, em princípio não é uma parcela de maior relevância e de valor significativo, vez que não se enquadra na parcela de maior relevância técnica, mas sim, somente na de valor significativo. Estas parcelas de maior relevância e valor significativo, obrigatoriamente deverão estar especificadas no instrumento convocatório<sup>6</sup>.”*

Partindo desses pressupostos, temos que a comprovação de experiência anterior no serviço de **instalação o de projetor com tecnologia led, rgb controlado por protocolo de Comunicação dmx** - 6.1.4.1.2 e 6.1.5.1, do Edital de Licitação - não atende os requisitos legais. Isso porque, não possui valor relevante que justifique a sua exigência para qualificação técnica das Licitantes.

No caso, a valor total da Licitação é de **R\$ 12.306.220,15 (doze milhões, trezentos e seis mil, duzentos e vinte reais e quinze centavos)** enquanto o item em questão possui valor estimado de **R\$ 214.214,00 (duzentos e quatorze mil e duzentos e quatorze reais)**, o que corresponde a uma parcela inferior a **2% (dois por cento) do valor total**. Veja-se:

---

<sup>6</sup> BRÄUNERT, Rolf Dieter Oskar Friedrich. **Como licitar obras e serviços de engenharia** – Leis n.º 5.194/66 e n.º 6.496/77 – Resoluções e normatizações do CONFEA – Súmulas, decisões e acórdãos do TCU, 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum: 2010, p. 203

Cadê o valor significativo exigido na legislação?

Para se ter uma referência, a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), em seu artigo 67, §1º, prevê que valor significativo é aquele **igual ou superior a 4% (quatro por cento)** do valor total estimado da contratação, o que reforça a inexistência de valor significativo nos itens acima descritos.

Uma vez inexistindo relevância técnica e, principalmente, valor significativo, é ilegal a exigência de atestado técnico em relação aos itens acima mencionados, conforme já decidiu o Tribunal de Contas da União, por meio do acórdão 170/2007, de relatoria do Ministro Valmir Campelo. Veja-se:

*“Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, constitui-se em clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei nº 8.666/93 e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal”. [VOTO]: Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas da obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, se constitui em clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei nº 8.666/93 e 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’. Quanto mais exigir-se comprovação de aptidão técnica para execução de serviços que nem mesmo fazem parte do objeto licitado. Deve-se ter em conta, também, que referidas parcelas de pouca relevância referem-se a serviços que não envolvem tecnologias sofisticadas ou de domínio restrito, como instalações de gases medicinais, laje pré-moldada beta 12,*

*porta de centro radiológico e revestimento de argamassa de cimento e barita, o que acentua o caráter restritivo à competição. Assim, incorporo às minhas razões de decidir a análise empreendida pela Unidade Técnica, transcrita no relatório precedente”<sup>7</sup>.*

A insistência em manter item em desacordo com a legislação, além de violar o artigo 30, da Lei nº 8.666/1993, irá comprometer a **ampla competitividade do certame e a sua probidade**.

Diante do exposto, ante a gravidade da situação e a fim de assegurar a legalidade e o caráter competitivo do certame licitatório, nos termos do artigo 3º e 30, ambos da Lei nº 8.666/1993, bem como dos artigos 20 e 30, ambos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, requer-se que seja suspensa a sessão de licitação agendada para o dia **13 de abril de 2023** para que, na sequência, seja excluída a obrigatoriedade de comprovação da capacidade técnica por meio da apresentação de experiência anterior no serviço de **instalação o de projetor com tecnologia led, rgb controlado por protocolo de Comunicação dmx**

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, resta claro que o presente edital não pode permanecer nos termos em que se encontra, razão pela qual se interpõe esta REPRESENTAÇÃO para análise prévia do Instrumento Convocatório, o qual, sem sombra de dúvidas, se encontra viciado, visando, assim, que aquela M.D. Administração possa, refazendo seu texto, respeitando o prazo legal de publicação, alcançar a necessária legalidade do procedimento administrativo.

A intenção precípua da presente Representação é a preservação de nosso direito líquido e certo de participar de uma licitação em igualdade de condições com todos os concorrentes, o que, infelizmente, a se manter os termos editalícios, nunca será

<sup>7</sup> TCU, Acórdão nº 170/2007, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 16.02.2007

possível, bem como não será propiciada possível a busca da melhor proposta, que atenda aos anseios da população.

Diante de todo o exposto, requer a Representante se dignem em anular/alterar os itens mencionados, adequando-os aos termos legais, jurisprudenciais e doutrinários diante do conhecimento, análise, e provimento aos termos desta Representação, suplicando, desde já, pela determinação de suspensão do certame até o julgamento final desta.

Termos em que

Pede deferimento.

São Paulo, 04 de abril de 2023.

Brasiluz Eletrificação e Eletrônica Ltda.