



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5055921-46.2020.4.04.7100/RS

RELATOR: JUIZ FEDERAL LADEMIRO DORS FILHO

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RIO GRANDE DO SUL - CAU/RS (AUTOR)

APELADO: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação civil pública proposta pelo **CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RIO GRANDE DO SUL** contra o **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, na qual se postula, inclusive em sede de tutela de urgência, provimento jurisdicional que obrigue o réu a: *anular o certame licitatório consubstanciado no Pregão Eletrônico nº 104/2020, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul; reiniciar o procedimento licitatório, referente ao Pregão Eletrônico nº 104/2020, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, procedendo à adequação do tipo de critério de julgamento e da modalidade de licitação, em função do objeto do certame, enquadrando a modalidade adequada aos valores envolvidos, sob o tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço”, de acordo com o art. 46, da Lei nº 8.666/1993; divulgar às suas expensas e nas mesmas plataformas utilizadas inicialmente a nova data para envio de documentação e proposta pelas empresas interessadas, explicando justificadamente os motivos da reabertura; a condenação do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL nos ônus sucumbenciais, sendo os honorários advocatícios estipulados de acordo com o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa, consoante o disposto no art. 85, §§ 2º, 3º, inciso I, e 8º, do Código de Processo Civil.*

A sentença julgou improcedente o pleito, entendendo não haver impossibilidade da utilização da modalidade pregão para a execução de serviços comuns de engenharia e que o objeto da licitação se enquadraria nesse conceito.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os serviços contratados não se enquadram na definição de serviço de engenharia comum. Pede provimento.

Contrarrazões no evento 56.

É o relatório.

VOTO

Merece reforma a sentença recorrida, pelas razões que passo a expor.

Não há controvérsia quanto à possibilidade de contratação de serviços de engenharia por meio da modalidade de pregão, desde que se enquadre no conceito de "serviços comuns".

O cerne da questão reside, pois, em verificar se o objeto do Pregão Eletrônico nº 104/2020 envolve a execução de serviços comuns de engenharia.

A distinção encontra-se atualmente presente na Lei nº 14.133/2021:

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;

A definição não teve alteração substancial em relação às disposições legais vigentes na época de publicação do edital, consoante Lei nº 10.520/2002:



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. *grifei*

Também sobre o tema, dispunha o Decreto 3.024/2019:

*“Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se: (...) II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado; III - bens e serviços especiais - bens que, por sua alta heterogeneidade ou complexidade técnica, não podem ser considerados bens e serviços comuns, nos termos do inciso II; (...) VIII - serviço comum de engenharia - atividade ou conjunto de atividades que necessitam da participação e do acompanhamento de profissional engenheiro habilitado, nos termos do disposto na Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966, e cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pela administração pública, mediante especificações usuais de mercado; (...) *grifei*

A leitura do edital revela que o objeto do Pregão Eletrônico nº 104/2020 é o seguinte (**evento 22, EDITAL5**):

1. DO OBJETO

1.1. Contratação de empresa para execução, sob demanda, de serviços de consultoria e desenvolvimento de projetos executivos de climatização, ventilação e exaustão para diversas Comarcas e Prédios do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, conforme Minuta de Contrato, Memorial Descritivo e demais anexos que integram o Edital.

1.1.1. A contratação de serviços em pauta não terá cronograma de execução vinculado, uma vez que serão autorizados por demanda, pelo Departamento de Infraestrutura – DINFRA, mediante emissão de Ordens de Serviço.

Resta nítido que o objeto da licitação envolve serviço de natureza especial, já que está englobada em sua execução também a elaboração de todas as etapas do projeto técnico. A descrição dos serviços constante do item 2 do edital reforça essa conclusão, pois revela que se trata de **projeto inteiramente original**, cuja concepção conceitual deverá considerar elementos como a **inserção na arquitetura projetada, limitações do projeto arquitetônico, ampliações da solução conceitual**, visando à **melhor eficiência na empregabilidade da solução**.

2.1.1. Projeto-Novo

Trata-se de projeto inteiramente original/inédito de climatização, ventilação e exaustão, compondo-se da Concepção de Projeto, Anteprojeto e Projeto Executivo, para implantação em obras de construções, ampliações e reformas do Poder Judiciário do RS conforme grupo A, B, C e D (ver Anexo II – Planilha de Quantitativos da Documentação Técnica) de acordo com a área de intervenção.

A remuneração deste item será realizada de acordo com a área de intervenção na construção, ampliação ou reforma, medida em metros quadrados, conforme tabela constante no Anexo II – Planilha de Quantitativos, distribuído conforme os grupos pré-estabelecidos em função de sua área. Neste valor está considerada englobada a emissão da ART/RRT correspondente ao serviço.

A entrega deste serviço deve atender as especificações e generalidades constantes no Anexo I – Memorial Descritivo, e de acordo com as fases de projeto abaixo:

2.1.1.1. Concepção de Projeto

Etapla destinada à concepção conceitual e a representação do conjunto de informações técnicas provisórias de detalhamento do projeto, necessárias ao inter-relacionamento das atividades técnicas de projeto.

Nesta etapa deverá ser desenvolvido relatório esclarecendo a solução global e as definições básicas da concepção projetada, com vias a identificar os requisitos e características do sistema considerado, visando a melhor eficiência na empregabilidade da solução.

Os elementos resultantes deverão ser suficientes à elaboração de estimativas de custos e de prazos dos serviços a serem aplicados.

A concepção conceitual deverá considerar os seguintes itens:

- a) Análise da sua inserção na arquitetura projetada;
- b) Limitações impostas pelo projeto arquitetônico;
- c) Análise da flexibilidade da solução conceitual;
- d) Análise da possibilidade de ampliações da solução conceitual;
- e) Análise de acessos para inspeções e manutenções;
- f) Entendimento técnico e soluções recomendadas.

O principal argumento levando pela parte ré e acolhido pela sentença foi que a execução teria como base projetos arquitetônicos definidos e fornecidos pelo Departamento de Infraestrutura do TJRS.

Todavia, como bem apontado pela apelante, o único parâmetro juntado em anexo ao edital é o Memorial Descritivo fornecido pelo Departamento de Infraestrutura do TJRS, **o qual não pode ser considerado um projeto arquitetônico**, pois é extremamente genérico e só reforça que toda a parte técnica e criativa será de encargo do contratado. Interessante notar que as partes mais relevantes do projeto serão apresentadas somente na fase de execução, depois de já definida a empresa vencedora (evento 22 , OUT11, p.10):

3.3 Projeto Executivo:

Após concluídas as correções e compatibilizações solicitadas na etapa de Anteprojeto, inicia-se a fase da elaboração do Projeto Executivo, em que são detalhados os diversos componentes necessários e suficientes à execução completa da obra. O Projeto Executivo deverá ser finalizado pela CONTRATADA e entregue totalmente graficado, mediante reunião previamente agendada com a FISCALIZAÇÃO, contendo todas as informações necessárias para sua perfeita execução, contemplando, no mínimo, os seguintes itens:

Projeto de climatização, ventilação e exaustão:

- Estudo da insolação nas fachadas e definições de zoneamento;
- Levantamento da carga térmica dos ambientes;
- Levantamento das vazões de ventilação e exaustão necessárias aos ambientes;
- Definição dos níveis de filtragem de ar dos sistemas de ventilação;
- Definição do layout do sistema de climatização, ventilação e exaustão;
- Vistas, dimensões e especificações necessárias à instalação do sistema;
- Plantas baixas de distribuição dos equipamentos;
- Diagramas dos sistemas de refrigeração;
- Diagramas dos sistemas de ventilação e exaustão;
- Diagramas das interligações lógicas;
- Diagramas das interligações elétricas;

Destarte, mesmo que se reconheça não se tratar de serviço de engenharia de alta



complexidade, **é inegável sua natureza heterogênea**, já que se pode conceber a apresentação de soluções técnicas e criativas diversas pelas empresas concorrentes, e, nesse viés, a adoção de uma modalidade licitatória que se restringe ao melhor preço pode ao cabo se revelar mais dispendiosa para o Poder Público. Ademais, a leitura do edital, mesmo em conjunto com seus anexos, **não permite a verificação objetiva dos padrões de desempenho e qualidade exigidos**.

Em processo similar, assim decidiu recentemente esta Terceira Turma:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MODALIDADE LICITATÓRIA. PREGÃO. OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA. 1. O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002. 2. As atribuições da empresa vencedora (ou consórcio de empresas vencedor) abrangem a prestação de serviços especializados, como a elaboração de projetos de arquitetura e engenharia, do que se conclui que vão além das especificações técnicas e afastam a natureza de serviço comum do objeto a ser licitado. 3. Tais atividades, porque não podem ser objetivamente dimensionadas, não encontram amparo para ser licitadas pela modalidade pregão. (TRF4 5043537-17.2021.4.04.7100, TERCEIRA TURMA, Relator ROGERIO FAVRETO, juntado aos autos em 25/05/2023) *grifei

Por fim, vale ressaltar que esta Turma já se debruçou sobre este feito na análise do Agravo de Instrumento 50487249720204040000, ao qual foi dado parcial provimento para determinar a suspensão do Pregão nº 104/2020. O acórdão, de relatoria da Desembargadora Vânia Hack de Almeida, fez uma leitura similar do caso, ressaltando-se que desde então não foram trazidos quaisquer elementos novos aos autos (processo 5048724-97.2020.4.04.0000/TRF4, evento 17, RELVOTO2):

Quanto ao objeto do pregão, o edital prevê: 1.1. Constitui objeto do presente processo licitatório a contratação de empresa para execução, sob demanda, de serviços de consultoria e desenvolvimento de projetos executivos de climatização, ventilação e exaustão para diversas Comarcas e Prédios do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, conforme descrito no Termo de Referência, no Memorial Descritivo e demais anexos que integram este Edital (Evento1 - OUT9).

Aduziu o agravante que as atividades que constituem o objeto da licitação jamais poderiam ser caracterizadas como "serviço comum", pois, a sua elaboração envolve a análise de diferentes metodologias, tecnologias e níveis de desempenho e qualidade, sendo necessário avaliar as vantagens e desvantagens de cada solução. Destacou que para cada edificação é necessária uma análise própria das soluções que lhe são adequadas, exemplificando que duas edificações – uma em Uruguaiana e outra em Capão da Canoa, hipoteticamente – exigem soluções diversas, as quais devem ser expressas em projetos próprios, tendo em vista que a simples diferença geográfica de cada uma (ainda que elas tenham sido construídas em um mesmo estilo arquitetônico ou com dimensionamento semelhante) já é suficiente para demandar um tratamento singular.

*Neste sentido, não me parece que a execução das obras objeto do pregão, em razão de sua relevância por se tratar da elaboração de projetos executivos de climatização, ventilação e exaustão para diversas Comarcas e Prédios do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, pudesse ser realizada sem o acompanhamento de profissionais qualificados, não estando incluídas, assim, no conceito de "serviços comuns". *grifei*

Portanto, voto em dar PROVIMENTO EM PARTE à apelação, **para fins de reconhecer a nulidade do certame licitatório consubstanciado no Pregão Eletrônico nº 104/2020**.

O pedido "b" da inicial não merece acolhimento, já que a adoção de outra modalidade licitatória para o referido objeto encontra-se no âmbito da discricionariedade administrativa. Também a providência constante do pedido "e", tendo em vista não haver temor justificável da Administração descumprir seu ônus de dar publicidade às medidas judiciais envolvidas no processo licitatório, mormente porque o procedimento foi suspenso ainda em sua fase inicial.

Quanto às medidas de tutela, **voto pela manutenção da suspensão já deferida no Agravo de Instrumento 50487249720204040000 e pela concessão em parte da tutela inibitória apenas a fim de impedir que a ré abra novo processo licitatório com a modalidade pregão com o mesmo objeto do Pregão Eletrônico nº 104/2020**. Desnecessária, por ora, a imposição de multa.

Não é possível a concessão da tutela inibitória da maneira abrangente pretendida pelo Conselho autor para *"evitar que ilícitos se perpetuem e se repitam, com indiscutíveis prejuízos à coletividade de profissionais arquitetos e urbanistas e de empresas registrados no CAU/RS"*, já que a análise da adequação da modalidade licitatória é feita caso a caso e a concessão de tal medida afetaria inúmeros outros processos estranhos ao feito.

De consequência, restam invertidos os ônus da sucumbência.

Prequestionamento

Para evitar futuros embargos, dou expressamente por prequestionados todos os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais indicados pelas partes no processo. A repetição de todos os dispositivos é desnecessária, para evitar tautologia.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar provimento em parte** à apelação, nos termos da



fundamentação.

Documento eletrônico assinado por **LADEMIRO DORS FILHO, Juiz Federal Convocado**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40004742378v13** e do código CRC **90ba842e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LADEMIRO DORS FILHO
Data e Hora: 19/11/2024, às 17:24:55

5055921-46.2020.4.04.7100

40004742378.V13

