

Ao

PREGOEIRO

PROCESSO LICITATORIO Nº 53/2022

A/c: Sr. Pregoeiro

IMPUGNAÇÃO DE EDITAL

Prezado Sr. Pregoeiro,

Acerca da impugnação aos termos do Edital do Pregão Eletrônico nº Nº 53/2022 (cujo objeto é Contratação de serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva em Aparelhos de Ar Condicionado). No que importa ao nosso exame, destacamos da instrução processual os seguintes documentos: 1. Impugnação ao Pregão Eletrônico Nº 53/2022, interposta pela pessoa física SILVANA SANTOS DE SOUZA, CPF 066.362.039-27 onde afirma que a norma editalíssima cerceou a ampla participação no certame ao exigir, em sua qualificação técnica, que o licitante e o profissional que vier a prestar os serviços estejam cadastrados no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA. Assim sendo, requer a inclusão de profissional Técnico ligado ao Conselho Federal dos Técnicos Industriais (CFT) para atuar como responsável técnico das licitantes interessadas em participar do certame. Vejamos.

[...] Conforme acima já destacado, consta do edital que só profissionais ligados ao CREA podem atuar como responsável técnico. Todavia, os profissionais técnicos industriais, em suas diversas modalidades e observados a sua formação técnica e ainda conforme as orientações, o disciplinamento e a fiscalização do exercício profissional, cuja competência legal é do CFT (conselho federal dos técnicos), também podem ser responsáveis técnicos pela execução, projeto e condução de serviços especializados de engenharia, nos moldes da Lei 13.639/18, de março/18, criando o Conselho Federal de Técnicos Industriais e ofício Circular 002/18 - GAB-CFT, de outubro/18, Decreto 90.922/1985. E resolução nº 068/ de 24 de maio de 2019. Além disso, somente será possível a ampla competitividade no certame com a participação de todos os profissionais com capacitação e habilitação técnica para gerir o contrato, comprovado por meio de Certidão de Acervo Técnico (CAT) da qual conste Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) ou Termo de Responsabilidade Técnica (TRT) do referido profissional, no exercício da função de responsável técnico. [...] Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito de constar no Edital que: profissionais técnico ligados tanto no CREA (conselho regional de engenharia e agrimônia), como ao CFT (conselho federal dos técnicos), possam atuar como responsável técnico das empresas que pretendam participar do referido certame.

2. Resolução nº 068 de 24 de maio de 2019 ;

### 3. Edital do Pregão Eletrônico nº N° 53/2022

4. Lei de criação do Conselho Federal de Técnicos Industriais, Lei nº 13.639, de 26 de março de 2018, Decreto nº 90.922/1985 e Decisão Normativa 042/1992 do CONFEA

Inicialmente, no que diz respeito ao juízo de admissibilidade, opinamos pelo conhecimento da presente impugnação, uma vez que preenchidos seus pressupostos, a saber: tempestividade, legitimidade, interesse e motivação,

Quanto à tempestividade, especificamente, merece destacar que o Pregão eletrônico N° 53/2022

está marcado para o dia 12/07/2022 e impugnação se deu no dia 04/07/2022, logo, dentro do prazo estabelecido no art. 24 do Decreto nº 10.024/2021.

Por oportuno, antes da análise do mérito, convém destacar que a esta Secretaria compete a análise legal dos dados, sem maiores aprofundamentos quanto ao caráter técnico exigido no Edital combatido.

Conforme já mencionado no relato, insurge-se a Impugnante contra as exigências apostas nos subitens. 6.1.4 do Edital do Pregão Eletrônico nº N° 53/2022, no sentido de que a sociedade licitante possua registro no CREA e designe como responsável técnico para a supervisão dos serviços um engenheiro vinculado ao CREA para fins de comprovação da qualificação técnica.

Em sua ótica, tais disposições cerceiam a ampla competitividade uma vez que, tal qual o Engenheiro, o profissional técnico ligado ao Conselho Federal dos Técnicos está habilitado a ser o responsável técnico para a supervisão dos serviços objeto do certame.

A fim de fundamentar seu pedido, junta os autos a Lei nº 13.639/18, o Decreto nº 90.922/85 e demais normativos pertinentes, bem como duas decisões de outros órgãos relativas a impugnações de edital sobre o tema. Neste contexto, segundo a Lei Federal nº 5.194/66 e a Resolução nº 336/89 do CONFEA, o registro no CREA é obrigatório a toda "pessoa jurídica que se constitua para prestar ou executar serviços e/ou obras ou que exerça qualquer atividade ligada ao exercício profissional da Engenharia, Agronomia, Geologia, Geografia, Meteorologia e outras áreas tecnológicas fiscalizadas pelo Sistema CONFEA/CREA". Ocorre que, posteriormente aos citados normativos, foi editada a Lei nº 13.639/18, criando o Conselho Federal de Técnicos Industriais, a quem compete a regulamentação e fiscalização dos profissionais a ela ligados, conforme se depreende da leitura de seu art. 31, in verbis.

Art. 31. O Conselho Federal dos Técnicos Industriais e o Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas detalharão, observados os limites legais e regulamentares, as áreas de atuação privativas dos técnicos industriais ou dos técnicos

*Paize*



agrícolas, conforme o caso, e as áreas de atuação compartilhadas com outras profissões regulamentadas. § 1º Somente serão consideradas privativas de profissional especializado as áreas de atuação nas quais a ausência de formação específica exponha a risco ou a dano material o meio ambiente ou a segurança e a saúde do usuário do serviço. § 2º Na hipótese de as normas do Conselho Federal dos Técnicos Industriais ou do Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas sobre área de atuação estarem em conflito com normas de outro conselho profissional, a controvérsia será resolvida por meio de resolução conjunta de ambos os conselhos.

De se notar que o legislador, já ciente da possibilidade de conflito entre normas estabelecidas pelos Conselhos Profissionais criados pelo referido diploma e os demais, tratou de estabelecer que, nessas hipóteses, a solução se daria por meio de resolução conjunta entre os

Conselhos em questão. Pois bem, segundo a Resolução nº 218/73 do CONFEA, apenas o engenheiro inscrito no CREA estaria apto a ser o responsável pela supervisão e gerenciamento dos serviços objeto do Pregão Eletrônico Nº 53/2022

Nada obstante, dispõe a Resolução - CFT 68/194, em seu art. 1º, que compete ao Técnico em Refrigeração e Ar Condicionado, Técnico em Mecânica e o Técnico em Eletromecânica o planejamento, elaboração, execução, coordenação, controle, inspeção e avaliação da execução de manutenção de sistema de refrigeração e climatização, e todos os serviços do PMOC - Plano de Manutenção Operação e Controle. Assim sendo, posto está o conflito entre as normas do CREA e do CFT atinentes à área de atuação de seus respectivos profissionais. Dito isso, cumpre lembrar que a regra geral nos procedimentos licitatórios é a ampla competitividade, sendo vedada qualquer restrição que não seja proveniente de alguma circunstância relevante e devidamente justificada pela Administração. Vejamos:

Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/93) 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;

Sobre a vedação disposta no parágrafo primeiro do artigo retro citado leciona o catedrático Marçal Justen Filho 5, que:

O inc. I contempla um elenco exemplificativo de discriminações reputadas ilícitas. Antes de passar à sua análise, é relevante destacar que é perfeitamente cabível o ato convocatório adotar cláusulas restritivas da participação. Não há impedimento à previsão de exigências rigorosas nem impossibilidade de exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. O que se veda é a adoção de exigência desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar ou prejudicar alguns

particulares. Portanto, a invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação e com os critérios de seleção de proposta mais vantajosa. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, XXI, da CF/1988 "(...) o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações").

Neste sentido, dispõe o art. 30 da Lei Federal nº 8.666/936 que as condições de habilitação técnicas permitidas são apenas aquelas que buscam certificar a aptidão necessária da licitante para cumprir com as obrigações oriundas do contrato a ser firmado junto à Administração, sendo vedada qualquer restrição à competitividade sem que esta esteja devidamente justificada e coerente com o objeto.

In casu, como se viu, ambos os Conselhos Profissionais (CONFEA7 e CFT) estabelecem que seus profissionais (o engenheiro e o técnico industrial, respectivamente) estão habilitados a desempenhar a função de responsável técnico de serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva em Aparelhos de Ar Condicionado. Assim sendo e considerando a inexistência de hierarquia entre os Conselhos Profissionais em questão entendemos que não cabe a este Tribunal restringir a participação do Técnico Industrial no certame apenas em razão desta celeuma.

Outrossim, compete aos Conselhos Profissionais envolvidos dirimir eventual conflito entre suas disposições normativas, sendo certo que, até lá, ambos devem ser considerados aptos a figurarem como responsável técnico de serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva em Aparelhos de Ar Condicionado.

Aproveitando o ensejo, outros pontos que não ficaram específicos e claros Pregão Eletrônico nº 064/2022, referente ao registro de preço para contratação de empresa para prestação de serviço especializados em instalação, manutenção preventiva e corretiva. O PMOC uma vez que se da referência a esse plano, não foi mencionado em edital a legislação que rege o PMOC

*Boaze*



O PMOC (Plano de Manutenção Operação e Controle) é exigido na Portaria 3.523/GM de agosto de 1998, que visa garantir a qualidade do ambiente e preservar a saúde. Ele é direcionado para os proprietários, locatários e propostos, responsáveis por sistema de climatização com capacidade acima de 60.000 BTU. Dessa forma, todos os edifícios públicos ou privados, a partir de agora, serão obrigados a fazer a manutenção de seus sistemas de ar condicionado. O filtro sujo é um dos problemas mais decorrentes dos equipamentos porque ao fazer a troca de calor e retornar para o ambiente, o aparelho suga e armazena nos filtros, uma certa quantidade de poeira, fungos, bactérias e ácaros. “Com o filtro sujo, e sem realizar um check list dos principais itens do aparelho, os agentes serão devolvidos ao ambiente. Por isso é recomendada a sua troca ou a limpeza mensal com aplicação de produtos biodegradáveis que eliminam esses causadores de doenças”, adverte o especialista em climatização, Jeferson Costa, da JCC Ar Condicionado, de Ribeirão Preto (SP).

O ar condicionado é um item fundamental para a rotina do dia a dia dos brasileiros, mas o que poucos sabem é que quanto maior o tempo de funcionamento, maior será o acúmulo de sujeiras. Por isso, o equipamento precisa receber cuidados necessários para evitar a transmissão de alguns agentes causadores de doenças respiratórias, como rinite, sinusite, asma, bronquite e até pneumonia. Com o objetivo de inibir esses e outros problemas, foi publicada no dia 5 de janeiro de 2018, no Diário Oficial da União, a Lei 13.589/2018 que exige o Plano de Manutenção Operação e Controle (PMOC) para climatização. O não cumprimento desta medida pode render uma multa de até R\$ 200 mil.

Segundo a lei 13.589/2018 que exige o Plano de Manutenção Operação e Controle (PMOC) para climatização, que passou a vigorar no dia 5 de janeiro de 2018, para os responsáveis por sistema de climatização com capacidade acima de 60.000 BTU, os proprietários terão 180 dias para se adequarem às novas regras.

A fiscalização do sistema de climatização nas empresas é realizada pela Vigilância Sanitária por meio das Secretarias de Saúde. Já a contratação de um responsável técnico (engenheiro mecânico) habilitado para a elaboração do **PMOC** da empresa é fiscalizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (Crea) ou CFT de cada estado.

O Plano de Manutenção Operação e Controle e um plano QUE se divide em 12 meses MENSAL, TRIMESTRAL, SEMESTRAL E ANUAL.



Outro ponto que devemos destacar e referente ao valor da estimativa, o Valor está muito abaixo do mercado, porém não foi informado o quantitativo dos aparelhos.

Nesse sentido, registre-se que o Tribunal de Contas da União[8] tem firmado seu entendimento nessa mesma linha, cabendo transcrever o seguinte arresto:

REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA NA FASE EXTERNA. EXIGÊNCIA ABUSIVA DE REGISTRO NO CREA. NECESSIDADE DE REGISTRO NO CRQ. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA A CONVALIDAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. ENCAMINHAMENTO DE CÓPIAS.

(...).

## 2.1 Da ausência do orçamento detalhado no edital

Das razões de justificativa apresentadas, consubstanciadas nos documentos de fls. 02-49 do Anexo 1, depreende-se que a Ceagesp procedeu à pesquisa de preços, mas que, no entanto, considera prescindível a inclusão do orçamento detalhado no edital.

Porém, não se pode acolher a alegação de que o ordenamento jurídico apenas exige o orçamento detalhado para o processamento da fase interna da licitação. Conforme demonstraremos a seguir, a inclusão do orçamento é requisito legal que também deve ser observado nas licitações na modalidade pregão.

Em primeiro lugar, há que se considerar que a Lei 8.666/93, norma geral sobre licitações, em seu art. 40, § 2º, inciso II, dispõe, explicitamente, que o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários constitui anexo do edital, dele fazendo parte integrante.

Por seu turno, a Lei 10.520/02, que lei específica que trata da licitação na modalidade de pregão exige o orçamento detalhado na fase preparatória, mas não estabelece a mesma exigência para a inclusão do orçamento ao edital, mantendo-se silente a esse respeito. Entrementes tal silêncio não permite inferir, de forma alguma, que a referida lei esteja a vedar a anexação do orçamento ao edital, apenas ela não estabelece tal obrigatoriedade.

A Lei 8.666/93, como já dito, reveste-se de natureza de norma geral sobre licitações, enquanto a Lei 10.520/02 é específica sobre pregão. De sorte que, não se verificando antinomias entre os dispositivos da lei específica superveniente e os da norma geral, não se tem derrogações, estando preservada a plena aplicabilidade do art. 40, § 2º, inciso II, da Lei de Licitações aos pregões. Ou seja, a obrigatoriedade da inclusão do orçamento ao edital advém da norma geral. Para não deixar dúvidas, a própria Lei 10.520/02, em seu art. 9º, determina a aplicação subsidiária das normas da Lei 8.666/93.



Ainda que a planilha de custos unitários possa se revelar dispensável, de acordo com a natureza do objeto licitado ou mesmo da modalidade de licitação adotada, a jurisprudência desta Corte exige, qualquer que seja a modalidade de licitação, menção expressa no edital ao valor global da contratação em perspectiva.

Portanto, em apertada síntese, vê-se que a divergência apontada reside no próprio confronto entre os princípios da publicidade (devendo ser divulgado o valor referencial) e da seleção da proposta mais vantajosa para a administração (não devendo ser divulgado o valor referencial).

Destarte, pelos argumentos traçados e de acordo com os precedentes jurisprudenciais colacionados, vê-se que a posição atualmente predominante alinha-se no sentido de que o valor referencial (e o orçamento estimado e detalhado, quando for o caso) deve constar obrigatoriamente do edital de licitação na modalidade pregão.

Decisão do TCESP:

*Ainda que o inc. III do art. 3º da Lei 10.520 autorize não divulgar o*

*Orçamento na modalidade Pregão, não é demais ressaltar que, em*

*Consonância com o art. 7º, § 2º, II, da Lei 8.666/93, tal planilha orçamentária deve constar dos autos do procedimento da Administração, consoante o inc. III*

*Do art. 3º da Lei 10.520/02.*

Outro ponto que precisa ser revisto no edital item 2.2.7. Fornecer filtro plano MFP-PM1- 90%, F9 AÇO ZINCADO COM ABAS Pack 55 mm- vedação entrada de ar e filtro manta F71B20/4MANT; O mesmo precisa ser cotado pois é um item peça, e existe custo para a empresa vencedora do certame. E também precisa ser especificado o Climatizador de ar que será atendido com esses filtros bem como os demais;

Dessa forma, opinamos pela procedência da impugnação, com a competente remessa Pregoeiro para que adequo o Edital do Pregão Eletrônico Nº 53/2022

ao pleito do Impugnante, corrigindo, desse modo, exigência que tenha o condão de frustrar o caráter competitivo do certame.

Nestes termos,

P. deferimento.

Importante ressaltar que, mesmo que a licitação seja realizada pelo critério de preço global, a administração diligente deverá avaliar os preços unitários, prevenindo, desse modo, acréscimos quantitativos fraudulentos, ou seja, o denominado "jogo de planilha". Desse modo, é direito do licitante tomar conhecimento do orçamento detalhado e dever da administração anexá-lo ao edital, em respeito ao princípio da transparência.

(...).[9]

Essa posição, ademais, é atualmente pacífica no Tribunal de Contas do Estado de São Paulo[10]. Colaciona-se, assim, o seguinte julgado que, embora considere os demais argumentos da posição em sentido diverso, entende pela necessidade de tal medida:

(...).

No tocante a constar do edital o valor total orçado nada obstante o previsto no art. Inc. III8 do art. 3º, c.c. o inc. III9 do art. 4º, da Lei Específica do Pregão, poderíamos até mesmo considerar que se trata de uma simples operação de compra de equipamentos que tem seus preços correntes amplamente divulgados nas várias mídias especializadas, e que uma prévia divulgação da estratégia de compra do ente público poderá fragilizar em muito a sua posição de negociação frente às empresas fornecedoras na fase de lances verbais e na própria fase final de negociação, já que a lógica do Pregão não é a mesma da Concorrência e da Tomada de Preços.

E também poderíamos considerar que a imprescindibilidade do valor total orçado no edital se faz naqueles casos onde temos o objeto único e individualizado a partir de uma composição singular de vários itens de serviços, tal como ocorre, por exemplo, com uma obra ou um serviço de engenharia, ou ainda, com serviços de limpeza de prédios públicos e outros correlatos.

Repito, poderíamos até considerar estes fatos na apreciação da questão nesta operação de compra de equipamentos, contudo, em face do que fora decidido no processo TC-000876.989.12-0, indistintamente, para toda e qualquer matéria, simplesmente adoto aquele julgado e voto por determinar a divulgação do valor total orçado neste edital.[11]

No mesmo sentido, a decisão exarada no TC nº 032446/026/10 da Relatoria do Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho (que inclusive ensejou o já referenciado Parecer da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, que concluiu pelo entendimento em sentido diverso), ou ainda a decisão lançada no TC 143/989/12 – Relator Substituto de Conselheiro Samy Wurman, que deixou consignado que:

(...).

Quanto ao valor estimado da contratação e ao orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários, de fato, essas informações não constam da convocação editalícia.





Campos Novos 04 de julho de 2022.



---

SILVANA SANTOS DE SOUZA

CPF: 066.362.039-27 | RG: 4656097