

Impugnação 21/03/2023 13:51:43

AO PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO CEARÁ. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2023 (Processo Administrativo n.º 2022.0.000011265-9 Venho, mui respeitosamente, por meio deste IMPUGNAR o edital de licitação acima referido, o que passa a fazer nos termos a seguir aduzidos: Trata-se de certame que tem por objeto a contratação de empresa para prestação de serviço continuado de manutenção preventiva e corretiva em todos os sistemas de ar condicionado, chiller, fan-coils, self-contained, splits, multi-splits, VRF, trocadores de calor, exaustores, aparelhos de ar condicionado de janela e do tipo portátil e demais equipamentos e acessórios das instalações de climatização no âmbito da Nova Sede do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, incluindo o fornecimento de todos os insumos, materiais, componentes e acessórios, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste instrumento, em seus anexos e subanexos. Analisadas as exigências editalícias para habilitação a empresa impugnante detectou as seguintes desconformidades com a legalidade: Dispõe o edital a habilitação para a qualificação técnica da empresa: h) Certidão de Registro no CREA/CONFEA do Engenheiro Mecânico ou similar indicado como responsável técnico pela execução e acompanhamento dos serviços, vistorias, manutenções, relatórios e laudos emitidos. Perceba-se, então, a restrição da exigência para qualificação técnica apenas para Engenheiros Mecânicos ou similar/equivalente (demonstrando ser profissional de nível superior) compondo o corpo técnico da empresa como responsáveis técnicos pelos serviços prestados. Assim, exigir-se a apresentação de apenas de Engenheiro Mecânico -, registrado(s) no CREA, traz restrição à competitividade de forma indevida, uma vez que legalmente tanto Tecnólogos/Técnicos quanto Engenheiros são qualificados para exercer responsabilidade técnica quanto ao objeto do contrato do presente certame. Note-se que tal fato também é prejudicial a economicidade e, portanto, ao erário, tendo em vista que restringe a competitividade e assim a oferta de lances mais interessantes à administração. Do ponto de vista normativo, aliás, o CONFEA, no item 2.b da decisão plenária PL-0293 de 2003, define que os profissionais legalmente habilitados para responsabilizar-se tecnicamente por tais serviços são: a) os Engenheiros Mecânicos ou os Engenheiros Industriais, modalidade Mecânica, com as atividades do art. 12 da Resolução n.º 218, de 1973; b) os Tecnólogos da área da Engenharia Mecânica, habilitados para executar, responsabilizar-se tecnicamente e/ou fiscalizar a qualidade do ar dos ambientes climatizados, inclusive a vistoria, perícia, avaliação e emissão de laudos ou pareceres técnicos; c) os Técnicos de nível médio da área da Engenharia Mecânica, podendo responsabilizar-se tecnicamente pela prestação de assistência técnica e assessoria no estudo, pesquisa e coleta de dados, execução de ensaios, aplicação de normas técnicas e regulação de aparelhos e instrumentos concernentes aos serviços de fiscalização de qualidade do ar nos ambientes climatizados. Ora, se existem normas técnicas específicas destinadas a execução dos serviços, o silêncio do edital ou o desrespeito às mesmas malogra o princípio da legalidade, tornando todo o certame espúrio e ilegal. Veja-se que a jurisprudência chega ao ponto de impor a aplicação de tais normas técnicas, mesmo quando não previstas no edital: 1. A obrigatoriedade de observância das normas técnicas, consoante o disposto no art. 6º, inciso x, da lei nº 8.666/1993, não se aplica aos casos de normas de cunho certificativo, mas, tão-somente, àquelas de natureza procedimental, cujo objetivo seja o detalhamento das etapas a serem seguidas na execução de obras e serviços de engenharia; 2. Os produtos industrializados cuja certificação de qualidade é compulsória são aqueles definidos em atos normativos do poder público, editados pela entidade governamental legalmente incumbida, bem assim aqueles definidos pelo conselho nacional de metrologia, normalização e qualidade industrial. Conmetro. (...) (TCU; Repres 017.812/2006-0; Ac. 2392/2006; Tribunal Pleno; Rel. Min. Benjamin Zymler; Julg. 06/12/2006; DOU 13/12/2006) Da mesma forma, o inciso X do art. 6º da Lei nº 8.666/93 prescreve a observância das normas ao se definir o conjunto de elementos necessários e suficientes à execução do contrato que perfazem o escopo contratual. Observa-se, então, que o objetivo da Lei, ao estabelecer essa regra, é garantir a obediência, por parte da empresa responsável pela execução, às normas técnicas relacionadas ao escopo licitado, ou seja, normas que estabelecem os procedimentos a serem adotados quando da efetiva prestação do serviço. Neste sentido ainda, cumpre ressaltar o que dispõe o artigo 30, inciso IV da Lei nº 8.666/93, que dispõe acerca da "prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso". Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso Desta forma, e em consequência, a utilização das normas técnicas é obrigatória, não podendo, assim, ser tratada como mera faculdade que lhe permite ser substituída pelas vontades ou determinações da administração em seus editais de licitação, dado se tratar de hipótese de poder vinculado, e não de exercício da discricionariedade. O princípio constitucional da legalidade, em sentido amplo, tem sido modernamente concebido como o dever de a Administração pautar suas ações sempre pelo direito, e não meramente pela lei em sentido formal. A afronta a qualquer princípio - e não só às regras- em razão de sua indiscutível carga normativa, é entendida como desrespeito ao princípio da legalidade em sentido amplo. A denominada função administrativa do Estado submete-se a um especial regime jurídico. Trata-se do denominado regime de direito público ou regime jurídico-administrativo. Sua característica essencial reside, de um lado, na admissibilidade da idéia de que a execução da lei por agentes públicos exige o deferimento de necessárias prerrogativas de autoridade, que façam com que o interesse público juridicamente predomine sobre o interesse privado; e de outro, na formulação de que o interesse público não pode ser livremente disposto por aqueles que, em nome da coletividade, recebem o dever-poder de realiza-los. Consiste, na verdade, no regime jurídico decorrente da conjugação de dois princípios básicos: o princípio da supremacia dos interesses públicos e o da indisponibilidade dos interesses públicos. Neste sentido, temos o ilustre posicionamento de CARDOZO: "Estes, são princípios gerais, necessariamente não positivados de forma expressa pelas normas constitucionais, mas que consistem nos alicerces jurídicos do exercício da função administrativa dos Estados. Todo o exercício da função administrativa, direta ou indiretamente, será sempre por eles influenciados e governado" (CARDOZO, José Eduardo Martins. Princípios Constitucionais da Administração Pública (de acordo com a Emenda Constitucional n.º 19/98). IN MORAES, Alexandre. Os 10 anos da Constituição Federal. São Paulo: Atlas, 1999, p. 150) Tomando o conceito de Administração Pública em seu sentido orgânico, isto é, no sentido de conjunto de órgãos e pessoas destinados ao exercício da totalidade da ação executiva do Estado, a nossa Constituição Federal positivou os princípios gerais norteadores da totalidade de suas funções, considerando todos os entes que integram a Federação brasileira (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). Destarte, os princípios inerentes à Administração Pública são aqueles expostos no art. 37 de nossa vigente Constituição. Alguns, diga-se de pronto, foram positivados de forma expressa. Outros, de forma implícita ou tácita. A Constituição Federal, no art. 37, caput, trata dos princípios inerentes à Administração Pública: "Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade,

publicidade e eficiência " (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98. O texto original desse dispositivo era o seguinte: "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 da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência: (...)) Os princípios explicitados no caput do art. 37 são, portanto, os da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Quanto ao princípio da legalidade, trata-se do maior sustentáculo da concepção de Estado de Direito e do próprio regime jurídico-administrativo, vindo definido no inciso II do art. 5.º da Constituição Federal quando nele se faz declarar que: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". Desses dizeres decorre a idéia de que apenas a lei, em regra, pode introduzir inovações primárias, criando novos direitos e novos deveres na ordem jurídica como um todo considerada. No campo da Administração Pública, como unanimemente reconhecem os constitucionalistas e os administrativistas, afirma-se de modo radicalmente diferente a incidência do princípio da legalidade. Aqui, na dimensão dada pela própria indisponibilidade dos interesses públicos, diz-se que o administrador, em cumprimento ao princípio da legalidade, "só pode atuar nos termos estabelecidos pela lei". Não pode este por atos administrativos de qualquer espécie (decreto, portaria, resolução, instrução, circular etc.) proibir ou impor comportamento a terceiro, se ato legislativo não fornecer, em boa dimensão jurídica, amparo a essa pretensão. Essa dimensão do princípio da legalidade no âmbito da Administração Pública vem ainda diretamente confirmada pelo art. 84, IV, da Constituição Federal quando estabelece que "compete privativamente ao Presidente da República (...) sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução". Com efeito, por esse dispositivo se revela que, mesmo os atos mais elevados do Executivo, como os regulamentos e os decretos em geral, não inovam, mas apenas são fiéis executores daquilo que a priori já se encontra estabelecido em lei. A lei é seu único e definitivo parâmetro. Temos, pois, que, enquanto no mundo privado se coloca como apropriada a afirmação de que o que não é proibido é permitido, no mundo público assume-se como verdadeira a idéia de que a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autoriza. Deste modo, a afirmação de que a Administração Pública deve atender à legalidade em suas atividades implica a noção de que a atividade administrativa é a desenvolvida em nível imediatamente infralegal, dando cumprimento às disposições da lei. Em outras palavras, a função dos atos da Administração é a realização das disposições legais, não lhe sendo possível, portanto, a inovação do ordenamento jurídico, mas tão-só a concretização de presságios genéricos e abstratos anteriormente firmados pelo exercente da função legislativa. Sobre o tema, vale trazer a ponto a seguinte preleção de MELLO: "Para avaliar corretamente o princípio da legalidade e captar-lhe o sentido profundo cumpre atentar para o fato de que ele é a tradução jurídica de um propósito político: o de submeter os exercentes do poder em concreto – administrativo – a um quadro normativo que embargue favoritismos, perseguições ou desmandos. Pretende-se através da norma geral, abstrata e impessoal, a lei, editada pelo Poder Legislativo – que é o colégio representativo de todas as tendências (inclusive minoritárias) do corpo social – garantir que a atuação do Executivo nada mais seja senão a concretização da vontade geral" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito administrativo. 7. ed. São Paulo: Malheiros Ed. p. 57). Isto posto, considerando que a norma CONFEA determina ao Técnico/Tecnólogo/Engenheiro a responsabilidade técnica pelos sistemas estruturantes de climatização, serve a presente para: a) REQUERER seja alterada a exigência editalícia, determinando-se: h) Certidão de Registro no CREA/CONFEA do Engenheiro Mecânico, ou Tecnólogo em Mecânica ou Técnico em Refrigeração e Ar Condicionado, ou Técnico em Mecânica, ou Técnico em Eletromecânica -, registrado(s) no CRT indicado como responsável técnico pela execução e acompanhamento dos serviços, vistorias, manutenções, relatórios e laudos emitidos. b) REQUERER que seja determinada a retificação e republicação do Edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4, do art. 21, da Lei nº 8666/93. Termos em que. P. Deferimento.

Fechar

Resposta 21/03/2023 13:51:43

Com os subsídios fornecidos pela área técnica deste tribunal respondemos como segue: O objeto do Edital consiste na prestação de serviço continuado de manutenção preventiva e corretiva em todos os sistemas de ar condicionado, chiller, fan-coils, self-contained, splits, multi-splits, VRF, trocadores de calor, exaustores, aparelhos de ar condicionado de janela e do tipo portátil e demais equipamentos e acessórios das instalações de climatização no âmbito da Nova Sede do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, incluindo o fornecimento de todos os insumos, materiais, componentes e acessórios. Para fins de qualificação técnico-operacional, que mensura a capacidade de atendimento da licitante, foi exigido o seguinte: Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido por Órgão da Administração Pública ou empresas públicas ou privadas, que comprove ter a empresa licitante prestado ou prestar serviços e fornecendo os itens, compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto do Termo de Referência (anexo IV). f.1. Com a finalidade de tornar objetivo o julgamento da documentação de qualificação técnica, considera-se compatível o atestado que expressamente certifique que a licitante já prestou serviços de manutenção preventiva e corretiva em uma ou mais instalações prediais com no mínimo as características que seguem: f.1.1. - 20 (vinte) equipamentos do tipo ar condicionado de janela ou split; f.1.2. - 1 (um) equipamento do tipo chiller com carga de 100 TR; f.1.3. - 20 (vinte) equipamentos tipo VRF Para fins de qualificação técnico-profissional, que mensura a capacidade técnica da licitante, foi exigido o seguinte: - Certidão de Registro no CREA/CONFEA do Engenheiro Mecânico ou similar indicado como responsável técnico pela execução e acompanhamento dos serviços, vistorias, manutenções, relatórios e laudos emitidos. A licitante afirma em sua impugnação que o Edital restringe a competitividade ao exigir a presença de Engenheiro Mecânico no corpo técnico da empresa como condicionante habilitatória para participação do certame. Embasa sua argumentação com a Decisão Plenária PL 0293/2003 do CONFEA, contudo o teor da Decisão Plenária PL 0293/2003 do CONFEA se restringe à elaboração do PMOC e atividades ligadas à qualidade de ar interno, sendo que o objeto a ser contratado é bem mais amplo e, além do PMOC, envolve manutenção preventiva e corretiva de vários sistemas de climatização conforme pormenorizado no edital e seus anexos. Indeferir-se a impugnação apresentada, mantendo-se todos os termos do edital e de seus anexos. ASLIC TRE/CE