



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação**

RESPOSTA DE IMPUGNAÇÃO

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 9/2019

Processo original: 8502665-84.2019.8.06.0000

Impugnação nº 8508675-47.2019.8.06.0000

OBJETO: Contratação de empresa especializada em manutenção preventiva, corretiva e preditiva, incluindo o fornecimento de materiais, peças, componentes e acessórios nas subestações abaixadoras abrigadas e grupos geradores pertencentes a esse Órgão.

IMPUGNANTE: MTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA

Trata-se a presente de resposta conclusiva da Comissão Permanente de Licitação do TJCE de peça impugnativa do edital apresentada pela ora Insurgente e acima referenciada, inscrita no CNPJ n. 09.229.458/0001-91, enviada por mensagem eletrônica (e-mail), cuja abertura da sessão do Pregão Eletrônico está marcada para as 10h:30m, horário de Brasília/DF, do dia 22/05/2019.

Entremostra-se ao longo desta resposta a argumentação apresentada pela empresa impugnante, a manifestação da área demandante, bem como a decisão deste Pregoeiro à luz das condições definidas no instrumento convocatório e normativos em vigor.

1. DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

A PJ impugnante se insurge contra o Edital do Pregão Eletrônico epigrafado, alegando, em síntese, exigência ilegal por meio da qual afirma não se tratar o objeto editalício de “bem ou serviço comum”, e utiliza por fundamento de sua tese a recente resolução do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA), Resolução n. 1.116, de 26 de abril de 2019. Segue abaixo inteiro teor na impugnação:



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação**

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

Ref.: Pregão Eletrônico n. 9/2019

MTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 09.229.458/0001-91, com sede no SMAS trecho 03, Lote 03, Bloco D, Sala 301, Edifício The Union Office, Asa Sul, Brasília/DF, CEP: 70610-906, neste ato representada na forma de seus atos constitutivos, vem respeitosamente à presença de V. Senhoria, na forma do art. 18 do Decreto n. 5.450/2005 e do item 8.2 do Edital de Licitação, apresentar IMPUGNAÇÃO ao Edital, o que faz com base nas razões de fato e de direito a seguir expostas.

Esta impugnação visa a demonstrar a incompatibilidade entre a modalidade de licitação usada (pregão eletrônico) e os serviços que se pretende contratar.

É sabido, na linha do previsto pelo art. 1º da Lei Federal n. 10.520/2002, que o pregão se destina à contratação de serviços comuns, assim definidos como aqueles nos quais especificações usuais de mercado permitam definir os seus padrões de desempenho e qualidade de maneira objetiva (art. 1º, parágrafo único).

Esses padrões objetivos não são cabíveis em licitações nas quais elementos intelectuais e complexos sejam o objeto a ser adquirido, como é o que se dá em licitações para a contratação de serviços técnicos especializados com a complexidade daqueles envolvidos neste edital de licitação.

De acordo com a recente Resolução n. 1.116, de 26 de abril de 2019, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (CONFEA), os serviços profissionais de engenharia passaram a ser normativamente ser considerados como serviços técnico especializados, como se depreende da redação de seu art. 1º, *verbis*:



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação

Art. 1º Estabelecer que as obras e os serviços de Engenharia e de Agronomia, que exigem habilitação legal para sua elaboração ou execução, com a emissão da Anotação de Responsabilidade Técnica – ART, são serviços técnicos especializados.

§ 1º Os serviços são assim caracterizados por envolverem o desenvolvimento de soluções específicas de natureza intelectual, científica e técnica, por abarcarem risco à sociedade, ao seu patrimônio e ao meio ambiente, e por sua complexidade, exigindo, portanto, profissionais legalmente habilitados e com as devidas atribuições.

§ 2º As obras são assim caracterizadas em função da complexidade e da multiprofissionalidade dos conhecimentos técnicos exigidos para o desenvolvimento do empreendimento, sua qualidade e segurança, por envolver risco à sociedade, ao seu patrimônio e ao meio ambiente, e por demandar uma interação de concepção físico-financeira que determinará a otimização de custos e prazos, exigindo, portanto, profissionais legalmente habilitados e com as devidas atribuições.
(grifo nosso)

Evidentemente, objetos que envolvam a prestação desse tipo de serviço e a realização desse padrão de obras não podem ser caracterizados como "bens e serviços comuns", já que seu padrão de desempenho e qualidade não é objetivamente fixável pelo edital, demandando atividade intelectual complexa de planejamento, organização, etc.

Na situação em exame, a contratação de elaboração de projeto executivo, PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA SUA APROVAÇÃO JUNTO À CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA, aquisição dos sistemas fotovoltaicos e assim por diante demanda atuação intelectual preponderante para fins de planejamento, organização físico-financeira, otimização de recursos e pessoal, coordenação de profissionais e execução. Não é o mesmo realizar uma obra desse porte com a realização de um serviço comum de manutenção, ou de pequenas reformas e afins, esses sim "comuns" no sentido da lei.

Nessa linha, parece claro que os serviços que são objeto desta licitação – na linha da nova definição normativa trazida pelo CONFEA com resolução transcrita – não podem ser licitados por meio de pregão, modalidade que não se adapta a serviços especializados como esses. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes da jurisprudência selecionada do Tribunal de Contas da União:

Enunciado
É descabido o uso do pregão para trabalho eminentemente intelectual e complexo.
Resumo
Na mesma auditoria em que foi avaliado processo de licitação realizado pelo Estado do Mato Grosso para a construção do novo hospital da Universidade Federal do Mato Grosso - (UFMT), em Cuiabá/MT, o TCU anotou a ocorrência do uso do pregão, para contratação dos projetos executivos, o que seria, para o relator, clara irregularidade, a qual afrontaria disposição legal e jurisprudência pacífica do Tribunal, no sentido de que a Lei 10.520/2002 admitiria a realização de pregão para a contratação de serviços de engenharia desde que comuns, ou seja, somente se possuírem padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais no mercado. Na espécie, então, isso não seria possível, já que, a elaboração de projeto executivo para empreendimento de complexidade de um hospital com mais de 200 leitos não poderia ser classificada como serviço comum, ainda consoante o relator, o qual registrou que isto seria "trabalho eminentemente intelectual e complexo, que não se coaduna com a modalidade licitatória utilizada". Entretanto, apesar da



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação

afronta legal, o relator registrou que os contratos decorrentes do pregão estariam encerrados, não havendo sido indicadas falhas de maior gravidade nos projetos contratados. Diante de tais atenuantes, a relatora houve por bem apenas encaminhar alerta a respeito desta e de outras irregularidades observadas, de modo a evitar que venham a se repetir em futuras licitações a serem realizadas pelo Governo do Estado do Mato Grosso, sem prejuízo de que as obras do novo hospital fossem acompanhadas pelo Tribunal, em face da materialidade e da relevância do empreendimento, o que contou com a anuência do Plenário.
(TCU, Acórdão 2760/2012-Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, julgado em 10/10/2012, grifo nosso).

Enunciado
Serviços técnicos especializados de gerenciamento ambiental em obras portuárias contemplam atividades com grau de complexidade incompatível com a definição de "comum", aplicável ao pregão.
(TCU, Acórdão 1815/2010-Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro, julgado em 28/07/2010, grifo nosso)

Enunciado
A utilização de Pregão é inadequada para a contratação de serviços técnicos especializados de fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras, quando considerados de alta complexidade.
(TCU, Acórdão 2441/2011-Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro, julgado em 14/09/2011, grifo nosso).

A própria descrição do objeto já deixa claro que o que se quer contratar envolve a elaboração de projetos e sua homologação e a execução da obra. Veja o que consta do item preambular do edital:

Contratação de empresa de engenharia especializada para a elaboração de projeto executivo ~~de~~ bem incluindo a sua aprovação junto a concessionária de energia elétrica. O fornecimento de todos os materiais e equipamentos da solução apresentada bem como a instalação, configuração, comissionamento, a efetivação de acesso, treinamento operacional e suporte técnico de sistema fotovoltaico conectado a rede com potência mínima de 160kWp a ser instalado nos telhados dos Fóruns das Comarcas de Itapajé e Russas, mediante o regime de empreitada por preço global, pelo critério de julgamento do menor preço global, em conformidade com o disposto neste edital e seus anexos.
(grifo nosso)

Veja-se o que consta do item 17 do edital:

17.1.1 60 (sessenta) dias consecutivos para elaboração de projeto executivo e autorização para instalação por parte do TJCE e da ENEL.
17.1.2 90 (noventa) dias consecutivos para o fornecimento, instalação e comissionamento de todos os materiais e equipamentos.
17.1.3 30 (trinta) dias consecutivos para aprovação do ponto de conexão pela ENEL, entrada em operação, treinamento operacional e expedição do Termo de Recebimento Definitivo dos serviços;
17.1.4 30 (trinta) dias consecutivos para procedimentos administrativos com vistas a finalizar o vínculo contratual.
(grifo nosso)

Evidentemente, não se está diante de um "bem ou serviço comum". Diante do exposto, requer-se sejam realizadas as correções acima indicadas no Edital de Licitação, modificando-se os itens apontados, respeitando-se, em todos os casos, as disposições do art. 21, § 4º, da Lei n. 8.666/93.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação**

Nesses Termos,
Pede Deferimento.
Brasília, 16 de maio de 2019.

MTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA

**2. PRESSUPOSTOS PARA CONHECIMENTO DA IMPUGNAÇÃO:
TEMPESTIVIDADE/FORMALIDADES LEGAIS/LEGITIMIDADE/INTERESSE.**

Em conformidade com o disposto no susomencionado Edital, item 8.2, o prazo previsto para a apresentação de pedidos de impugnação é de até 02 (dois) dias úteis **antes** da data de abertura das propostas, em petição escrita e “**protocolizada**” na sede do Tribunal de Justiça.

No caso sob análise, a impugnação foi enviada na forma prevista na peça editalícia, obedecendo aos comandos nela contidos e atendendo às formalidades legais para sua interposição, merecendo ser conhecida, *ex vi legis*, nesse aspecto, vez que o edital é a lei do certame, como segue:

8.2. Até 2 (dois) dias úteis anteriores à data fixada para abertura das propostas, qualquer pessoa poderá impugnar o presente edital, mediante petição por escrito, protocolizada no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, no endereço constante no preâmbulo deste Edital.

Ademais, tenho que interesse é um requisito que não fora plenamente satisfeito na peça impugnativa, considerando que a peça processual encimada foi apresentada em nome da PJ MTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INSTALAÇÕES ELÉTRICAS LTDA, não tendo seu representante legal colacionado documento de identificação, atendendo o pressuposto legal da legitimidade, motivo pelo qual não conheço da peça de objurgação, por essas razões, na forma da lei vigente e do subitem 8.2.1 do Edital, *in verbis*:



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação

8.2.1 Não serão conhecidas as impugnações apresentadas fora do prazo legal e/ou subscritas por representante não habilitado legalmente.

Contudo, mormente em homenagem ao Princípio da Prevalência do Interesse Público em voga, analiso e finalizo a peça impugnativa.

3. ANÁLISE DAS ARGUMENTAÇÕES

Ultrapassada a fase preliminar, sempre em consagração do Princípio do Interesse Público, como evidente, meritoriamente diz o Pregoeiro o que vem a seguir.

O Termo de Referência – Anexo 01 que deu vida posterior ao Edital nº. 10/2019 foi encaminhado pela área técnica, a Gerência de Engenharia do TJCE, com as justificativas e fundamentações por meio das quais considera a referida área o objeto a ser licitado um serviço comum nos termos da Lei.

2.8 Justificativa para adoção do Pregão na forma eletrônica

2.8.1 A Lei nº 10.520/02 estabelece, em seu art. 1º, que:

“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.”

2.8.1.1 Observando a aplicação no mencionado parágrafo único da Lei, a contratação de empresa especializada para a elaboração de projeto executivo não inclui a sua aprovação junto a concessionária de energia elétrica, a fornecimento de todos os

933 - 1494 - 1600

21



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

DEPARTAMENTO DE ENGENHARIA E ARQUITETURA



materiais e equipamentos da solução apresentada bem como a instalação, configuração, comissionamento, a efetivação de acesso, treinamento operacional e suporte técnico de sistema fotovoltaico conectado à rede com potência mínima de 160kWp a ser instalado nos telhados dos fóruns das comarcas de Itapajé e Russas pode ser caracterizado como serviços comuns, uma vez que as características construtivas e operacionais destes equipamentos podem ser definidas com precisão e são atendidos pelo mercado do setor de fornecimento de sistemas de geração de energia fotovoltaica.

2.8.2 Há jurisprudência suficiente do Tribunal de Contas da União – TCU para embasar a realização de modalidade Pregão Eletrônico para a contratação de empresa especializada para a elaboração de projeto executivo/as built incluindo a sua aprovação junto a concessionária de energia elétrica, o fornecimento de todos os materiais e equipamentos da solução apresentada bem como a instalação, configuração, comissionamento, a efetivação de acesso, treinamento operacional e suporte técnico de sistema fotovoltaico conectado à rede com potência mínima de 160kWp a ser instalado nos telhados dos fóruns das comarcas de Itapajé e Russas:

a) A Lei nº 10.520/02 não dispôs sobre proibição de contratação de serviços de engenharia;

b): O Decreto 5.450/05, que regulamentou o pregão na forma eletrônica, em seu art. 6º, dispõe que:

"Art. 6º A licitação na modalidade de pregão, na forma eletrônica, não se aplica às contratações de obras de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral."

2.8.3 Pela simples leitura do texto, constatamos que o Decreto regulamentador não proibiu a licitação de serviços de engenharia. Pela leitura do texto do



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

DEPARTAMENTO DE ENGENHARIA E ARQUITETURA



art. 6º c/c o do § 1º do art. 2º do Decreto nº 5.450/05, concluímos que é permitida a licitação para contratação de serviços de engenharia, desde que considerados como serviços de engenharia comuns.

2.8.4 A prestação de serviço de elaboração de projeto executivo/as built incluindo a sua aprovação junto a concessionária de energia elétrica, o fornecimento de todos os materiais e equipamentos da solução apresentada bem como a instalação, configuração, comissionamento, a efetivação de acesso, treinamento operacional e suporte técnico de sistema fotovoltaico conectado à rede com potência mínima de 160kWp a ser instalado nos telhados dos fóruns das comarcas de Itapajé e Russas pode ser classificado como "serviço", a teor do Art. 6º, II, da Lei nº 8.666/93 e estes, por encontrarem padronização e especificação de engenharia comum no mercado, podem ser considerados serviços comuns.

2.8.5 Assim, os serviços propostos neste documento são comuns, nos termos do parágrafo único do Art. 1º da Lei nº 10.520/2002, possuindo padrões de desempenho e qualidade que podem ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado. Diante disso, entende-se que a prestação de serviço de elaboração de projeto executivo/as built incluindo a sua aprovação junto a concessionária de energia elétrica, o fornecimento de todos os materiais e equipamentos da solução apresentada bem como a instalação, configuração, comissionamento, a efetivação de acesso, treinamento operacional e suporte técnico de sistema fotovoltaico conectado à rede com potência mínima de 160kWp a ser instalado nos telhados dos fóruns das comarcas de Itapajé e Russas enquadra-se como serviço comum de engenharia.

2.9 Da escolha pela contratação por item e lote únicos.

SICR - Itapajé e Russas

23



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

DEPARTAMENTO DE ENGENHARIA E ARQUITETURA



- 2.9.1 A licitação por único item permite uma melhor comparação entre os custos referente a tamanhos do sistema e formas de aquisição para sua implantação, permitindo assim uma melhor definição do orçamento estimativo com base no custo médio do kWp instalado. É interessante observar ainda que um sistema fotovoltaico trata-se, a rigor, de um gerador de energia elétrica que tem como seu "combustível" a energia solar, o que o constitui como um único item, embora composto por diversos componentes entre eles placas fotovoltaicas e inversores.
- 2.9.2 A contratação em único lote se deve ao fato de que embora a instalação ocorra nos telhados dos Fóruns de Itapajé e Russas a contratação se refere a instalação de um sistema fotovoltaico de 160kWp que, somente na etapa de projeto executivo se definirá a potência a ser instalada em cada edificação, tendo em vista a inserção de variáveis como posicionamento solar, áreas de sombreamento, layout das placas, entre outros fatores que irão compor a melhor solução para o aproveitamento do recurso solar.
- 2.9.3 Além do já exposto, é possível verificar tal prática em outras contratações públicas desta mesma natureza, conforme podemos ver nos exemplos de editais citados abaixo:
- 2.9.3.1 **Pregão Eletrônico n 039/7070-2016-GH.0G/FO** que tem como objeto *"a Contratação de empresa para o fornecimento de 2.798kWp de sistema de geração descentralizada com energia solar fotovoltaica conectada à rede da concessionária local, compreendendo a instalação, operação e monitoramento em unidades da CAIXA nos Estados do Ceará, Piauí e Maranhão, tudo em conformidade com as disposições deste Edital e de seus Anexos, que o integram e complementam, conforme abaixo:"* grifo nosso.



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

DEPARTAMENTO DE ENGENHARIA E ARQUITETURA



2.9.3.2 Pregão Eletrônico nº 27/2018 do Ministério Público do Rio Grande do Norte que tem como objeto *“a contratação de Sistemas de Microgeração de Energia Solar Fotovoltaica ON-GRIDE, compreendendo a elaboração de projeto executivo, o fornecimento de todos os equipamentos e materiais, a instalação, a efetivação do acesso junto à concessionária de energia, o treinamento, nas condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Termo de Referência. (...) O presente termo de referência tem por finalidade de contratar empresa para fornecimento de sistema de microgeração de energia solar fotovoltaica on-grid destinado as Unidades do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte (MPRN)”* grifo nosso

2.9.3.3 Pregão Eletrônico nº 78/2018 da Universidade Federal do Espírito Santo que tem como objeto *“a contratação de serviços de Sistemas de Geração de Energia Solar Fotovoltaica ONGRID (Sistemas Conectados à Rede), compreendendo a elaboração do projeto, a aprovação deste junto à concessionária de energia local, o fornecimento de todos os equipamentos e materiais, a instalação, a efetivação do acesso junto à concessionária de energia, o treinamento, manutenção e suporte técnico, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos. (...) Locais das instalações: Coberturas das edificações existentes nos campi universitários Almor de Queiroz Araújo (Goiabeiras, Vitória-ES) e Thomaz Tommasi (Murupi, Vitória-ES) da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES).”* grifo nosso

2.10 Da formação de consórcio de empresas



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação**

Instada a se manifestar, a área demandante, a Gerência de Engenharia do TJCE, informou, *ipsis litteris*:

Em resposta ao pedido de impugnação encaminhado pela empresa MTEC ENERGIA referente ao Pregão Eletrônico n.º 09/2019, segue entendimento da Gerência de Engenharia:

1. Justificativa para contratação do projeto executivo junto com a contratação de serviços de fornecimento e instalação foi anexada ao Termo de Referência, item 2.6.6. Este entendimento também foi objeto de análise da Consultoria Jurídica do TJCE conforme autos do processo administrativo 8512253-57.2015.8.06.0000.

2. Justificativa para adoção do Pregão Eletrônico também está presente no item 28 do Termo de Referência, anexo do Edital de Pregão Eletrônico n.º 09/2019.

Salvo entendimento jurídico contrário, **a Gerência de Engenharia entende que o objeto do Pregão Eletrônico n.º 09/2019 poderá ser caracterizado como serviço comum de engenharia nos termos da Lei nº 10.520/02 e do Decreto 5.450/05. (grifei)**

Neste panorama, tratando-se de manifestação de caráter eminentemente técnico, a qual, inclusive, esta pregoeira se filia – por se mostrar tal exigência ofensiva ao princípio da competitividade e extrapolar os normativos vigentes – não nos resta outro caminho senão conhecer e dar provimento à presente impugnação, devendo ser retificado o instrumento convocatório especificamente no que pertine à insurgência.

4. CONCLUSÃO FINAL

Pelo exposto e por tudo o mais que da impugnação consta, a Vice-Presidente da Comissão Permanente de Licitação do TJCE e 2ª Pregoeira decide **NÃO CONHECER** da impugnação pelos motivos suso mencionados, e, no mérito,



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Licitação**

julgá-la **IMPROCEDENTE**, devendo a Comissão Permanente de Licitação manter o certame em dia e hora previamente designados.

Expediente necessário.

Fortaleza, 17 de maio de 2019.

**Valéria Esteves Gurgel do Amaral
VICE-PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**