



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

Hortolândia, 10 de setembro de 2024

RESPOSTA A PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 05/2024

PROCESSO Nº 70/2023

OBJETO: Contratação de empresa para prestação de Serviços Técnicos Especializados incluindo a Revisão e Implementação de Plano de Cargos, Carreiras e Vencimentos – PCCV, conforme condições e especificações técnicas contidas no Termo de Referência – Anexo I do Edital.

1. DA ADMISSIBILIDADE

A empresa ZAMPIERI & LUFT ADVOGADOS ASSOCIADOS, sociedade de advogados, inconformada com os termos do Edital do Pregão Eletrônico 05/2024, apresentou IMPUGNAÇÃO ao instrumento convocatório através do e-mail institucional licitacao@hortolandia.sp.leg.br.

O artigo 164, da Lei 14.133/2021, é quem dita as normas quanto à impugnação de edital, sendo o tema: “Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame”.

O pedido de impugnação foi apresentado no dia 06/09/2024, através do e-mail licitacao@hortolandia.sp.leg.br. Assim, o recebimento do pedido de impugnação é tempestivo.

2. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

A IMPUGNANTE ALEGA:

A) ILEGALIDADES E RESTRIÇÕES INDEVIDAS -

* que “a licitação pela modalidade de Pregão é inadequada, em razão da complexidade do objeto”;

* que “Não é possível aplicar outro serviço (copia e cola) de outra Câmara ou ente vinculado à Administração Pública, tendo em vista que cada um tem características singulares e específicas”;



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

* que “o Edital e Termo de Referência, exige técnica e qualificação específica, reconhecendo que não se trata de serviço comum, mas sim que há EXTREMA COMPLEXIDADE, tornando insuscetível e ilegal a escolha do Pregão Eletrônico”;

* que “Fica claro que quando o objeto licitado é EXTREMAMENTE COMPLEXO, caracterizando serviço PREDOMINANTEMENTE INTELECTUAL, devendo ser aplicada a regra da Lei 14.133/2021”.

* que “é inadequado o rito do Pregão Eletrônico, não só pelo pacífico entendimento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e Tribunal de Contas da União, mas a única opção para licitar o serviço é por melhor técnica ou técnica e preços (CONCORRÊNCIA)”

B) INSCRIÇÃO NO CRA. ALTERAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE.

* que “nota-se critério ilegal como condição de habilitação que fere o princípio da ampla competitividade, limitando a participação exclusivamente às empresas que possuem registro no Conselho Regional de Administração e no CFA (outros estados)”.

* Questiona: “por que somente as empresas com registro profissional no CRA podem executar o serviço, sendo que não existe norma que determine a realização de PCS, Estatuto e outros instrumentos exclusiva por administradores?”

* que “como é o entendimento do TCU e TCE-SP, deve ser exigido a respectiva prova de inscrição no Conselho de Classe ao qual a licitante é vinculada, devendo ser exigida a comprovação de inscrição de cada um dos membros da equipe técnica no respectivo conselho de classe (CRA, CRC, OAB, entre outros)”.

* que “grande parte das atividades são claramente jurídicas (advogados), assim como toda a análise de impacto financeiro, evolução de receitas e despesas com pessoal, e projeção de gastos são atribuições de contadores”.

* que “nota-se que o fator habilidade do coordenador exige especificamente graduação em ADMINISTRAÇÃO OU DIREITO, ou seja, o fator predominante na execução do objeto é a capacidade técnica da empresa licitante e da equipe técnica – que deve ser formada por administradores, graduados em direito e em contabilidade”.

* que “Pela simples leitura do Termo de Referência, grande parte das atividades são claramente jurídicas (advogados), assim como toda a análise de impacto financeiro, evolução de receitas e despesas com pessoal, e projeção de gastos são atribuições de contadores”.

* que “não permitir a participação de empresa com registro na OAB, CRC e CORECON – por exemplo, não pode prevalecer, tendo em vista que mais de 50% do projeto é composto por análise



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

técnica jurídica e de legalidade, inclusive com elaboração da minuta do PCS e do Projeto de Lei (peças fundamentais)”.

**que “fica caracterizado direcionamento ou, no mínimo, lesão ao direito de competitividade e participação de empresas não registradas no CRA que possuem know-how e capacidade técnica, devendo ser excluído de plano”.*

**que “é evidente que a violação da Lei 14.133/2021 restringe a participação, bem como eleva o preço da contratação, numa afronta aos ditames legais, sendo necessária a reformulação do Edital”.*

**que “Conforme outras decisões obtidas pela impugnante nos Tribunais de Contas e Poder Judiciário, deve ser alterada a redação para que seja apresentada Certidão de Inscrição e Regularidade no respectivo Órgão de Classe, sem limitar à competitividade”.*

** que “Exigir qualificação técnica desvirtuando a aplicação da Lei 14.133/2021 - causa restrição à competitividade e direcionamento do certame às participantes inscritas no CRA, ou seja, é o mesmo que “escolher” o prestador - somente empresas inscritas e registrada no CRA podem participar e vencer a licitação”.*

C) EQUIPE TÉCNICA. DESIGUALDADE. INSCRIÇÃO NO CRP.

** que “Conforme esclarecimentos prestados, grande parcela do objeto será executada pelo Psicólogo, como justificado pela Câmara de Hortolândia”.*

** que “da mesma maneira que será exigida inscrição da pessoa jurídica e do profissional no CRA, também deve ser exigida a inscrição da pessoa jurídica no Conselho Regional de Psicologia da empresa (pessoa jurídica) e do responsável técnico (Psicólogo)”.*

**que “o registro é obrigatório, inclusive para as associações, fundações de direito privado, cooperativas e entidades de caráter filantrópico, assim como, por força da lei federal, os profissionais psicólogos devem, obrigatoriamente, ser registrados no Conselho Regional de Psicologia”.*

**que “deve ser acolhida a impugnação para fins de exigir que a empresa tenha, com base nos fundamentos apresentados pela Câmara de Hortolândia, inscrição no Conselho Regional Administração (CRA) e Conselho e no CRP/CFP, assim como do responsável técnico no CRA e no CRP, preservando igualdade entre as exigências editalícias, inclusive pelas justificativas apresentadas”.*



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

3. DA APRECIÇÃO DO MÉRITO

A Pregoeira, após consultar a área técnica demandante do objeto e a equipe de Apoio, vem prestar os seguintes esclarecimentos:

Inicialmente cumpre observar que os julgados, juntados pelo impugnante em anexos ao e-mail que encaminhou sua peça de impugnação (alguns deles nos quais o próprio impugnante foi autor) são recorte da opinião pontual de Tribunais de Contas, ou de algum de seus membros, não estando necessariamente incluídos no conceito de jurisprudência (que exige costumeira decisão no mesmo sentido) nem mesmo em entendimentos pacíficos de Tribunais (sobre o qual não há divergência entre julgados).

Mesmo sendo exemplos relevantes de como foram julgados alguns pedidos relacionados a objetos semelhantes, tais decisões não podem, ao menos ainda, serem tratados como jurisprudência pacífica.

Relevante também mencionar que a impugnante, em diversos pontos de suas razões, faz menção genérica à Lei Federal nº 14.133/2021, afirmando que o edital ofende a lei, mas não aponta quais dispositivos específicos do texto legal que estariam sendo contrariados. Tal formato de apresentação de razões dificulta, se não impossibilita, a compreensão e defesa contra as afirmações, eis que não se sabe de qual dispositivo legal se vale o argumento.

Passa-se então à análise pontual de cada um dos argumentos expostos pelo Impugnante.

a) Modalidade inadequada. SERVIÇO COMPLEXO.

É inegável que se trata de dificuldade no dia a dia de quem atua com contratações públicas a classificação do objeto a ser licitado como de natureza “comum”, que determinaria a adoção da modalidade pregão (inciso XLI do art. 6º da Lei Federal nº



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

14.133/2021). A melhor doutrina ensina que, para esta definição, o agente público tem que responder a seguinte questão: é possível descrever objetivamente a solução, a partir de critérios padronizados de mercado, de modo a selecionar a melhor proposta exclusivamente com amparo no menor preço?

Na Lei nº 14.133/2021, o enquadramento de um bem ou serviço como “comum”, tem como parâmetro os seguintes conceitos jurídicos indeterminados vertidos no inciso XIII do art. 6º: “*padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidos pelo edital*” e “*especificações usuais no mercado*”.

Por ser a redação do inciso XIII do art. 6º da NLLC idêntica àquela adotada no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 10.520/2002, entende-se pela viabilidade de aplicação dos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca dos “bens e serviços comuns” já desenvolvidos desde o início da década de 2000.

Nesse ponto, a doutrina ensina que “*Não há antinomia intrínseca entre bens e serviços ‘comuns’ e ‘complexos’. A perspectiva de adjetivação do objeto da contratação deve ser pautada pela ótica do mercado relevante.*”¹

Assim, mesmo que a contratação apresente características complexas de execução, a ser acompanhada por responsável técnico com qualificação profissional específica, tal serviço “*será considerado ‘comum’ se houver, por parte do mercado relevante, pleno domínio das técnicas de sua realização, permitindo uma proposição objetiva e padronizada de execução do objeto.*”

É o caso, salvo melhor juízo, do presente objeto, em que há uma plenitude de empresas capazes de prestar o serviço a ser contratado, bem como diversas que já o fazem, como é mesmo o caso do IMPUGNANTE. Assim, entendeu a Administração da Câmara Municipal de Hortolândia que a contratação de serviço para revisão e implantação

1 Fonte: (<https://www.novaleillicitacao.com.br/2021/05/21/definicao-da-modalidade-de-licitacao-para-contratacao-de-obras-e-servicos-de-engenharia-na-nova-lei-de-licitacoes/>)



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

de Plano de Cargos e Carreiras, apesar de que em sua execução depender de formulação de sugestões e orientações específicas para a Casa, é serviço de natureza comum, eis que se trata de tema que conta com grande número de empresas capazes de prestar o serviço.

Na linha do que já resta assentado pelo Tribunal de Contas da União, a complexidade do serviço **não é o fator decisivo para inseri-lo, ou não, no conceito de ‘serviço comum’**, mas sim o domínio do mercado sobre o objeto licitado. Caso apresente características padronizadas (de desempenho e de qualidade) e se encontre disponível, a qualquer tempo, em um mercado próprio, o serviço pode ser classificado como serviço comum.

Assim, “bem ou serviço comum” deve ser entendido como aquele que detém características padronizadas, identificável por denominação usual no mercado, como é o caso do objeto aqui licitado.

Cabe citar o Enunciado nº 26 da I Jornada de Direito Administrativo do Conselho da Justiça Federal, realizada no mês de agosto de 2020:

“A Lei n. 10.520/2002 define o bem ou serviço comum baseada em critérios eminentemente mercadológicos, de modo que a complexidade técnica ou a natureza intelectual do bem ou serviço não impede a aplicação do pregão se o mercado possui definições usualmente praticadas em relação ao objeto da licitação.”

A contratação de empresa para “Revisão e Implementação de Plano de Cargos, Carreiras e Remuneração” é comum e recorrente em órgãos públicos por todo o Brasil, bem como em empresas privadas, o que torna o presente objeto usual no mercado.

Por fim, diante da avaliação de se está diante de um “serviço comum”, na esteira do art. 6º, XIII e XLI e art. 29 da Lei Federal nº 14.133/2021, obrigatoriamente deverá ser adotada a modalidade pregão que, por sua vez, pressupõe a realização do julgamento da



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

proposta com base no menor dispêndio para a Administração, admitindo-se como critérios, portanto, apenas o “menor preço” ou o “maior desconto”.

b) Inscrição no CRA. Alteração. Conselho de Classe.

Quanto à exigência de inscrição no CRA ou CFA, já foram apresentadas as razões de tal exigência em resposta a esclarecimentos.

O art. 67 da Lei Federal nº 14.133/2021 permite um rol taxativo de documentos que podem ser exigidos para aferição da qualificação técnica.

Face à previsão legal, o Termo de Referência constante do edital publicado listou os documentos de qualificação técnica e profissional que serão exigidos quando na fase de habilitação, todos dentre aqueles permitidos pela NLLC.

“17.6. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA: 17.6.1. Declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação; 17.6.1.1. A declaração acima poderá ser substituída por declaração formal assinada pelo responsável técnico do licitante acerca do conhecimento pleno das condições e peculiaridades da contratação. 17.6.2. Registro ou inscrição da empresa na entidade profissional, em plena validade...”

19. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL 19.1. Comprovação de aptidão para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto por meio da apresentação de atestado(s) de capacidade técnica fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito publico, observando, em especial, concernente(s) ao objeto licitado. 19.2. O(s) atestado(s) devera(ao) se referir a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente. 19.3. Considerando as peculiaridades do objeto da presente contratação, a consultoria a ser contratada deverá disponibilizar corpo técnico de, no mínimo: 01 (um) consultor com formação em Nível Superior em Administração de Empresas, com especialização em gestão de pessoas ou recursos humanos; 01 (um) consultor com formação em Nível Superior em Psicologia, com especialização em gestão de pessoas ou recursos humanos”.



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

Vale notar que a leitura e o conhecimento do Edital e de seus documentos anexos é obrigação da licitante.

O IMPUGNANTE juntou julgado do TCE/SP (TC-020758.989.22-2 Prefeitura de Osvaldo Cruz), no qual se questionava também a exigência de inscrição profissional de administradores. No caso, o TCE/SP se manifestou contrário à tese:

“Nenhum óbice à exigência de profissional de nível superior no quadro de pessoal da licitante, sobretudo porque ausente indício de dissonância entre as áreas de atuação eleitas pela Administração e o objeto posto em disputa.”

Também importa observar que tais exigências de determinados profissionais na formação das equipes que compõem os quadros da consultoria a ser contratada é plenamente aferível na observação do objeto a ser contratado, bem como e das etapas que, como se verifica no item 6 do Termo de Referência, que lista atividades ligadas aos profissionais que se exige, v.g.: ***Estruturar e implantar sistemática para desenvolver o processo da Avaliação de Desempenho por competência; Estruturar e implantar sistemática para desenvolver o programa de treinamento e capacitação interna, com base nos dados apurados nos sistemas implantados; Desenvolver e estabelecer plano de capacitação; Elaborar e aplicar a primeira avaliação de desempenho dos Servidores.***

Não há razão para que o requerente afirme que tal exigência ocasiona direcionamento do certame, sem ao menos apontar qual seria a empresa beneficiada pelo direcionamento, que seria a única com as características exigidas na habilitação.

Outrossim, a empresa cujo campo de atuação principal seja específico de atribuições do profissional de administração tem o dever de ter registro no CRA. No caso do presente objeto a ser licitado, o campo de atuação principal é mesmo o de



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

administração de pessoal, sistemas e métodos para gestão de pessoas na administração pública.

CNAE	Detalhamento	Campo de Atuação
8411-6/00	Administração pública em geral	Administração de Pessoal, Financeira e Orçamentária, Mercadológica, Materiais, Organização, Sistemas e Métodos

Portanto, resta claro que a exigência feita no edital impugnado é plenamente justificável e atinente à necessidade da contratante.

c) Equipe técnica. Desigualdade. Inscrição no CRP.

Sobre a exigência de profissional psicólogo, a IMPUGNANTE afirma haver desigualdade ao não exigir registro da empresa no Conselho Federal de Psicologia. A citada Resolução do Conselho Federal de Psicologia nº 03/2007 traz as informações métodos e técnicas psicológicas utilizados no exercício das funções privativas do Psicólogo a que se refere o § 1º do art. 13 da Lei Nº 4.119, de 27 de agosto de 1962, sendo interessante citar os que têm relação com o objeto a ser contratado:

“IV – DIAGNÓSTICO PSICOLÓGICO - é o processo por meio do qual, por intermédio de Métodos e Técnicas Psicológicas, se analisa e se estuda o comportamento de pessoas, de grupos, de instituições e de comunidades, na sua estrutura e no seu funcionamento, identificando-se as variáveis nele envolvidas”;

“V – ORIENTAÇÃO PROFISSIONAL - é o processo por meio do qual, por intermédio de Métodos e Técnicas Psicológicas, se investigam os interesses, aptidões e características de personalidade do consultante, visando proporcionar-lhe condições para a escolha de uma profissão;

VI – SELEÇÃO PROFISSIONAL - é o processo por meio do qual, por intermédio de Métodos e Técnicas Psicológicas, se objetiva diagnosticar e prognosticar as condições de ajustamento e desempenho da pessoa a um cargo ou atividade profissional, visando a alcançar eficácia organizacional e procurando atender às necessidades comunitárias e sociais;

...



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

VIII - SOLUÇÃO DE PROBLEMAS DE AJUSTAMENTO - é o processo que propicia condições de auto-realização, de convivência e de desempenho para o indivíduo, o grupo, a instituição e a comunidade, mediante métodos psicológicos preventivos, psicoterápicos e de reabilitação.”

Sendo que a inscrição na entidade de classe é obrigatória, tanto para psicólogos como para empresas que prestam este tipo de serviços, tal exigência não precisa constar do edital de licitação, por ser decorrente de norma federal aplicável a todos que foram exercer funções privativas do Psicólogo.

No entanto, importa verificar, para exigir da empresa o registro do CRP, se a atividade predominante que se pretende contratar é **atividade-fim** da empresa. No presente processo de contratação o demandante identificou que as atividades-fim da empresa tinham maior correlação atividades-fim de empresas com registro no CRA, o que motivou a previsão desta exigência.

Porém, conforme já mencionado, o profissional psicólogo que necessariamente deverá integrar a equipe da consultoria a ser contratada, deverá, por exigência legal e não editalícia, ser inscrito no CRP.

4. DOS PEDIDOS DA IMPUGNANTE

A IMPUGNANTE REQUER a adequação na redação do edital do certame, por conter vícios insanáveis que desrespeitam a lei, para os requisitos da Lei 14.133/2021, devendo ser corrigido o edital para o fim de:

a) Determinar a adequação da modalidade da licitação, nos termos da Lei n.º 14.133/2021, eis que o objeto licitado, pela simples leitura do Termo de Referência possui natureza predominantemente intelectual, insuscetível de contratação por Pregão - conforme julgado recente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP), processo TC 020758.989.22-2 em denúncia formulada em face da Prefeitura de Osvaldo Cruz - sendo a modalidade adequada à Tomada de Preços, assim como no TC 010623.989.23-3



CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

ESTADO DE SÃO PAULO

(Prefeitura de Votuporanga), no TC 00012680.989.22-5 (Prefeitura de Cesário Lange) e no TC 00010637.989.23-7 (Prefeitura de Itobi), entre outros;

b) Excluir a exigência de inscrição da empresa (pessoa jurídica) no Conselho Regional de Administração (CRA), ou, alternativamente, com base nas justificativas apresentadas pela Câmara de Hortolândia, incluir a exigência de registro da empresa e do profissional responsável no Conselho Regional de Psicologia (CRP), tendo em vista a clara importância dos profissionais de Psicologia na execução dos trabalhos;

Ainda, que “devem ser excluídas e/ou corrigidas as regras restritivas, eis que o TCE-SP pacificou o entendimento em diversos julgados, seguindo a linha de entendimento do TCU, delimitando que as exigências atacadas não possuem amparo legal - vedadas pelo ordenamento jurídico”.

5. DA DECISÃO

Conheço da impugnação apresentada pela empresa ZAMPIERI & LUFT ADVOGADOS ASSOCIADOS, por tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento, pelos motivos expostos na ‘apreciação do mérito’ desta Impugnação e nos termos da legislação pertinente, mantendo inalterado o Edital e seus anexos nos pontos acima discutidos.

Maria Helena Pedroso Souto
Agente de Contratação/Pregoeira