



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

RELATÓRIO DE IMPUGNAÇÃO A EDITAL

Referente: Pregão Presencial nº 55/2015 - Processo Licitatório nº 91/2015

Objeto: Contratação de empresa para prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, incluindo o fornecimento de peças, das instalações de condicionador de ar central e unidades autônomas dos Edifícios Dom Helder Camara e Nilo Coelho

01. INTRODUÇÃO

Trata-se de impugnação, recebida por escrito, tempestivamente, conforme fls. 108 a 114,- formulada pela empresa **CONSPLAN CONSTRUÇÕES ERELI-ME, CNPJ nº 22.295.254/0001-52**, através de seu representante legal, Sr. Paulo Henrique Carvalho Alves, identidade profissional de nº 12897/D/CREA/GO, inscrito no CPM/MF sob o nº 339.608.975-15, cuja Procuração Pública se encontra acostada aos autos fls. 113 e 114 contra os termos do Edital do Pregão Presencial nº 55/2015 – Processo Licitatório nº 91/2015, o qual tem por objeto a *contratação de empresa para prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, incluindo o fornecimento de peças, das instalações de condicionador de ar central e unidades autônomas dos Edifícios Dom Helder Camara e Nilo Coelho*.

02. ANÁLISE DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Em 09 de novembro de 2015, a Empresa impugnou contra o instrumento convocatório nos seguintes termos:

1) ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

“Conforme determina a Lei Geral de Licitações nº 8.666/93, o edital de Pregão Presencial nº 55/15 exige apresentação de atestado de qualificação no item 8.0 para habilitar empresas.

Mais precisamente co relação ao item qualificação técnica, àquela Lei prevê:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-à a:

...

II – comprovação de aptidão para desempenho de atividades pertinente e compatível em característica, quantidades e prazos com o objetivo da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequado e disponíveis para realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

...

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.”

Enfatizando ainda que:

“a legislação específica que rege a matéria licitatória nacional, determina que a comprovação de aptidão técnica LIMITAR-SE-À as exigências dispostas em seu art. 30, conforme antes transcrito.”

“Ainda, em seu inciso II descreve como deve ser a referida comprovação, indicando mais características que devem ser analisadas. E, mais adiante, no parágrafo quinto encontra-se as vedações em desacordo com a lei.”

“Porém, ao analisar o edital de licitação, Pregão Presencial nº.055/2015, verificamos que o mesmo encontra-se em desacordo com lei. Vejamos.”

“No item 8.3 “g” exige a apresentação da comprovação de aptidão técnica, através de atestado de capacidade técnica igual ou superior a 200 TRs.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

g) “Atestado (s) forenecido (s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico- CAT expedida pelo CREA, em nome de profissional graduado em Engenharia Mecânica, integrante do quadro de pessoal da licitante, que comprove(m) a sua responsabilidade técnica de forma satisfatória, na execução de serviços de manutenção preventiva e corretiva de sistemas de ar condicionado tipo chiller com capacidade igual ou superior a 200 TR’s.”

A empresa Impugnante conclui que: “vê-se claramente a ilegalidade do dispositivo editalício ao requerer a comprovação de aptidão técnica em desconformidade com a legislação específica”

E, continuando:

“Agrega-se, ainda, a outro dispositivo legal no qual aos agentes públicos não é dado o poder de impor regras que frustem o caráter competitivo da seleção da proposta mais vantajosa para o TCE-PE.”

“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, restrijam ou frustem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou situações em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato”.

E, ainda mais,

“Alia-se, por outro lado o entendimento da Egrégia Corte de Contas da União, com relação as disposições do § 1º do art. 3º da Lei Federal nº.8.666/93.”

“Obviamente, as condições e exigências pré-fixadas basearam-se na discricionariedade do Administrador, conforme o ilustríssimo doutrinador, Jorge Jacoby Fernandes descreve:”

“Na aplicação da norma, as exigências de habilitação variam de licitação para licitação, de objeto para objeto, segundo o prudente arbítrio do gestor público e a parcimônia com que se afasta do princípio da isonomia, alicerce fundamental de qualquer licitação”.

A empresa Impugnante alega que o Edital restringe o caráter competitivo das licitações e que tais exigências impedem a participação de empresas na licitação, ferindo o princípio da isonomia.

Cita, ainda, em sua peça impugnatória, o mestre Adilson Dallari em sua obra Aspectos Jurídicos da Licitação com relação à elaboração dos editais afirmando:

“ que o essencial é que não se incluam cláusulas de favorecimentos ou de discriminação em favor ou contra determinados interessados.” E mais adiante à página 107, o ilustre autor continua:

“o edital é um instrumento de chamamento, e deve servir para trazer pessoas, e não impedir que pessoas que efetivamente poderiam contratar se afastem da licitação. O edital não pode conter cláusulas que representem barreiras impeditivas de participação no procedimento, a quem realmente tem condições de participar ou a quem realmente esteja disposto a se instrumentar para participar”.



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

E ,ainda assim, cita acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“Visa à concorrência pública fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão deste escopo, demasiadas e rigorismos inconsistentes com a boa exegese da lei devem ser arredados” (RDP 14:240).

Concluindo, a empresa Impugnante salienta que a doutrina e jurisprudência são unânimes ao afirmar que a licitação deve buscar o maior número de participantes, constituindo em violação aos princípios da legalidade, isonomia e competitividade, maculando de vício de nulidade o presente processo licitatório.

Ao final, requer a Empresa Impugnante:

1. Exclusão da obrigatoriedade da qualificação técnica do item 8.3, alínea “g” do instrumento convocatório e lançamento de novo edital ou retificação do edital, com a finalidade de amparar as bases reais da licitação, na expectativa de que as restrições ao caráter competitivo do certame, porquanto ilícitas, sejam escoimadas a tempo;
2. E que a presente impugnação seja, em conjunto com o Edital, remetidos à Instância Superior para análise e julgamento, com efeito suspensivo do certame licitatório até ser publicada a decisão definitiva.

Adentrando-se a exigência de qualificação técnica elencada no item 8.3, alínea “g” do Edital do Pregão Presencial nº 55/2015, observa-se de forma bastante precisa as lições do Mestre Marçal Justen Filho ao defender que:

Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantajosidade em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menor preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos aos mínimos necessários para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada.

Essa solução foi explicitamente consagrada no art. 37, XXI, da CF/1988, que determina que somente podem ser admitidos requisitos de habilitação que se configurem como os mínimos possíveis, mas sempre preservando-se a obtenção de uma contratação adequada e satisfatória.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p.542).

Quando o ordenamento jurídico estabeleceu a regra de que na licitação a isonomia deverá ser preservada, não afastou o dever de a Administração Pública descrever o objeto da licitação e estabelecer condições de participação nos certames de forma a evitar contratações que não atendam ao interesse público, que não se mostrem efetivamente vantajosas.

E, ainda, sobre a possibilidade de editais de licitação conter exigências restritivas, transcreva-se excertos do voto do Min. Relator Valmir Campelo, na Decisão TCU nº 238/2000 – Plenário:

[...] No que atina à primeira questão, devemos considerar, preliminarmente, que qualquer exigência presente no edital deve ser fundamentada no interesse público. Destarte, repudia-se a inclusão de qualquer cláusula que venha, imotivadamente, limitar o caráter competitivo do certame. **Este princípio não se contrapõe, todavia, com os cuidados que a Administração deve tomar para garantir a boa**



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

e regular prestação do serviço. Tal juízo já foi brilhantemente defendido pelo Exmº. Sr. Ministro Fernando Gonçalves em voto que norteou a Decisão nº 217/97 - Plenário (Ata nº 15, de 30/04/97), conforme excerto abaixo transcrito:

[...]

Com efeito, **esse procedimento administrativo, quando adotado dentro do princípio da razoabilidade, encontra amparo no ordenamento jurídico, não configurando restrições ao caráter competitivo do certame licitatório.** Aliás, sobre a matéria esta Corte, pelo Enunciado de Decisão nº 351, assim se posicionou:

“A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo não constitui óbice a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei 8.666/93).” (grifado)

Ver-se, portanto, que as supostas ilegalidades apontadas na peça impugnatória contra cláusulas do Edital do Pregão Presencial nº 55/2015 não prosperam, pelo contrário, justificam-se pelos princípios e preceitos que regem a licitação pública.

Precisamente, quanto as exigências contidas no item 8.3, alínea “g” do Edital: *“exige a apresentação da comprovação de aptidão técnica, através de atestado de capacidade técnica igual ou superior a 200 TRs. (grifo nosso)*

Corroborando com esse entendimento, Jurisprudência dominante do TCU:

“abstenha-se de exigir número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (...) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação”. (Precedentes mencionados: TCU - Acórdão nº 1.052/2012-Plenário)

Observa-se nos itens 1.1. e 1.2. do Anexo I (Especificação do Objeto) do Edital do Pregão presencial nº 55/2015 que os 05 (cinco) aparelhos de condicionadores de ar têm capacidade de 110 TRs cada, perfazendo a capacidade total de 550 TRs adequando-se tal exigência, ao entendimento supracitado do TCU.

Ainda assim, com relação ao pedido da empresa Impugnante de que sejam remetidos a presente impugnação em conjunto com o Edital à Instância Superior, impende destacar que se trata de interposição de impugnação ao Edital e não de peça recursal (art. 4º, , XXI da Lei nº 10.520/02).

03. CONCLUSÃO

Ante o exposto, após a análise de todos os argumentos constantes da impugnação impetrada pela empresa **CONSPLAN CONSTRUÇÕES ERELI-ME, CNPJ nº 22.295.254/0001-52**, através de seu representante legal, Sr. Paulo Henrique Carvalho Alves, identidade profissional de nº12897/D/CREA/GO, inscrito no CPM/MF sob o nº 339.608.975-15, contra os termos do Edital do Pregão Presencial nº 55/2015 – Processo Licitatório nº 91/2015, conclui-se pela **IMPROCEDÊNCIA**



ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE CONTAS

das impugnações apresentadas e pela manutenção na íntegra dos termos do referido Edital.

Recife, Sala da Comissão de Licitação, aos 11 de novembro de 2015.

NELUSKA GUSMÃO DE MELLO SANTOS
Pregoeira