



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

PROCEDIMENTO INTERNO Nº 575527/2012

Decisão nº 029.2015.CPL.956400.2012.466

IMPUGNAÇÃO INTERPOSTA AOS TERMOS DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 4.007/2015-CPL/MP/PGJ-SRP, PELA EMPRESA **HEXIUM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, EM **27 DE MARÇO DE 2015**. PRESSUPOSTOS LEGAIS: LEGITIMIDADE E INTERESSE DE AGIR, A EXISTÊNCIA DE UM ATO ADMINISTRATIVO E FUNDAMENTAÇÃO, ATENDIDOS. INTEMPESTIVIDADE.

1. DA DECISÃO

Analisados todos os pressupostos de admissibilidade e os aspectos objeto da peça dirigida, esta **COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**, com fundamento no artigo 13, § 1º do ATO PGJ Nº 389/2007, decide:

a) **Conhecer, em que pese intempestiva**, da peça apresentada pela empresa **HEXIUM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº 01.941.754/0001-09, aos termos do Edital do Pregão Eletrônico nº 4.007/2015-CPL/MP/PGJ-SRP, pelo qual o *Parquet Amazonense* busca a *formação de registro de preços para futura aquisição e instalação de aparelhos condicionadores de ar do tipo split HI WALL, Cassete e Janela, com garantia total do fabricante e assistência técnica local, para atender às necessidades das promotorias de justiça da capital e do interior do Estado, integrantes da PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA, pelo período de 12 (doze) meses;*

b) **No mérito, reputar esclarecida** a oposição, **negando-lhe provimento**, entretanto, conforme discorrido na presente peça;

c) **Manter o edital e a data de realização do certame, uma vez que não houve qualquer alteração do objeto**, em consonância com o art. 21, § 4º da Lei nº 8.666/93.

2. DO RELATÓRIO

2.1. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Chegou ao e-mail institucional desta Comissão Permanente de Licitação, em 27 de março de 2015, a impugnação interposta aos termos do Edital do Pregão Eletrônico nº 4.007/2015-CPL/MP/PGJ-SRP, colhida pela empresa **HEXIUM**



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., inscrita no CNPJ sob o nº 01.941.754/0001-09, apontando suposta ilegalidade do instrumento convocatório do certame de referência, decorrente da não exigência de qualificação técnica profissional aos eventuais interessados na licitação. Eis excerto do expediente de ataque:

[...]

Após, detida análise jurídica da Lei, constatou-se que o edital em questão, fere um dos princípios básicos, norteadores do procedimento licitatório, qual seja o “princípio da padronização”, já que o instrumento convocatório deixa de EXIGIR as determinações legais, contidas no art. 30 da Lei 8.666/93. Contrariando as normas de padronização e eficiência que a Administração deve seguir.

[...], cabe esclarecer que existe a necessidade de inserir no Edital, a cláusula que exija a comprovação de capacidade técnica reconhecida pelo órgão competente, [...]

[...] deixou de atender a exigência legal do artigo 30 § 1º, inciso I, [...]

Passo à análise dos pressupostos legais e à exposição das razões de decidir.

2.2. DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS

Ab initio, é necessário observar se o interessado atende às exigências emanadas do repositório legal das licitações públicas, particularmente, aquelas decorrentes do texto dos §§ 1º e 2º, do art. 41, da Lei nº 8.666/93 c/c o art. 13 do ATO PJG 389/2007.

Rezam esses dispositivos que qualquer cidadão e/ou pretense licitante é parte legítima para impugnar edital de licitação, desde que o façam, respectivamente, até o **até o quinto e segundo dia útil** anterior à data fixada para a realização da sessão inaugural do certame.

Dessa regra se desdobram alguns requisitos que devem ser adimplidos quando de eventual impugnação dirigida ao órgão público licitante, são eles: legitimidade, interesse, a existência de um ato administrativo, fundamentação e tempestividade.

O primeiro desses pressupostos dispensa maiores comentários ante a clarividência da norma mencionada alhures, isto é, *qualquer cidadão é parte legítima*.



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

Obviamente, o segundo requisito apontado decorre dessa acepção de legitimidade, pois mesmo que não se trate de pretensão licitante com interesse concreto e pontualmente direcionado às regras do cotejo, o interesse da parte legitimada pela regra sobredita pode estar revestido do mero e simples anseio de se satisfazer com o cumprimento estrito da lei.

Na verdade, cremos que a intenção do legislador foi justamente a de conferir ao procedimento licitatório o mais amplo, acessível e rigoroso sistema de fiscalização.

O terceiro ponto a ser observado decorre certamente da consequência lógica do instituto ora em estudo. É dizer, só se pode questionar, esclarecer ou impugnar algo que existe. *In casu*, um ato administrativo instrumentalizado sob a forma de um documento público.

Conseqüentemente, eventual objeção a um ato administrativo deve trazer consigo suas razões fundamentais específicas, mesmo que simplesmente baseada em fatos, de forma a evitar que a oposição seja genérica, vaga e imprecisa. A peça em análise preencheu, também, esse requisito ao indagar pontualmente o entendimento de determinadas regras do edital.

Por derradeiro, há o pressuposto que condiciona o exercício dessa faculdade a determinado lapso temporal, de forma que, ultrapassado o limite de tempo em que se poderia interpor os questionamentos reputados necessários, deixa de existir o direito conferido pela Lei àquela particular situação.

No caso corrente, a peça em liça partiu de pretensão licitante e, por isso, o juízo de admissibilidade deve lastrear-se nas disposições do § 2º, art. 41 da Lei Licitatória.

Com termos semelhantes dispõe, também, os subitens 10.1 e 10.2 do Edital, estipulando que:

10.1. Até **02 (dois) dias úteis** anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o instrumento convocatório pelo e-mail: licitacao@mpam.mp.br, ou pelos facs-símiles nº (92) 3655-0743 ou 3655-0701.

10.2. **Os pedidos de esclarecimentos** de dúvidas deverão ser enviados ao Pregoeiro **até o 3º (terceiro) dia útil** que anteceder a data fixada para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio eletrônico via *internet*, através do e-mail licitacao@mpam.mp.br.

Faz-se mister, contudo, estabelecer os critérios a serem utilizados na contagem desse prazo.



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

Sobre o tema, segue lição de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹,

“A contagem do prazo para impugnação se faz com a observância da regra geral do art. 110 da Lei nº 8.666/93, tendo por termo inicial a data estabelecida para a apresentação da proposta”². Para facilitar o entendimento, exemplifica-se a seguinte situação:

O dia 19 foi fixado para a realização da sessão e, na forma da contagem geral de prazos, não se computa o dia do início. O primeiro dia na contagem regressiva é o dia 18; o segundo, o dia 17. Portanto, até o dia 16, último minuto do encerramento do expediente no órgão, poderá o licitante e qualquer cidadão impugnar o edital ou requerer esclarecimentos. (...)

Caso a impugnação seja oferecida fora do prazo, não deve ser conhecida com essa natureza, mas merece ser respondida, como qualquer documento que é dirigido à Administração.

Utilizando-se da explanação apresentada, no particular caso sob exame tem-se que a licitação ocorrerá em 01/04/2015, ocasião em que será realizado o credenciamento e a abertura das propostas dos licitantes, e, pela contagem regressiva do prazo para apresentação de impugnação ao Edital, 2 (dois) dias úteis, até o dia 27/03/15, último minuto do encerramento do expediente no órgão, poderá algum possível participante requerer esclarecimentos acerca do Edital.

Como já se disse alhures, a interessada interpôs sua irrisignação, encaminhando-a ao e-mail institucional em 27/03/2015, às 14h.33min., é dizer, após o encerramento do expediente na Instituição. Portanto, a peça trazida a esta CPL **padece de extemporaneidade**. Não obstante, nada impede que este Comitê de Licitação possa analisar o mérito das razões apresentadas, se tidas por relevantes. Nesse sentido, doutrina o saudoso administrativista Hely Lopes Meirelles:

“...nada impede que a Administração conheça e acolha a pretensão do reclamante ainda que manifesta fora de prazo, desde que se convença da procedência da reclamação e não haja ocorrido a prescrição da ação judicial cabível. Essa atitude administrativa é plenamente justificada pelo interesse recíproco do Poder Público e do particular em obviar um pleito judicial que conduziria ao mesmo resultado da decisão interna da Administração.” (g.n.).

1 In Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico, Editora Fórum, 1ª edição, 3ª tiragem, 2004, págs. 503/504.

2 Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário. Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

Esclareça-se, contudo, que não se está afirmando, preliminarmente, que as considerações apresentadas merecem prosperar, todavia, por critério de razoabilidade, este Colegiado resolve debruçar-se e decidir sobre a questão a si conduzida.

Sendo assim, passemos à análise do pedido.

3. RAZÕES DE DECIDIR

Vale ressaltar, em caráter preliminar, que as disposições constantes do instrumento convocatório procuram alinhar-se, estritamente, aos auspícios dos princípios e regras legais que disciplinam o procedimento licitatório, estabelecidos quer na **Lei nº 8.666/1993**, Estatuto Nacional de Licitações e Contratos Administrativos, quer na **Constituição Federal de 1988**, bem como, frisa-se, seguindo-se os mais lúcidos preceitos da doutrina de escol e da jurisprudência majoritária.

Nesse sentido, vale recordar que o dever administrativo de adotar critérios claros, objetivos e legais durante a análise das documentações dos concorrentes em uma licitação decorre da obrigação da Administração Pública manter plena transparência de seus atos, a fim de definir qual a licitante reúne condições de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento de seus deveres, sem desviar-se da observância necessária do princípio da igualdade entre os licitantes, estimulando o caráter competitivo da licitação, constante no artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93, abaixo disposto:

*“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.” (g.n.)*

Pois bem, iniciando a análise da peça dirigida partindo-se dessa concepção, vê-se, de pronto, que o núcleo do confronto originário da interessada se refere pura e simplesmente à eventual inobservância do art. 30, § 1º, I, da Lei Licitatória, por parte do instrumento convocatório da licitação.



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

A) Bem a propósito, ressalte-se que a interessada, ao apontar possível irregularidade do Edital pela falta de exigência de comprovação de capacidade técnica profissional dos licitantes, arguiu patente afronta ao princípio da padronização.

Na verdade, não se sabe, ao certo, o que pretendeu a interessada ao arguir tal incompatibilidade, já que “padronização”, no contexto de compras públicas, denota a definição de características referentes às especificações técnicas e de desempenho de determinado gênero de produtos que são almejadas pela Administração, com a finalidade de garantir-se a aquisição de material ou serviço que se coadune com as características uniformes eleitas num procedimento formal e criterioso de padronização, alinhavadas às necessidades da Instituição Pública promotora da uniformização.

Tudo indica, de fato, haver equívoco da parte da impugnante ao asseverar possível irregularidade nesse sentido, uma vez que não houve indicação a que padrões de requisitos técnicos e/ou de desempenho supostamente escolhidos por esta Administração estar-se-ia ignorando.

B) Por outro lado, quanto à eventual ilegalidade por não exigir-se dos interessados, na fase de habilitação, a comprovação de capacidade técnica profissional, nos termos do art. 30, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93, tem-se o seguinte.

Dentre os requisitos de habilitação a serem exigidos dos interessados participantes da licitação, encontra-se a documentação relativa à qualificação técnica da empresa, também chamada de capacidade técnico-operacional, a qual encontra previsão legal na primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei de Licitações.

Assim, o edital deve prever a necessidade de apresentação de atestados para a “comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento”, como, aliás, o faz o Edital do certame em voga, em seu subitem 9.6.1.

O Tribunal de Contas da União – TCU, constantemente reafirma que a comprovação da capacidade técnica deve ser norteadada pelo art. 37, XXI da CF, que somente admite exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Fato é que a tônica do artigo 30 da Lei Licitação é patentemente restritiva quanto aos critérios eleitos pelo gestor público para fins de aferição da



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

qualificação técnica do licitante, e, nesse sentido, doutrina e jurisprudência são unânimes, apontando sempre a rigidez dos limites legais incidentes sobre a margem de discricionariedade do Administrador Público. Exemplificação disso é o próprio excerto de obra do mestre Jacoby Fernandes colhido na peça da impugnante, no qual há menção a expressões como “pode” e “desde que”.

A propósito, em se tratando da aptidão técnica do profissional responsável pelos serviços contratados, a regra legal restringe a exigência exclusivamente às parcelas que, simultaneamente, possuam maior relevância técnica e representem valor significativo do objeto da licitação, conforme preconizado no inc. I, § 1º, do art. 30 da Lei nº 8666/1993.

É dizer, em regra, todo e qualquer cotejo público que vise à celebração de um contrato de fornecimento ou de prestação de serviço **deve** conter exigência de comprovação de aptidão técnico-operacional do interessado e, sempre que a Administração julgar conveniente e oportuno pelas nuances do caso concreto, devidamente justificadas no Edital do certame, e desde que com alusão às seções de maior relevância do objeto, **poderá** reclamar capacidade técnico-profissional, abarcando os recursos humanos à disposição do licitante, além da qualificação teórica, técnica e científica e experiência prática dos profissionais integrantes do quadro de pessoal da empresa.

Portanto, atuando na esfera da discricionariedade conferida pelo legislador, esta Administração, *in casu*, elegeu estatuir para fins de comprovação da qualificação técnica dos pretensos participantes, tão somente, as diretrizes do item 9.6 do Edital, as quais, legitimamente, contemplam tal aptidão no âmbito operacional.

Isso porque, conforme se vê dos termos do ato convocatório e dos demais expedientes de especificação e de coleta de preços acostados aos autos, a capacitação técnico-profissional, caso exigida, referir-se-ia unicamente à instalação dos equipamentos licitados, afigurando-se acessória à obrigação principal de fornecimento, ao passo que também o preço médio dos serviços alusivos corresponde a, no máximo, **25% (vinte e cinco por cento)** do valor total estimado para cada item.

Sob outra ótica, contudo, não se pretende atestar a insensibilidade desta Instituição quanto à plausibilidade das razões argumentativas da impugnante, nem tampouco ignorar a salutar preocupação com a satisfatória execução contratual futura. Aliás, há quem diga que, com o intuito de compatibilizar a segurança da Administração na boa execução contratual e a ampla participação no certame licitatório, devem-se restringir as exigências de qualificação técnica, na fase de habilitação, àquilo que for estritamente



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

necessário e inserir nas obrigações da contratada determinados requisitos desejáveis, mas que não puderam ser demandados na fase de habilitação técnica. Assim, será possível atribuir encargos que onerarão apenas o vencedor da licitação.

Tratando desse último apontamento, os itens 4 e 6 do Termo de Referência nº 003/2013 – SPM, Anexo I ao Edital, estabelece todas as regras a serem observadas quando da instalação dos equipamentos, dentre as quais destacamos:

4.3 A instalação dos aparelhos condicionadores de ar deverá ser executada pela CONTRATADA, ou empresa autorizada pelo fabricante, de acordo com as normas técnicas vigentes, observado que a responsabilidade pela execução de todos os serviços (instalação, rasgo e enchimento de alvenaria) e pelo fornecimento do material necessário (tubulação de drenos, eletrodutos e fiação) será da CONTRATADA.

4.4 Os materiais necessários para a execução do serviço deverão estar de acordo com as especificações do fabricante.

4.5. Os serviços de instalação deverão ser realizados por **funcionários capacitados**, de acordo com as normas técnicas vigentes.

4.6. Um eletricista capacitado da CONTRATADA fará os serviços de eletricidade, podendo este ser subcontratado.

4.7. A CONTRATADA deverá apresentar ao fiscal da contratação Comprovante de registro de ART – Anotação de Responsabilidade Técnica do serviço no CREA-AM.

[...]

6.1 O prazo de garantia total para os equipamentos e serviços será de, no mínimo, 2 (dois) anos, contados do recebimento definitivo, sem qualquer ônus adicional para a CONTRATANTE, inclusive em relação às eventuais despesas de transporte de material e pessoal. **A garantia envolve todo o serviço de instalação, incluindo peças, componentes e equipamentos.** (grifo nosso)

Portanto, em contrassenso ao que alega o impugnante, não há nada nesse aspecto que necessite ser retificado no instrumento convocatório e que disso resulte a essencial incidência da regra insculpida no art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93.

À luz das razões ora delineadas, este Pregoeiro, em cumprimento ao **“item 10”** do ato convocatório, considera esclarecida a questão, reputando, portanto, desnecessária a retificação do edital quanto aos pontos atacados, dando prosseguimento



Ministério Público do Estado do Amazonas
Procuradoria-Geral de Justiça

Comissão Permanente de Licitação

ao certame até o seu desiderato.

4. CONCLUSÃO

Destarte, recebo a solicitação feita pela empresa **HEXIUM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº 01.941.754/0001-09, e dela conheço, apesar de intempestiva, para, no mérito, **negar-lhe** provimento.

O teor da presente decisão não afeta a formulação das propostas por parte das empresas interessadas, conforme preleciona o artigo 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93, razão pela qual **mantém-se a realização do cotejo na data original, conforme publicação oficial, a fim de dar-se prosseguimento aos demais atos providenciais.**

É a decisão.

Manaus, 31 de março de 2015.

Frederico Jorge de Moura Abraham
Pregoeiro – Portaria 0384/2015/SUBADM