

PROTOCOLADO Nº 37792/2017 – 38053/2017
ASSUNTO: IMPUGNAÇÕES AO P.P. Nº 078/2017
ORIGEM: SECRETARIAS MUNICIPAIS
Parecer Jurídico – 345/2017

ILMO. SR. PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ

1. RELATÓRIO:

Tratam-se de impugnações ao Edital de Licitação do Pregão Presencial nº 078/2017, Registro de Preços nº 058/2017, protocolados pelas empresas Companhia Ultragaz S.A. e Ultragaz, por intermédio dos Processos Administrativos nº 37792/2017 e 38053/2017, solicitando, a primeira empresa citada, a inclusão de documentos não constantes no rol taxativo do artigo 30 da Lei nº 8.666/93, nas exigências de habilitação técnica deste certame. A empresa Ultragaz impugnou as condições de exclusividade de ME/EPP, alegando que não foi observado o Art. 9º incisos I e II do Decreto Federal nº 6.204/2007.

A pregoeira responsável, em atendimento ao disciplinado pelo art. 9º, inciso II do Decreto Municipal nº 678/2005, recebeu as impugnações e no mérito, negou provimento aos pedidos.

Posteriormente a tal análise, solicitou análise e parecer referente as respostas das impugnações por ela formuladas. Por tal razão, a abrangência deste parecer jurídico, ele limita-se a análise da legalidade da resposta formulada pela Pregoeira responsável pelo certame, não importando em análises outras, não expressamente solicitadas.

É o sucinto relato.

2. MÉRITO

2.1 – DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO FORMULADA PELA EMPRESA COMPANHIA ULTRAGAZ S.A (P.A. nº 37792/2017)

Alega a empresa em suas razões de impugnação que não foram incluídos documentos essenciais como requisito para a habilitação no certame, solicitando a inclusão do rol de exigências listado nas fls. nº 680 (CPL).

A pregoeira da disputa, analisando as alegações, concluiu que os artigos 28 a 31, da Lei nº 8.666/93, trazem em seu conteúdo as exigências de documentos de qualificação técnica. Os mesmos se referem a exigências razoáveis, como garantia mínima suficiente, de que o licitante, possui capacidade de cumprir a obrigação objeto da licitação. Entendeu que o vocábulo “limitar-se-á” é categórico, com força excludente, isto é, sob pena de se adotar interpretação contra legem, de se reputar inválida qualquer exigência tocante à qualificação técnica e à qualificação econômico-financeira que não tenham sido previstas no rol dos artigos 30 a 31 da Lei nº 8.666/93.

Continuou sua análise ponderando que a qualificação técnica exposta no art. 30 da Lei nº 8.666/93, tem como finalidade assegurar que o licitante estará apto a cumprir com as obrigações do contrato e que tal comprovação não pode ser feita mediante a formulação de exigências que possam comprometer a observância do princípio constitucional da isonomia, podendo direcionar a um negócio menos vantajoso para a Administração Pública, inclusive, diminuindo o número dos concorrentes, causando um possível direcionamento, e que por essa razão, devem ser evitadas, as exigências excessivas.

Ao final, entendeu pelo conhecimento da impugnação e pelo indeferimento do mérito.

Com razão a pregoeira.

A questão referente aos documentos de habilitação técnica é a muito discutida pela doutrina e pelos tribunais de fiscalização, os quais vem entendido que o rol constante no art. 30 da Lei nº 8.666/93 é taxativo.

Neste sentido, Ronny Charles Lopes de Torres, em sua obra Leis de Licitações Públicas Comentadas, ed. Juspodvím, 8ª Ed., 2017, pg. 406, manifesta-se no sentido de que o dispositivo, ao enumerar a documentação relativa, já estabelece uma lista exaustiva, quando impõe a limitação. Denota-se que o acréscimo de exigência pode incidir na vedação legal do artigo 3º, pelo comprometimento da competitividade.

Continua esclarecendo que no Acórdão nº 1.529/2006, o Plenário do TCU determinou ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes que não fossem exigidos, na habilitação técnica, documentos além daqueles constantes no art. 30 da Lei nº 8.666/93, evitando-se falhas como a encontrada em uma concorrência pública, que exigiu o Termo de Compromisso e Portaria de Aprovação de Modelo emitida pelo INMETRO.

Tal temática foi objeto de análise por esta parecerista quando da verificação de legalidade das cláusulas da Minuta de Edital de Licitação e seus anexos, no seguinte sentido:

“4.1.2. ROL EXAUSTIVO ESTABELECIDO PELO ART. 30:

Em análise as exigências referentes a qualificação técnica, os documentos que podem ser exigidos pela administração pública são limitados aqueles constantes no art. 30 da Lei nº 8.666/93.

Em que pese tal limitação, o edital, ora em análise, em atenção a solicitação das secretarias em seus termos de referência, incluiu diversas comprovações não prescritas no artigo acima citado (6.11.2, 6.11.3, 6.11.4, 6.11.5).

Em que pese a vedação legal de exigência de documentos que extrapolam o rol taxativo de exigência as licitantes, certo é que o Município busca a realização de uma contratação segura que garanta a qualidade dos produtos a serem adquiridos. Levando tal fato em consideração, verifiquei existir posicionamento relevante da doutrina e da jurisprudência que convergem no sentido de que tais exigências, após análise do departamento técnico competente que atestem que as mesmas são essenciais para garantir a qualidade do produto, podem ser exigidas como condição para classificação ou como requisito contratual.

Neste sentido manifesta-se Ronny Charles Lopes de Torres, em sua obra Leis de Licitações Públicas Comentadas – 8ª. ed. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2017:

“O dispositivo, ao enumerar a documentação relativa, já estabelece uma lista exaustiva, quando impõe a limitação. Denota-se que o acréscimo de exigência pode incidir na vedação legal do artigo 3º, pelo comprometimento da competitividade.

No Acórdão nº 1.529/2006, o Plenário do TCU determinou ao Departamento Nacional de Infra- Estrutura de transportes que não fossem exigidos, na habilitação técnica, documentos além daqueles constantes no art. 30 da Lei nº 8.666/93, evitando falhas como as encontradas em uma concorrência pública, que exigiu o Termo de Compromisso e Portaria de Aprovação de Modelo emitida pelo INMETRO.

(...)

Em relação a Lei nº 8.666/93, essa certificação não pode ser exigida, como condição de habilitação. Nas situações em que a Administração não possui condições técnicas para aferir, mediante amostra, a qualidade do produto ofertado, é admitida, como condição para classificação ou como requisito contratual, mas não para habilitação, a utilização de certificações para comprovar a aderência do produto às normas técnicas de qualidade.

Neste sentido: TCU. Acórdão 2583/2014 – Plenário, relator Ministro Bruno Dantas, 1/10/2014. Info 217:

“Por meio do Acórdão 1.054/2014-TCU-Plenário (TC 000.580/2014-7), esta Corte apreciou uma situação

MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ/PR
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
ASSESSORIA DE CONTRATOS

bastante correlata à que ora se reapresenta. Tratava-se de registro de preços levado a cabo por meio do pregão 34/2013, cujo órgão gerenciador era o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Acre (Ifac) e no qual a Ufac figurava como órgão participante. O objeto e as condições de participação eram similares ao do pregão 9/2014, sob exame. Veja-se o que consta no voto condutor da referida deliberação acerca dos laudos técnicos exigidos para comprovação de aderência do objeto aos respectivos requisitos normativos:

“8. (...) De início, trago que as exigências habilitatórias visam auscultar se a pessoa da licitante possui capacidade ampla de adimplir aos comandos licitatórios. No que se refere ao âmbito técnico, intenta-se averiguar a expertise da empresa, em termos de “saber fazer”. E a comprovação desse *know how* se faz por meio de atestados técnicos demonstrativos de experiência anterior bem-sucedida. São, portanto, requisitos pessoais da licitante a serem avaliados. Tais condições, por disposição constitucional, devem limitar-se às demonstrações imprescindíveis para comprovar esse *savoir faire* (art. 37, inciso XXI, da Carta Magna).

9. Já os requisitos de atendimento à norma ou especificações do objeto são caracterizadores do produto; não da contratada. Demonstram que o objeto está em conformidade com as exigências do edital, mas não traduzem - pelo menos imediatamente - a qualidade da licitante capaz de ensejar a respectiva “inabilitação” (por não ter capacidade de oferecer o produto na especificação desejada).

10. Nesse diapasão, acrescento que além de não traduzirem a capacidade das concorrentes, também não constam do rol exaustivo das condições de habilitação previstos no art. 30 da Lei de Licitações. Não tenho dúvidas, portanto, da ilegalidade cometida.

11. Poder-se-ia, em contraponto, argumentar que o dito atestado podia fazer parte das condições da classificação da proposta, demonstrando a aderência do produto às condições editalícias.

Ou ainda, que o imperativo fosse exigido como condição contratual, não licitatório.

12. De fato, diante de situações em que a administração, por si própria, não possui condições ferramentais para aferir, mediante amostra, a qualidade do produto ofertado, esta Corte tem admitido a utilização de certificações para comprovar a aderência do produto às normas técnicas de qualidade. E isso pode ser feito como condição para classificação ou como requisito contratual.

13. Existem situações, contudo, em que, por demais específicos (ou de exigência não corriqueira em certames públicos), o exíguo prazo entre a publicação do edital e a etapa de lances (geralmente oito dias), não haja tempo suficiente de as licitantes buscarem, junto às empresas credenciadas, tal certificação. Nesse caso, a certificação pode representar um nefasto meio de direcionamento das licitações, a serem inevitavelmente vencidas pelas empresas que já possuam o documento.

Não porque as demais concorrentes não pudessem adquiri-lo; mas porque não houve tempo hábil para requerê-lo.”

Por tais fundamentos, oriento que os itens 6.11.2 a 6.11.5 não sejam exigidos como requisitos de habilitação, uma vez que não estão constantes no rol exaustivo estabelecido pelo art. 30 da Lei n. 8.666/93. Em contrapartida, oriento que o departamento técnico deste Município avalie a necessidade de manutenção de todos os requisitos como forma de assegurar uma contratação de qualidade, e, no caso deste corpo técnico entender pela manutenção das referidas exigências passem a fazer parte das condições da classificação da proposta, demonstrando a aderência do produto às condições editalícias.”

Acrescento ainda, que a Constituição da República trata do tema no art. 37, inciso XXI, verbis: Art. 37 [...] [...] XXI — ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.** (grifo nosso).

Verifico, que restou esclarecido pela pregoeira responsável que, conforme consta no Item 13, subitem 13.1 do Anexo IX da Minuta da Ata de Registro de Preços, restam estabelecidas como requisitos para a contratação a apresentação da documentação técnica necessária, em consonância, portanto, com as orientações legais, jurisprudências e doutrinárias, colecionadas acima.

12

Face ao exposto, quanto a solicitação de inclusão de documentação diversa daquela prevista no art. 30 da Lei nº 8.666/93, como requisito para apuração da qualificação técnica das concorrentes, entendo que a análise realizada pela Pregoeira do certame esta de acordo com o determinado pela legislação e em consonância com o entendimento jurisprudencial e doutrinário, mantendo-se a decisão conforme exarada.

2.2 – DA ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DECRETO 6.204/2017, ARTIGOS 9º. (P.A. Nº 38053/2017):

Alega a impugnante que a licitação, destinada exclusivamente a ME e EPP, fere o determinado no art. 9º do Decreto Federal nº 6.204/2017, solicitando a retificação do Edital para o fim de possibilitar a ampla concorrência dos Lotes.

Em fase de análise da impugnação, entendeu a Pregoeira responsável pelo certame que a licitação Exclusiva para ME e EPP, é obrigação imposta pelo art. 47 da Lei Complementar nº 147/2014, a qual dispõe quanto a obrigação da administração pública em realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Ponderou ainda, que tal condição não tem o condão de restringir a licitação e sim de cumprir regramento imposto pela Lei Complementar nº 147/2014.

Com razão a Pregoeira.

A Lei Complementar nº 147/2014, assim determina:

Art. 47: Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Parágrafo único: No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal. (NR)

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I-deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

II-poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;

III-deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

Em análise ao Decreto Federal citado pela impugnante, tem-se que o mesmo limita-se a esfera Federal e está revogado. Desta forma, o Município de Paranaguá, ao realizar licitação exclusiva para ME e EPP, segue literal dispositivo de Lei Federal, esta sim, de abrangência geral.

Anote-se ainda que o Município não possui Regulamentação da Lei Complementar nº 147/2014, e por tal razão, aplicam-se as normativas constantes no próprio texto legal, conforme taxativamente determinado no parágrafo

MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ/PR
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
ASSESSORIA DE CONTRATOS

único do Art. 47 da citada legislação.

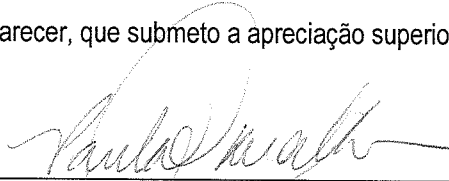
Pondere-se que a alegação de inexistência de empresas na condição de ME e EPP sediadas na cidade de Paranaguá e Região, ainda que tal regramento fosse afeto a esta esfera administrativa, o que não é verdade, veio desprovido de provas pela impugnante.

Uma vez que as alegações da empresa impugnante levantam obrigações estipuladas por legislação que não atinge esta esfera administrativa, entendo pela manutenção da Exclusividade da licitação, em atendimento a Lei Complementar nº 147/2014, opinando pela manutenção das razões do julgamento efetuado pela pregoeira posto que de acordo com a legalidade.

3. CONCLUSÃO:

Por todo exposto, concluo pela legalidade dos fundamentos utilizados no julgamento das impugnações pela Pregoeira designada para o certame, conforme determinado pelo art. 9º, inciso II do Decreto Municipal nº 678/2005, nos termos da fundamentação supra.

É o parecer, que submeto a apreciação superior.



Paula Scomação P. De Carvalho D'Agostini
OAB/PR Nº 44.490

HOMOLOGO
Em 11/12/17

Marcelo Elias Roque
PREFEITO

