

DECISÃO SOBRE PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 027/2021-EMAP, APRESENTADO PELA EMPRESA LSL LOCAÇÕES E SERVIÇOS EIRELI.

Trata-se de pedido de impugnação ao Edital encaminhado pela empresa **LSL LOCAÇÕES E SERVIÇOS EIRELI** referente ao Pregão Eletrônico nº 027/2021 - EMAP, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para prestação de serviços contínuos de limpeza e conservação predial, com fornecimento de materiais, insumos e equipamentos, abrangendo coleta, segregação, acondicionamento, controle e coleta seletiva dos resíduos sólidos não perigosos nas instalações prediais administradas pela Empresa Maranhense de Administração Portuária – EMAP. Sobre a matéria prestam-se as seguintes informações e decisão:

I – DAS ALEGAÇÕES

Em suma, a Impugnante fundamentou suas argumentações com base na IN 05/2017, Acórdão TCU nº 1214-17/13 – Plenário e no art. 30 da lei nº 8.666/93 conforme o que segue:

A impugnante observou que o edital deixou de observar as regras estabelecidas na IN nº 05/2017, bem como do Acórdão TCU nº 1214-17/13 – Plenário, para qualificação técnica (8.7) e econômico-financeira (8.6).

Ao final solicita que seja sanada as falhas, alterando as exigências dos subitens 8.7.e 8.6 do Edital para em seguida seja cumprida a determinação constante no subitem 2.3 do edital, designando, tão logo seja possível, nova data para a realização do certame.

II – DA ANÁLISE

Inicialmente, cabe analisar o requisito de admissibilidade da referida peça impugnatória, ou seja, apreciar se a mesma foi interposta dentro do prazo estabelecido para tal.

Cumprido esclarecer que a presente licitação reger-se-á pelas disposições do Regulamento de Licitações e Contratos da Empresa Maranhense de Administração Portuária – EMAP pela Lei Federal nº 13.303, de 30 de junho de 2016.

De acordo com os termos do edital, a Impugnação do Ato Convocatório deve ser apresentada, sendo observado o seguinte:

“2.1. Qualquer cidadão ou interessado poderá solicitar esclarecimentos ou impugnar o ato convocatório da licitação, no prazo de até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a ocorrência do certame, devendo a impugnação ser julgada e respondida em até 3 (três) dias úteis, nos termos do art. 94 do Regulamento de Licitações e Contratos da EMAP.

2.2. O pedido de impugnação deverá ser protocolizado no Setor de Protocolo da EMAP, localizado no Prédio sede da EMAP, na Avenida dos Portugueses, s/n, Itaqui, São Luís-MA, ou encaminhado para o e-mail da CSL/EMAP (csl@emap.ma.gov.br), dentro do horário de expediente da EMAP, das 08:00 às 12:00 e das 13:00 às 17:00 horas.

2.3. *Se procedente e acolhida a impugnação do edital, seus vícios serão sanados e nova data será designada para a realização do certame, observado o Parágrafo Único do Art. 39 da Lei Federal 13.303/16.*

2.4. *A entrega da proposta, sem que tenha sido tempestivamente impugnado o presente Edital, implicará na plena aceitação, por parte dos interessados, das condições nele estabelecidas.”*

Desta forma, considerando que o pedido de impugnação foi encaminhado por e-mail no dia 27/09/2022 15:17 (quinze horas e dezessete minutos), o mesmo foi apresentado de forma **tempestiva**, conforme os termos editalícios.

Quanto ao não atendimento as regras estabelecidas na IN nº 05/2017, bem como do Acórdão TCU nº 1214-17/13 – Plenário, para qualificação técnica (8.7) e econômico-financeira (8.6).

Primeiramente, cumpre destacar que documentação relativa à qualificação técnica, prevista no art. 30, da Lei nº 8.666/93 é taxativa, podendo a administração, de forma discricionária, exigir aquilo que melhor lhe convir para identificar a capacidade técnica da licitante, dentre aquelas previstas no rol taxativo, não podendo, entretanto, a administração extrapolar o previsto na Lei 8.666/93, conforme abaixo:

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

II - 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 e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segue o mesmo entendimento, in verbis:

“A melhor inteligência da norma ínsita no art. 30, § 1º, inc. I (parte final) da Lei de Licitações orienta-se no sentido de permitir a inserção no edital de exigências de quantidades mínimas ou de prazos máximos quanto, vinculadas ao objeto do contrato, estiverem assentadas em critérios razoáveis”. (Resp 466.286/SP, Relator Min. João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ 20.10.2003)

Assim, a jurisprudência tem considerado legítimo a inserção em editais exigências de qualificação técnica conforme disciplinado na IN nº 005/2017, como quantitativos mínimos e previsão de prazo de execução, desde que demonstrada sua necessidade e pertinência e desde que não ofenda os princípios da competitividade, da legalidade e da isonomia. Esse é inclusive o entendimento do Tribunal de Contas da União, senão vejamos:

“Uma vez admitida a exigência, no instrumento convocatório, de comprovação de capacitação técnico-operacional das empresas licitantes, cabe frisar que a Lei

n.º 8.666/93 não proíbe, em relação a essa exigência, que o edital preveja o estabelecimento de quantitativos mínimos, podendo condicionar, dessa forma, a experiência anterior à observância de parâmetros numéricos.

As diretrizes da Constituição Federal, mais especificamente o disposto no art. 37, inciso XXI, postula que as exigências de qualificação técnica e econômica permitidas, sejam somente aquelas **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**, que assim dispõe:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

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 nossos)**

Ressalta-se ainda que a EMAP, por ser uma empresa pública, todas as disposições contidas nos editais por ela promovida são regulamentadas conforme as diretrizes da Lei 13.303/20165, que assim dispõe:

Art. 58. A habilitação será apreciada exclusivamente a partir dos seguintes parâmetros: (Vide Lei nº 14.002, de 2020)

I - exigência da apresentação de documentos aptos a comprovar a possibilidade da aquisição de direitos e da contração de obrigações por parte do licitante;

II - qualificação técnica, restrita a parcelas do objeto técnica ou economicamente relevantes, de acordo com parâmetros estabelecidos de forma expressa no instrumento convocatório;

III - capacidade econômica e financeira;

Quanto ao Acórdão nº 1214-17/13 – Plenário, o TCU, com o objetivo de reduzir os riscos para Administração Pública, recomendou novos critérios de habilitação nas licitações de serviços terceirizados, com o objetivo de racionalizar as contratações e mitigar os riscos mais relevantes da época, relacionados à inadimplência de verbas trabalhistas das empresas contratadas e à possibilidade de responsabilização subsidiária do tomador de serviços. Tal Acórdão deu origem às Instruções Normativas que institui regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Contudo, tais regras não são impositivas, permite ao gestor público, de forma discricionária, eleger entre as exigências lá elencadas, aquelas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

O direito de se propor à habilitação, com vistas a contratar com o Poder Público, é assegurado a todos quantos preenchem os requisitos elencados no diploma legal. Não há como contestar que a Lei de Licitação traz no seu desiderato a possibilidade de todos os interessados participarem do certame, devendo, para tanto, se enquadrar nos requisitos constantes no ato convocatório, o qual, sempre que possível, será o mais aberto, sem a presença de cláusulas restritivas ou recomendações que inibam o maior número de concorrentes.

Nessa mesma linha de raciocínio, explica o Prof. Marçal Justen Filho que:

“Se a restrição for necessária para atender ao interesse coletivo, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação”.

Ainda que esteja autorizada a fixação de parâmetros quantitativos quando se tratar de comprovação de capacitação técnico-operacional, a exigência da Administração encontrará limites no princípio da razoabilidade, a exemplo do disposto no art. 37, inciso XXI, da Lei Maior, que somente admite exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional.

A conclusão, portanto, é que podem ser estabelecidos exigências de capacidade técnico-operacional, pertinentes e necessárias para que a administração tenha as garantias necessárias de que a empresa a ser contratada possui as condições técnicas para a boa execução dos serviços.

Quanto as exigências para a comprovação da aptidão técnica da licitante, estas foram estabelecidas de modo a não comprometerem o caráter competitivo do certame, mas suficientes e necessárias para o cumprimento do objeto da licitação.

Ademais, as licitações promovidas pela EMAP tem condão de observar o respeito aos princípios que regem a Administração Pública e, mais especificamente, aqueles previstos no Art. 31 da Lei 13.303/2016, a saber:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.

Portanto, os princípios elencados na Lei 13.303/2016, bem como aqueles previstos no Art. 37 da Constituição Federal são os elementos norteadores para o exercício da atividade pública, sem

os quais não teríamos critérios objetivos definidos no ato convocatório para julgamento da documentação e das propostas.

Quanto as exigências prevista no subitem 8.6 do edital, relativo a comprovação da **qualificação econômico-financeira** da licitante, a unidade técnica julgou que as exigências constantes do edital são suficientes para que a licitante possa demonstrar a capacidade para a realização do serviço.

Desta maneira, no que tange ao tema abordado, não merece guarida o pedido de impugnação.

III – DA DECISÃO FINAL

Diante do exposto e pelas razões aqui apresentadas, **CONHECE**, em razão da tempestividade, para no mérito julgar **IMPROCEDENTE** a impugnação interposta pela empresa **LSL LOCAÇÕES E SERVIÇOS EIRELI**, não havendo necessidade, no ponto aqui apresentado, de reformulação do Edital.

São Luís/MA, 29 de setembro 2022.

Maria de Fátima Chaves Bezerra
Pregoeira da EMAP