



TERMO: Decisório.

ASSUNTO/FEITO: Resposta a Impugnação ao edital do PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE 07/2022-SEDUC/SRP.

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MÓVEIS E CARTEIRAS ESCOLARES.

IMPUGNANTE: COSTA LIMA COMERCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, inscrito no CNPJ sob o nº. 44.415.147/0001-90.

IMPUGNADO: PREGOEIRA.

DAS INFORMACÕES:

A PREGOEIRA do Município de VIÇOSA DO CEARÁ, vem encaminhar o resultado do julgamento de impugnação ao edital supra, impetrado pela pessoa jurídica SERRA MOBILE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - ME, inscrito no CNPJ sob o nº. 07.875.146/0001-20, aduzimos que a presente impugnação foi interposto dentro do prazo previsto no art. 24 do Decreto Federal nº. 10.024/2019.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações no Decreto Federal 10.024/2019, senão vejamos:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.**

§ 1º **A impugnação não possui efeito suspensivo** e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

DA SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO:

A impugnante na sua peça recursal questiona exigências técnicas relativas a fase de julgamento da habilitação: laudo certificado pelo INMETRO, certificado de processo de preparação e pintura em superfícies metálicas emitido por OCP creditada pelo INMETRO, laudo de resistência a corrosão por névoa salina com acreditação do INMETRO, laudo de resistência a corrosão por exposição a atmosfera úmida saturada com acreditação do INMETRO, e as demais exigências que compõe o subitem 7.20.2 do Edital. Questiona a vedação a participação de empresas reunidas sob a forma de consórcio aduzindo que o art. 33 da Lei 8.666/93, prevê tal possibilidade, bem como a vedação a empresas em recuperação judicial. Por fim alega questiona o prazo adotado pela comissão de licitação para recebimento dos pedidos de impugnação.

Ao final pede conhecimento e procedência para suspensão do processo, que se corrigido o edital na forma discutida na impugnação quanto a apresentação dos laudos em conformidade com a ABNT, com a retirada de exigências irregulares relativas aos laudos; que seja corrido as falhas relativos a condição de participação das empresas e caso não seja atendido que seja encaminhado a autoridade superior.

É o breve relatório fático.

DO MÉRITO:

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em suspensão das etapas do certame, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem o Pregoeiro nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme determina o art. 17 do Decreto Federal nº. 10.024/2019:

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

[...]

II - **receber, examinar e decidir as impugnações** e os pedidos de esclarecimentos ao edital e aos anexos, além de poder requisitar subsídios formais aos responsáveis pela elaboração desses documentos;

O Art. 24, § 1º alínea é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá efeito de recurso, portanto, não haverá suspensão nas etapas do certame.

Quanto ao prazo a alegação, da empresa impugnante, quanto a impossibilidade de anexar no sistema peça recursal no dia 13/10/22, alegando que o mesmo estava fechado para recebimento. Cumpre ressaltar que a fase de apresentação de recurso somente ocorre após a declaração de vencedor ao menor preço apresentado. Desse modo acreditamos que houve erro por parte do impugnante quanto ao local apropriado no sistema para anexação da sua PEÇA DE IMPUGNAÇÃO, que de fato poderá ser realizado até três dias anteriores a abertura do processo. Mesmo assim tal impugnação será conhecida e analisada seu mérito na forma abaixo discutida.

QUANTO À EXIGÊNCIAS DE LAUDOS/CERTIFICADOS ACREDITADOS

Inquestionavelmente, não raro se observa em editais de licitação a exigência de certificação técnica em órgãos como o INMETRO ou outras exigências quanto aos laudos e certificados dos produtos ofertados pela licitante.

Desse modo, em relação às exigências de qualidade, releva consignar que a Constituição Federal no seu art. 37, inciso XXI, estatuiu que:

“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”

Por conseguinte, qualquer exigência deve, guardar estrita pertinência com o objeto da contratação, razão pela qual, o ato convocatório só pode consignar requisitos e condições que sejam necessárias ao atendimento do interesse público visado, o que foi devidamente cumprido pelo Edital de licitação em questão.

Por força da Lei Federal de nº 9.933/1999, especificamente em seu artigo 1º, *todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.* E em seu art. 3º, dispõe que o INMETRO é autarquia competente para *elaborar e expedir regulamentos técnicos nas*



áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro, elaborar e expedir regulamentos técnicos que disponham sobre o controle metrológico legal, abrangendo instrumentos de medição exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal.

Dito isto, a portaria de nº 105/2012 do INMETRO foi o ponto pé inicial para a melhoria da qualidade dos móveis escolares. Atualizada pela Portaria de nº 134/2015, ficou terminantemente proibido vender carteiras escolares sem certificação do INMETRO no Brasil, onde a partir de 30 de março de 2016, os móveis escolares só podem ser comercializados atendendo aos requisitos estipulados nas portarias referidas (Parágrafo Único do art. 4º da Portaria 105/2012, com alterações da Portaria de nº 184/2012).

Vejamos o que dispõem os quatro primeiros artigos da Portaria 105/2012:

“Considerando a necessidade de tornar compulsória a certificação de móveis escolares – cadeiras e mesas para conjunto aluno individual, tendo em vista que seus principais usuários são crianças, resolve baixar as seguintes disposições:

Art. 1º (...)

Art. 2º (...)

Art. 3º Instituir, no âmbito do Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade – SBAC, a certificação compulsória para móveis escolares – cadeiras e mesas para conjunto aluno individual, a qual deverá ser realizada por Organismo de Certificação de Produto – OCP, acreditado pelo Inmetro, consoante o estabelecido nos Requisitos ora aprovados.

Art. 4º Determinar que, a partir de 30 de setembro de 2015, os Móveis Escolares – Cadeiras e Mesas para Conjunto Aluno Individual deverão ser fabricados e importados somente em conformidade com os Requisitos ora aprovados. Parágrafo único. A partir de 30 de março de 2016, os Móveis Escolares – Cadeiras e Mesas para Conjunto Aluno Individual deverão ser comercializados, no mercado nacional, por fabricantes e importadores, somente em conformidade com os Requisitos ora aprovados.” (NR)

Destarte, o exercício de determinadas atividades ou a fabricação de determinados produtos depende do cumprimento de regras técnicas. Logo, os licitantes devem cumprir os critérios técnicos mínimos do produto para preencher requisitos obrigatórios decorrentes da legislação pertinente, a fim de assegurar a contratação de um objeto satisfatório e compatível com a necessidade que ensejou a instauração do certame.

Nesse sentido, o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO, ente público legalmente incumbido da regulamentação para certificação da qualidade de materiais e produtos industriais, possui algumas Resoluções nas quais adota as normas da ABNT como de observância obrigatória, devendo a Administração exigir o atendimento a essas normas de parametrização, visto se tratar de regras previstas em lei especial.

Portanto, todos os laudos descritos no subitem 7.20.2, correspondem a exigências técnicas com fundamentação em normas da ABNT, bem como acreditadas pelo próprio INMETRO. Logo, o Edital do processo licitatório visa estritamente cumprir com todas as determinações de lei especial, sem exigir nada esdrúxulo, ou menos ainda, desnecessário, apenas garantir a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.



Além disso, os outros certificados, ainda que não compulsórios, encontram-se devidamente amparados pelas normas da ABNT, não configurando exigências em excesso ou imposições que sobrecarregam os licitantes, tendo em vista que apenas exigem certificações propriamente fundamentadas nas normas da ABNT, não sendo estabelecidas condições para além do que estas determinam.

À vista disso, é notório que a impugnação se restringiu em afirmar que as exigências não possuem fundamentos legais, sem especificar quais não estariam amparadas por normas, seguindo meramente uma lista extensa. Quando na verdade todas as exigências, laudos e certificados estão diretamente relacionadas com os itens licitados fundamentados em normas da ABNT e acreditados pelo INMETRO, servindo para comprovar a qualificação técnica para entregar os objetos com fins de atender os interesses da administração pública.

Logo, não se aplica a alegação de que a imposição de laudos e certificados prejudica a competitividade, uma vez que corrobora com a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, pois a Administração analisa a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado, a fim de que os interesses públicos sejam atendidos. Portanto, é discricionário da Administração, resolver quais certificados irá exigir em Edital, de acordo com a necessidade dos objetos licitados.

Por conseguinte, a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, a qual deve comprovar sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e qualificações dos objetos da licitação, o que é comprovado por meio da apresentação dos laudos e certificados exigidos no Edital.

Não obstante, diversos órgãos e entes realizam exatamente as mesmas exigências que o Edital em questão, como os editais em anexo do Tribunal de Justiça da Bahia, da Universidade Federal do Rio Grande do Norte e da Agência de Modernização da Gestão de Processos – AMGESP.

Conforme os fundamentos explicitados conclui-se que o Edital de licitação em questão, o qual vincula as partes e deve ser cumprido pelas licitantes, ao impor a apresentação de certificados e laudos, meramente visa atender as necessidades do órgão, para fins de qualificação técnica. Bem como, objetiva selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, de forma segura para o usufruto dos usuários.

RELATIVO À VEDAÇÃO A PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS REUNIDAS EM CONSÓRCIO

Fazendo citação de dispositivos legais, doutrina e jurisprudência, a impugnante pugna pela possibilidade de formação de consórcio para execução dos serviços licitados sob o argumento da ampliação de competitividade do processo licitatório.

De fato, o assunto trazido na peça da ora Impugnante, encontra-se disposto no caput do Art. 33, da Lei nº 8.666/93, vejamos:

"Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:"

Nesse sentido, pela simples leitura do texto, torna claro que a Administração Pública, não está obrigada a incluir nos Editais de Licitações a participação de empresas reunidas em consórcios,



pois, a expressão "Quando" tem-se como uma faculdade, uma possibilidade de participação e não uma obrigação de adotar tal procedimento.

O consórcio, e sua constituição, disciplinados pelo art. 33 da Lei nº 8.666/93. É recomendável naquelas situações em que parcela significativa das empresas do ramo da atividade licitada não possui condições de participar isoladamente do certame, em face das condições do mercado ou da complexidade técnica do objeto.

Essa regra, contudo, é que a Administração privilegie a participação de licitantes com propostas individuais, a fim de se obter aquela mais vantajosa para a execução do objeto. E, de forma contrária ao alegado pela Empresa, a vedação de participação de empresas em consórcios não representa, por si só, restrição da competitividade. É a permissão que limita, muitas vezes, o número de participantes, uma vez que as empresas associadas deixariam de competir entre si.

Nesse sentido entende o TCU, veja-se:

A Administração, em respeito à transparência e à motivação dos atos administrativos, deveria explicitar as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcios de empresas quando da contratação de objetos de maior vulto e complexidade.

Acórdão 929/2017 – Plenário – TCU.

A decisão da Administração de permitir a participação de empresas sob a forma de consórcio nas licitações deve ser devidamente motivada e não deve implicar a proibição da participação de empresas que, individualmente, possam cumprir o objeto a ser contratado, sob pena de restrição à competitividade.

Acórdão 1711/2017 – Plenário – TCU.

O impedimento de participação de consórcios de empresas em licitações públicas requer a fundamentação do ato, à luz do princípio da motivação.

Acórdão 1305/2013 – Plenário – TCU.

Asseveramos que, de acordo com a doutrina, a autorização ou a vedação da participação de empresas reunidas em consórcios relacionara-se diretamente ao dever de planejamento. Isso porque a decisão sobre o assunto estaria intimamente vinculada à necessidade ou não de adoção dessa medida como instrumento apto a ampliar a competitividade em face das peculiaridades do objeto licitado e do mercado.

Do mesmo modo, reforça-se que a admissibilidade de empresas em consórcio nos editais convocatórios insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, não configurando uma obrigação legalmente estabelecida. Destarte, ao administrador cabe decidir sobre a matéria, em face da complexidade técnica do objeto a ser contratado e do interesse público tutelado.

A vedação à participações de interessadas que se apresentem constituídas sob a forma de consórcio se justifica na medida em que nas contratações de serviços comuns, é bastante corriqueiro a participação de empresas de pequeno e médio porte, às quais, em sua maioria, apresentam o mínimo exigido no tocante à qualificação técnica e econômico-financeira, condições suficientes para a execução de contratos dessa natureza, o que não tornará restrito o universo de possíveis licitantes individuais. A ausência de consórcio não trará prejuízos à competitividade do certame, visto que, em regra, a formação de consórcios é admitida quando o objeto a ser licitado envolve questões de alta complexidade ou de relevante

vulto, em que empresas, isoladamente, não teriam condições de suprir os requisitos de habilitação do edital e ainda não teriam as condições necessárias a execução do objeto individualmente. Nestes casos, a Administração, com vistas a aumentar o número de participantes, admite a formação de consórcio.

Tendo em vista que é prerrogativa do Poder Público, na condição de contratante, a escolha da participação, ou não, de empresas constituídas sob a forma de consórcio, com as devidas justificativas, conforme se depreende da literalidade do texto da Lei nº 8.666/93, que em seu Art. 33 que atribui à Administração a prerrogativa de admissão de consórcios em licitações por ela promovidas, pelos motivos já expostos, conclui-se que a vedação de constituição de empresas em consórcio, para o caso concreto, é o que melhor atende o interesse público, por prestigiar os princípios da competitividade, economicidade e moralidade.

Portanto, considerando que a admissibilidade ou não de empresas em consórcio nos editais convocatórios insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública (Acórdão nº 1.946/2006 – Plenário, TCU), conclui-se pela manutenção da previsão editalícia. Nesse sentido os argumentos trazidos à baila pela impugnante quanto a esse ponto não devem prosperar.

QUANTO A VEDAÇÃO A PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA EM PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Relativo à previsão constante no item 2.5.1 “c” do edital, muita embora entendamos que tenha havido apenas falha formal no texto do edital, em nada atrapalha a regra transcrita no art. 58, da Lei n.º 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 da chamada nova lei de falência.

Neste caso em se verificação a presença de empresas em processo de recuperação judicial, será aceito para cumprimento do item 6.5.11 da qualificação econômico financeira da fase de habilitação a apresentação da certidão positiva de recuperação judicial ou extrajudicial, o licitante que deverá apresentar a comprovação de que o respectivo plano de recuperação foi acolhido judicialmente, na forma do art. 58, da Lei n.º 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, sob pena de inabilitação, devendo, ainda, comprovar todos os demais requisitos de habilitação.

Tal possibilidade legal inclusive encontra-se garantido pela jurisprudência atual do TCU, senão vejamos:

Admite-se a participação, em licitações, de empresas em *recuperação judicial*, desde que amparadas em certidão emitida pela instância *judicial* competente afirmando que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório.

Acórdão 1201/2020-Plenário | Relator: VITAL DO RÊGO

A certidão negativa de *recuperação judicial* é exigível por força do art. 31, inciso II, da Lei 8.666/1993, porém a apresentação de certidão positiva não implica a imediata inabilitação da licitante, cabendo ao pregoeiro ou à comissão de licitação diligenciar no sentido de aferir se a empresa já teve seu plano de *recuperação* concedido ou homologado judicialmente (Lei 11.101/2005).

Acórdão 2265/2020-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

DECISÃO:



Isto posto, com fulcro no art. 17, inciso II do Decreto n.º 10.024/2019, após análise, sem nada mais evocar, as razões impugnadas apresentadas pela empresa: COSTA LIMA COMERCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, inscrito no CNPJ sob o n.º 44.415.147/0001-90, RESOLVO: **CONHECER** da impugnação para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, julgando **IMPROCEDENTE** os pedidos formulados.

VIÇOSA DO CEARÁ/CE, em 17 de outubro de 2022.

Flávia Maria Carneiro da Costa
PREGOEIRA