

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO

TERMO: Decisório.

ASSUNTO/FEITO: Julgamento de Impugnação ao Edital – **PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE 02/2021-SEINFRA/SRP**

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL BPF TIPO OC-A1, E DE INSUMOS PARA A EXECUÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA NO MUNICÍPIO DE VIÇOSA DO CEARÁ.

IMPUGNANTE: TRAÇADO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 00.472.805/0025-05.

IMPUGNADO: PREGOEIRA.

DAS INFORMAÇÕES:

A PREGOEIRA do Município de Viçosa do Ceará, vem encaminhar o resultado do julgamento de impugnação ao edital supra, impetrado pela pessoa jurídica **TRAÇADO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA., inscrita no CNPJ sob o nº 00.472.805/0025-05**, aduzimos que a presente impugnação foi interposta 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 da 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.

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 alhures é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá natureza de recurso, portanto, não haverá efeito suspensivo.

DOS FATOS:

Trata-se de impugnação relacionada a qualificação técnica prevista no item 6.6 do edital no qual alega a impugnante ausência da exigência de Autorização da Agencia Nacional do Petróleo – ANP bem como o Certificado de Qualidade do Produto, no qual cita as Resolução ANP 36/2012 e Resolução nº 2 de 14/01/2005 / ANP, haja vista que o objeto do presente edital trata-se de aquisição de insumos emulsão asfáltica.

Ao final, requereu a retificação do edital de modo a incluir a exigência de Autorização da Agencia Nacional do Petróleo – ANP junto a qualificação técnica da empresa.

É o relatório fático.

DO DIREITO:

A qualificação técnica é uma das etapas que compõe a habilitação da empresa nas licitações.

Sobre a qualificação técnica, a Constituição Federal determina que:

“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.**”

Após observar o dispositivo acima, é possível considerar que a qualificação técnica deve ser apenas aquela necessária e indispensável para garantir o contrato.

Já a Lei de Licitação, determina que:

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

- I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;
- 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;

III – comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV – prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.”

Assim, a lei determina quais as regras gerais que devem ser seguidas em todos os editais quanto à qualificação técnica.

Entretanto, as exigências requisitas no presente instrumento convocatório, relativo a qualificação técnica prevista no item 6.6, para o objeto em questão concordamos com a impugnante que são insuficientes para comprovar a qualificação técnica do fornecedor de emulsão asfáltica, sendo necessária a exigência de autorização da Agência Nacional do Petróleo – ANP, conforme determinado pela Resolução ANP nº 02 de 14/01/2005, conforme segue:

Das Disposições Gerais

Art. 1º. Ficam estabelecidos, pela presente Resolução, os requisitos necessários à autorização para o exercício da atividade de distribuição de asfaltos e a sua regulamentação.

Parágrafo único. A atividade de distribuição de que trata o caput deste artigo, considerada de utilidade pública, compreende a aquisição, armazenamento, transporte, aditivção, industrialização, misturas, comercialização, controle de qualidade e assistência técnica ao consumidor.

Das Definições

Art. 2º. Para os fins desta Resolução, ficam estabelecidas as seguintes definições:

I - asfaltos - material de cor escura e consistência sólida ou semi-sólida composto de mistura de hidrocarbonetos pesados onde os constituintes predominantes são os betumes, incluindo os materiais betuminosos;

II - produtor - agente autorizado pela ANP a produzir asfaltos; e

III - consumidor final - pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza asfaltos como destinatário final, não comercializando o produto.

IV - preço indicativo: preço previsto em contrato e pactuado entre as partes que contenha as condições de sua formação e dos seus reajustes"(NR)

Da Autorização para o Exercício da Atividade de Distribuição

Art. 3º. A atividade de distribuição de asfaltos somente poderá ser exercida por pessoa jurídica, constituída sob as leis brasileiras, que possuir autorização da ANP.

Nesse ponto ao analisarmos as exigências ora postas no edital regedor e os argumentos esmiuçados pela impugnante verificamos que de fatos as alegações

merecerem ser consideradas, uma vez que tal requisito é específico para o produto “emulsão asfáltica”.

Entendemos não ser razoável exigir na qualificação técnica, fase de habilitação, o Certificado de Qualidade de Produto, já que trata-se de documento a ser encaminhado obrigatoriamente quando da apresentação da documentação fiscal e o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE) referentes às operações de comercialização e de transferência das emulsões asfálticas realizadas pelo Distribuidor, ou seja, durante a execução do contrato, conforma previsto no o art. 3º da Resolução ANP 36/2012 de 13.11.2012, vejamos:

Art. 3º A documentação fiscal e o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE) referentes às operações de comercialização e de transferência das emulsões asfálticas realizadas pelo Distribuidor deverão ser acompanhados de uma cópia legível do Certificado da Qualidade atestando que o produto comercializado atende às especificações estabelecidas no Regulamento Técnico ANP nº 6/2012.

Parágrafo único. O Certificado da Qualidade deverá ter numeração sequencial anual e ser firmado pelo químico responsável pelas análises laboratoriais realizadas, com indicação legível de seu nome e número da inscrição no órgão de classe, inclusive no caso de cópia emitida eletronicamente.

Assim sendo, não se pode, por amor à competição, deixar de prever requisitos que sejam *legais, pertinentes e relevantes* ao atendimento do objeto perseguido, à luz do interesse público, porque não é essa a *ratio legis*.

O renomado Marçal Justen Filho, diz em relação ao art. 3º, §1º da Lei em tela:

"O dispositivo não significa, porém, vedação à cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas. Nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. **Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada**, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A inviabilidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF ('... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações')."

Um pouco mais adiante diz:



"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir".

DECISÃO:

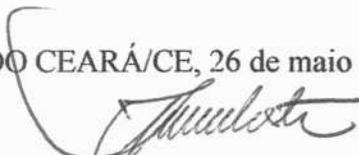
Analizadas as razões impugnadas apresentadas pela empresa: **TRAÇADO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 00.472.805/0025-05 a **PREGOEIRA** do Município, **RESOLVE** considera-las no mérito, julgando seus pedidos **PROCEDENTES**, haja vista a análise procedida com minúcia nos textos apresentados, bem como os esclarecimentos prestados.

As alterações ocorrerão nos termos que seguem:

- > O edital será retificado, no sentido de incluir a exigência de qualificação técnica a ser prevista no **item 6.6.5 - Autorização da Agência Nacional do Petróleo – ANP, para atividade de distribuição de asfaltos (Resolução ANP nº 02 de 14/01/2005, art. 3º) – para o LOTE I;**

- > Republicação do edital com a sua devida retificação e devolução dos prazos pertinentes, na forma prevista no art. 24, § 3º do Decreto Federal 10.024/2019.

VIÇOSA DO CEARÁ/CE, 26 de maio de 2021.



FLÁVIA MARIA CARNEIRO DA COSTA
Pregoeiro Oficial do Município