

ANÁLISE DE QUESTIONAMENTOS AO EDITAL

PROCESSO Nº 1704.01/2024

Empresa JB ATACADISTA LTDA

CNPJ: 40.214.434/0001-09

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 1704.01/2024

ÓRGÃO DE ORIGEM: Prefeitura Municipal de Meruoca/CE

OBJETO: AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS, DESTINADO A IMPLANTAÇÃO DO PAIC INTEGRAL, JUNTO A SEC. DE EDUCAÇÃO DE MERUOCA-CE.

I – DAS CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE

Preliminarmente, destaca-se a cláusula décima do instrumento convocatório em epígrafe, a qual define os prazos a serem seguidos pelos licitantes nas impugnações e pedidos de esclarecimento. Vejamos:

10. DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

[...]

10.2. A resposta à impugnação ou ao pedido de esclarecimento será divulgado em sítio eletrônico oficial no prazo de até 3 (três) dias úteis, limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.

Compulsando os autos do presente processo, constata-se que foi permitida a interposição do pedido de esclarecimento até o dia **23 de maio de 2024**, considerando que o certame está marcado para o dia **28 de maio de 2024**.

Assim, em virtude de a requerente ter encaminhado sua petição no dia **16 de maio de 2024**, tem-se por **tempestiva** a impugnação.

II – DO RELATÓRIO

Em suma, alega a impugnante o seguinte:

IMPUGNANTE	RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO
Empresa JB ATACADISTA LTDA	Requer, em síntese, que haja a modificação da especificação do item Cadeiras Escolares por estarem com especificações em desacordo com a norma técnica e com a ausência de certificação.

É o que basta para relatar. Passa-se à análise.

III - DA ANÁLISE DOS QUESTIONAMENTOS INTERPOSTOS PELO LICITANTE

Ab initio, importa destacar que a Administração Pública se rege pelos princípios expressos na Constituição Federal e na Legislação infraconstitucional correlata, figurando estes como diretrizes fundamentais que norteiam toda a conduta da Administração Pública.

Em vista disso, a Constituição Federal estabeleceu, em homenagem aos princípios suso referenciados, a obrigatoriedade de realização de licitação pelos órgãos e entidades do Poder Público, conforme previsão contida no inciso XXI, art. 37, da nossa Carta Magna, senão vejamos:

Art. 37. *omissis*.

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. (Grifos nossos)

Nesta senda, a Lei nº 14.133/21, também conhecida como o Estatuto das Licitações e Contratos Públicos, elenca em seu art. 5º, os princípios norteadores das licitações, tais como legalidade, impessoalidade, da igualdade da vinculação do edital, da competitividade, dentre outros.

Tais princípios visam garantir que a administração não sobreporá sua vontade pessoal em detrimento do interesse público, impondo que molde sua conduta nos ditames legais e editalícios.

Dessa feita, surge para a Administração, pelo princípio da legalidade, a obrigatoriedade da fiel observância do procedimento estabelecido pela Lei de Licitações, pelo princípio da isonomia, a imputação de tratamento isonômico e igualdade de oportunidade na disputa a quaisquer interessados, bem como, pelo princípio da probidade administrativa, uma atuação honesta com todos os licitantes.

Imperioso destacar, ainda, os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, porquanto estabelecem que as regras traçadas para o procedimento licitatório devem ser fielmente observadas por todos, evitando-se alterações de critérios de julgamento, bem como impõe à administração a obrigação de respeitar estritamente as regras que tenha previamente estabelecido para disciplinar o certame licitatório, nos termos da Lei nº 14.133/21.

Com isso, vejamos abaixo o julgamento do ponto impugnado do instrumento convocatório:

A solicitação da impugnante visa a alteração das especificações tais como a profundidade e inclinação do assento, fixadores de plásticos no encosto da cadeira e bem como a certificação na ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas).

É crucial destacar que a escolha dessa especificação foi elaborada pela equipe técnica e de planejamento da secretaria de Educação.

Cabe ressaltar que as especificações estabelecidas no Edital de Licitação permitem a participação de diversas marcas disponíveis no mercado, sem impor restrição de competitividade ou direcionamento.

Sobre a exigência de certificação na ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas)

Em suma, eis o conteúdo meritório trazido nos questionamentos, compete-nos, nesse sentido, verificar a realidade, bem como os fundamentos de ordem jurídica que embasa na pretensão do Impugnante.

A lei estabelece as competências que permitirão aos agentes públicos desempenhar as funções e observar os fins que ela contém. Dentro dessas competências, caberão aos agentes públicos atuar no sentido de satisfazer os interesses da coletividade de forma concreta e efetiva. Quando as circunstâncias e a matéria tratada permitem, a lei procura prever com maior precisão possível as necessidades e problemas com os quais se depararão o agente público. Tenta, ainda, impor o comportamento que este deve manter, assim como as soluções que devem ser escolhidas.

Todavia, decorre dos preceitos que norteiam o Estado de Direito o princípio de que as normas integrantes do sistema jurídico devem pugnar por conceitos gerais e abstratos, haja vista a repulsa à exceção, ao favoritismo, às perseguições e à tutela de interesses individuais em detrimento aos interesses da coletividade.

Tipicamente, as normas técnicas definidas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, são de uso voluntário, isto é, sua observância não é obrigatória por lei. Logo, é possível encontrar no mercado produtos e serviços que não seguem a norma aplicável para sua produção ou prestação, sem que isso represente qualquer irregularidade.

Contudo, é inegável que as normas técnicas asseguram as características desejáveis de produtos e serviços, como qualidade, segurança, confiabilidade, eficiência, intercambialidade, bem como respeito ambiental. Significa dizer que, quando os produtos e serviços atendem às prescrições das normas técnicas, forma-se a natural presunção acerca de sua qualidade e confiabilidade.

Em vista desse cenário, parece possível concluir que condicionar a aceitabilidade de propostas que ofertem apenas produtos e serviços que atendam às normas técnicas da ABNT acaba funcionando como condição positiva, que teria a finalidade de assegurar a qualidade e confiabilidade dos objetos contratados pela Administração Pública.

Porém, não se deve perder de vista que, de acordo com a Lei nº 8.666/1993, é vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão de qualquer circunstância impertinente ou irrelevante para assegurar a adequada satisfação da necessidade que motiva a contratação pelo objeto a ser contrato.

Dessa forma, a legalidade de exigência de ABNT em licitações está diretamente vinculada à existência de justificativas técnicas que fundamentem a necessidade, conveniência e oportunidade de tais objetos atenderem às normas técnicas da ABNT em face do interesse público envolvido. Ademais, é importante verificar qual a prática de mercado em relação ao objeto, se é comum a exigência de conformidade com normas técnicas da ABNT.

Sobre o assunto, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União assim já se manifestou:

[...] a exigência de certificação de produtos conforme as normas da ABNT deve ser acompanhada de justificativa plausível e fundamentada em parecer técnico no bojo do processo, sob pena de infringir os princípios que norteiam o procedimento licitatório. (Acórdãos 861/2013, 61/2013, 555/2008, todos do Plenário, entre outros).

Neste mesmo sentido:

[...] a inclusão em editais de licitação de cláusulas exigindo a apresentação de certificação do produto de acordo com norma da ABNT, sem o devido parecer técnico justificando a exigência, restringe o caráter competitivo do certame, contrariando o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93. (TCU. Acórdão 1225/2014 – TCU – Plenário)

No que diz respeito à igualdade, o caput do artigo 5º da Constituição Federal brasileira estabelece o Princípio da Isonomia como um dos mais importantes e, no que tange as contratações públicas, a lei máxima define:

"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 [...]"

Dessarte, o Princípio da Competitividade carrega finalidade imprescindível de alcançar a proposta mais vantajosa para o órgão, inviabilizando aquelas que causam sérios danos e subjetividade no certame.

A emissão dos certificados para uma determinada empresa fica sujeita a vários procedimentos de migração, dentre eles, a consultoria e a auditoria. É comum as corporações encontrarem dificuldades na obtenção das certificações, principalmente, quanto ao custo que esta empreitada possa gerar. A atestação exige um valor exorbitante em cada procedimento, podendo levar o empresário a optar pela não adaptação.

A entidade que se encontra totalmente qualificada no objeto da licitação por diversas certificações previstas em lei, ficam impedidas de participar do certame por uma exigência que, na maior parte dos casos, não caracteriza o objeto da licitação.

Nesse aspecto, o jurista Marçal Justen Filho relata seu entendimento sobre o assunto, vejamos:

"[...] Uma empresa pode preencher todos os requisitos para obtenção da certificação, mas nunca ter tido interesse em formalizar esse resultado. Exigir peremptoriamente a certificação como requisito de habilitação equivaleria a tornar compulsória uma alternativa meramente facultativa: nenhuma lei condiciona o exercício de alguma atividade à obtenção do Certificado ISO 9000. Portanto, obtém a certificação quem o desejar (e preencher os requisitos, é óbvio). Em outras palavras, o essencial não é a certificação formal, mas o preenchimento dos requisitos necessários à satisfação do interesse público. Se o sujeito preenche os requisitos, mas não dispõe da certificação, não pode ser impedido de participar do certame." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª Edição, Editora Dialética, 2001, fl. 349)

Ainda no mesmo raciocínio, o Tribunal de Contas da União - TCU, já proferiu compreensão sobre o tema:

"É vedada a exigência de certificados da série ISO 9000, pois importa em restrição ilegal ao caráter competitivo do certame. [...]"

PREFEITURA MUNICIPAL DE MERUOCA WWW.MERUOCA.GOV.BR

CNPJ: 07.598.683/0001-70 | TELEFONE: (88) 3649-1136

AVENIDA PEDRO SAMPAIO, 385 - DIVINO SALVADOR

CEP: 62.130.000 - MERUOCA-CE

(Acórdão 1708/2003-Plenário | Relator: MARCOS VINÍCIOS VILAS BOAS)

O acórdão nº 1542/2013, do mesmo tribunal, estabeleceu que as certificações ISO ou semelhantes são irregulares, vejamos:

"É irregular a exigência de certificação ISO e outras assemelhadas para habilitação de licitantes ou como critério de desclassificação de propostas. [...]"

(Acórdão 1542/2013-Plenário | Relator: JOSÉ JORGE)

Os julgados acima são bem claros quanto ao entendimento do Tribunal de Contas da União - TCU sobre o assunto. À vista disso, pode-se afirmar que há vício de legalidade no procedimento licitatório com edital ou termo de referência que condiciona a qualificação técnica à certificação NBR ABNT ou ISO.

Encontrando-se harmoniosamente com os julgamentos do Tribunal de Contas da União- TCU, as eventuais exigências de certificação NBR violam os princípios norteadores do nosso ordenamento jurídico, em especial o acesso às contratações públicas, isonomia e ampla competitividade. Portanto, caso os entes exijam as certificações, caberá aos Tribunais reiterar a sua inconstitucionalidade, no sentido de reafirmar a inadequação.

Nestes termos, diante de todo o exposto, conclui-se que o Edital foi elaborado com razoabilidade e proporcionalidade, com cláusulas definidas a partir de estudos técnicos realizados na fase interna da licitação e que, para fins de habilitação dos participantes, as exigências guardam estrita pertinência e compatibilidade com o objeto de contratação.

Desta forma, a escolha dessa especificação considerou a ampla oferta de produtos com essa quantidade, assegurando a concorrência e a oportunidade para diferentes fornecedores participarem do certame.

IV - DA CONCLUSÃO

Dessa forma, diante de todo o exposto, decido **CONHECER** o presente pedido de esclarecimento, eis que **tempestiva**, e, no mérito, **INDEFERIR** os pedidos constantes na exordial.

Meruoca (CE), 22 de maio de 2024.



Documento assinado digitalmente
FRANCISCO GILVAN MIGUEL SANTOS
Data: 22/05/2024 08:46:10-0300
Verifique em <https://validar.itl.gov.br>

Francisco Gilvan Miguel Santos
Ordenador de Despesas da Secretaria de Educação