



PREFEITURA DE ITAQUIRAÍ

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Departamento de Licitações e Contratos

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

Processo nº. 141/2023
Concorrência nº. 05/2023

Objeto: Contratação de empresa de engenharia para instalação de central geradora de energia elétrica por meio de usina solar fotovoltaica conectada à rede da distribuidora (Energisa MS), na modalidade de Geração Distribuída (GD), a ser instalada em solo, com potência total de 660 kWp, sendo 660 kWp de potência de módulos e 500 kW de potência de inversores, em atendimento ao Contrato de Financiamento nº. 611.206-24, que entre si, fazem a Caixa Econômica Federal e o Município de Itaquirai, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Trata-se de Pedido de Impugnação ao Instrumento Convocatório formulado pela empresa OUTOLUX COMERCIAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 05.393.234/0001-60, com sede na Avenida Ugo Fumagali, 770, Cidade Industrial Satélite de São Paulo, CEP: 07.220-080, Guarulhos/SP, não se conformando com os termos do Edital em referência, vem respeitosamente por meio deste, apresentar a presente.

1. DA ADMISSIBILIDADE

Nos termos do Edital de Concorrência nº. 05/2023 e, em cumprimento ao art. 12, do Decreto nº. 3.555/2000, é assegurado a qualquer cidadão ou licitante o direito de impugnar os termos do edital, até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para a realização da sessão pública do pregão presencial.

Neste sentido, verifica-se a tempestividade da impugnação realizada pela empresa supramencionada, no dia 01 de novembro de 2023. Assim sendo cumpridos os requisitos de admissibilidade do ato de impugnação, passamos a apreciar o mérito.

2. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO E DO PEDIDO

Trata-se de pedido de impugnação, alegando em síntese, a necessidade de alteração nas exigências de qualificação técnica, nos seguintes termos:

- I. Que seja realizada uma revisão das exigências estabelecidas nos itens 7.7.3.2 e 7.7.3.3 do Edital, com o intuito de avaliar se elas podem ser adequadamente ajustadas de forma a garantir a competição justa, a participação de empresas qualificadas e o atendimento dos objetivos do edital.

II. DO MÉRITO

Antes de analisar o mérito da peça impugnatória propriamente dita, é preciso destacar alguns pontos de vital importância para elaboração, análise e interpretação de um Edital.



PREFEITURA DE ITAQUIRAÍ

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Departamento de Licitações e Contratos

O primeiro destaque é sobre os objetivos da licitação, a doutrina é pacífica ao acentuar os traços essenciais e suas finalidades para o êxito de um Processo Licitatório, quanto a isso é interessante apresentar algumas das referências citadas pelos doutrinadores da obra de Meirelles.

Carlos Medeiros Silva preleciona:

“A finalidade da concorrência pública (licitação) é precisamente a de, mediante publicidade adequada, limitar o arbítrio, restringir o âmbito das opções, cercear a livre escolha dos candidatos, tomar objetivos os requisitos das propostas, a fim de impedir soluções pessoais e que não sejam inspiradas no interesse público” (“Parecer” in RDA 79/465. apud. MEIRELLES, 2007, 27).

J. Nascimento Franco-Niske Gondo dizem:

“Trata-se de um processo que a um só tempo restringe o arbítrio do agente do Poder Público na seleção dos seus fornecedores, enseja a todos os interessados igualdade de condições na apresentação do negócio e impõe a escolha do que apresentar a melhor proposta” (FRANCO; GONDO. 1969. apud. MEIRELLES, 2007, 27).

Carlos Ari Sundfeld conceitua licitação como “o procedimento administrativo destinado à escolha de pessoa a ser contratada pela Administração ou a ser beneficiada por ato administrativo singular, no qual são assegurados tanto o direito dos interessados à disputa como a seleção do beneficiário mais adequado ao interesse público” (SUNDFELD, 2005, apud. MEIRELLES, 2007. p. 27)

Celso Antônio Bandeira de Mello em síntese sobre Licitação profere o seguinte ensinamento, vejamos:

Celso Antônio Bandeira de Mello, “Licitação - em suma síntese - é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir”. (MELLO, Curso de Direito Administrativo, 2004. p. 483.)

Em resumo a tudo o que foi exposto, o conceito de licitação de José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 209) deixa claro e de forma objetiva, o conceito e a finalidade da licitação, conceituando-a como:

[...] o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários



PREFEITURA DE ITAQUIRAÍ

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Departamento de Licitações e Contratos

interessados, com dois objetivos - a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

Em outras palavras, pode-se dizer que a licitação tem como objetivo: a) garantir que todos os interessados possam participar do processo em condições iguais (princípio da isonomia); b) selecionar a proposta mais vantajosa, que como é muito bem esclarecido na obra de Meirelles, têm-se como regra geral o menor preço, (MEIRELLES, 2007, p. 30); c) a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Dessa forma, pode-se dizer que o objetivo do Edital é garantir que os interessados participem em condições de igualdade, sendo selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração.

Infere-se ainda, que o procedimento licitatório se realiza mediante uma série de atos administrativos, pelos quais a entidade que pretende contratar analisa as propostas efetuadas pelos que pretendem ser contratados e escolhe, dentre eles, a mais vantajosa para os cofres públicos. Em razão disso, essa série de atos administrativos sofre um controle por parte do poder público.

A concorrência é a modalidade de licitação mais ampla e para licitações de valores elevados, e sua definição legal está descrita no artigo 22 da Lei nº 8.666/93:

Art. 22 São modalidades de licitação:

I. Concorrência;

Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.

Em análise às razões apresentadas pela Impugnante, e em atenção à legislação que rege a matéria e aos princípios que instruem o processo licitatório, em especial à busca da proposta mais vantajosa para a administração, aliados à ampla competitividade, isonomia, julgamento objetivo e finalidade da aquisição pretendida, entendemos pela manutenção do Edital licitatório, pelas razões expostas a seguir:

De plano, deve-se ressaltar que é decorrência do exercício do poder discricionário da Administração Pública a definição fundamentada e justificada da especificação dos itens a serem objetos de contratação. Em atenção aos princípios administrativos da eficácia e eficiência, deve-se observar o binômio custo-benefício dos itens de forma a garantir a contratação que atenda o interesse público e Institucional com o melhor preço.

No tocante às exigências estabelecidas na norma editalícia, o Acórdão nº. 195/2003 do douto Tribunal de Contas da União, nos diz, através de Decisão emanada de seu Plenário que:



PREFEITURA DE ITAQUIRAÍ

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Departamento de Licitações e Contratos

*[...]cabe à Administração, com vista a preservar o patrimônio público [...] arbitrar quais as exigências a serem colocadas em edital, desde que não direcione a licitação, **para se resguardar de possíveis licitantes sem capacitação** para assumir um contrato cuja complexidade e materialidade foram previamente definidas pelo administrador [...] (grifo nosso)*

Tem-se então que é de responsabilidade e também discricionário da Administração elencar as exigências a serem colocadas em um Edital, com o intuito de **resguardar a Administração da perfeita aquisição de bens e ainda a perfeita execução técnica de um serviço**, desde que haja a preservação da competitividade do certame.

A Prefeitura de Itaquiraí buscou por meio da sua equipe técnica definir exigências técnicas mínimas, fazendo a especificação de maneira suficientemente ampla para garantir a participação de diversas empresas no certame, ampliando a competição sempre na busca da melhor contratação para a Administração.

Importante destacar que não se trata de contratação de toda e qualquer empresa interessada, mas sim, daquela apta a cumprir as exigências estipuladas e com foco ao interesse público envolvido.

Ressalta-se ainda que, incumbe à Administração Pública a definição de parâmetros para aquisição, e por consequência os documentos que demonstrem que o produto/serviço detém a qualidade técnica suficiente.

Expõe-se que o Tribunal de Contas da União, através do Enunciado de Decisão nº. 351, assim se posicionou:

*A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo da licitação **não constitui óbice** a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei 8.666/1993).*

É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, **desde que estes tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações**.

Destaca-se que a Administração tem o dever de precaver-se contra eventuais empresas que frustrem a contratação futura por não serem técnica e economicamente aptas à execução do serviço. Vale frisar que busca-se no mercado empresas especializadas no ramo, tentando sempre conter a participação de aventureiros. O Poder Público deve valer-se de seu direito de discricionariedade para garantir que seja realizado o melhor procedimento aquisitivo adequando preço e qualidade.



PREFEITURA DE ITAQUIRAÍ

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Departamento de Licitações e Contratos

O objetivo do certame, embora busque a máxima competitividade possível, é o de permitir que uma amplitude de empresas possa ofertar seu serviço desde que atendam as especificações requeridas pela Administração. A licitação busca a ampla competitividade, porém a partir de exigências e requisitos mínimos – que foram impugnados por esta licitante, apesar de várias outras empresas do ramo terem retirado o Edital e, assim, demonstrado interesse na participação nesta licitação (Conforme requerimentos enviados no e-mail licitacao@itaquirai.ms.gov.br).

Torna-se inviável para a Administração adaptar-se às limitações de determinada empresa, em vez de a empresa adaptar-se às necessidades da Administração.

A Administração tomou o devido cuidado de exigir atestado de capacidade técnica apenas dos itens relevantes da licitação com o intuito de ampliar a competitividade. Ao contrário do alegado pela IMPUGNANTE, tal exigência está plenamente amparada pelo art. 30 da Lei nº. 8.666/93.

Temos ainda o item 10.3 da Instrução Normativa nº. 05/2017, que assim determina:

“10.3. Nas disposições quanto à habilitação técnica deverão ser previstos que:

a) os atestados ou declarações de capacidade técnica apresentados pelo licitante devem comprovar aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto de que trata o processo licitatório; e;

b) os atestados de capacidade técnico-operacional deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente.”

Sabemos que o conteúdo dos atestados técnicos a serem exigidos dos licitantes deve ser suficiente para garantir à Administração que o mesmo tem condições de executar o objeto pleiteado e a recomendação do TCU neste sentido, que fixa percentual entre 30% e 50%, parece razoável.

É legal a exigência de atestado de capacidade técnica da empresa conforme os seguintes ENUNCIADOS do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

*A exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, para fins de atestar a capacidade técnico-operacional, deve guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto e recair, simultaneamente, **sobre as parcelas de maior relevância** e valor significativo. Como regra, os quantitativos mínimos **exigidos não devem ultrapassar 50% do previsto no orçamento base**, salvo em condições especiais e devidamente justificadas no processo de licitação. Acórdão 244/2015 – Plenário (grifo nosso)*



PREFEITURA DE ITAQUIRAÍ

ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Departamento de Licitações e Contratos

Face ao exposto, não se vislumbra qualquer mácula na presente licitação, conforme alegado pela IMPUGNANTE visto que as especificações e exigências apresentam os requisitos mínimos para garantir a contratação de empresa que tenha condições de executar o objeto da presente licitação. Nestes termos o que se busca no Projeto Básico é a verdadeira e justa vantajosidade e economicidade para Administração Pública, portanto, não pode a Administração Pública se tornar refém de fornecedores que não possuem experiência e capacidade técnica capazes de atender especificações mínimas necessárias. Não pode a Administração, sob o manto da restrição do caráter competitivo do certame licitatório, colocar em risco, nas mãos de empresas sem capacidade técnica e experiência, investimentos de alto custo.

III. DA DECISÃO

Ante o exposto, recebo a impugnação, todavia, em seu mérito, deixo de atender ao pedido da empresa OUIROLUX COMERCIAL LTDA, nos termos da legislação pertinente.

Dê ciência à Impugnante, após providencie a divulgação desta decisão para conhecimento geral dos interessados junto ao site <https://itaquirai.ms.gov.br/>, bem como se procedam às demais formalidades de publicidade determinadas em lei.

Itaquiraí/MS, 07 de novembro de 2023.

Elton de Souza Neves
Presidente da CPL