

## INFORMATIVO Nº 013 / 2008

Orientações acerca da exigência de apresentação do atestado PROPERQ em editais de licitação, cujos objetos envolvem obras e serviços de engenharia. Referência ao Ofício TC-Pleno nº 41/2008 do Tribunal de Contas e ao Parecer nº 402/2008 da PGE/PE.

### 1 – Do Histórico

O presente informativo deriva-se da recomendação constante do Ofício TC – Pleno nº 41/2008 do Tribunal de Contas do Estado – TCE, acolhidas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE em seu Parecer nº 402/2008, que trata da orientação acerca da decisão expedida pelo TCE, para que se exclua dos editais de licitação publicados após o dia 13 de Agosto de 2008 a imposição de apresentação de atestado **PROPERQ (Programa Pernambucano de Qualidade nas Obras Públicas)**.

### 2 – Dos Dispositivos Legais

O referido programa foi instituído, no âmbito do Estado de Pernambuco, pelo Decreto 26.540/2004 (modificado em parte pelos Decretos 26.812/2004 e 28.471/2005), cujos objetivos gerais estão previstos no art. 1º, descritos a seguir:

- otimizar a qualidade de materiais, componentes e sistemas construtivos e de projetos e obras nos empreendimentos do Governo do Estado de Pernambuco; e
- otimizar o dispêndio de recursos humanos, materiais e de insumos naturais e energéticos nos empreendimentos do Governo do Estado de Pernambuco.

O Programa instituído pelo Decreto classifica-se na categoria de certificado de qualidade na área da construção civil. Tratam-se de selos de excelência técnica denominados de **atestados PROPERQ**.

O Art. 4º do citado Decreto prevê a possibilidade de exigência, nos editais de licitação de obras e serviços de engenharia, de demonstração da qualidade dos produtos e serviços, *in verbis*:

“Art. 4º **Os órgãos públicos** da administração direta e indireta responsáveis pela contratação e gestão de contratos de obras, **sempre que couber**, farão constar de seus processos licitatórios, **exigências** relativas à **demonstração da qualidade** de produtos e serviços, conforme metas e prazos estabelecidos nos acordos setoriais relacionados aos programas setoriais de qualidade.

Parágrafo único. Das exigências referidas no presente artigo não poderá advir restrição do caráter competitivo, nem afronta aos princípios orientadores dos certames licitatórios.” (grifo nosso)

Ocorre que o art. 30 da Lei de Licitações (Lei 8.666/93) trata de como será considerada a qualificação técnica do licitante, limitando em quais hipóteses poderá se estabelecer a documentação dos licitantes. Dentre os requisitos previstos não se encontra a apresentação de atestado em qualquer tipo de programa, *in verbis*:

“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.

(...)

§ 5º **É vedada a exigência de comprovação** de atividade ou **de aptidão** com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras **não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.**”

(grifo nosso)

Haja vista não encontrar fundamento nos dispositivos do artigo 30 do Estatuto das Licitações, o art. 4º do Decreto 26.540/2004 torna-se por demasiado restritivo, ainda que presente em seu parágrafo único observação em sentido oposto, afastando da participação no certame empresas notoriamente capacitadas tecnicamente, porém não credenciadas no citado programa e, conseqüentemente, desconsiderando o princípio da competitividade presente no inciso I, § 1º, artigo 3º da Lei 8.666/93, *in verbis*:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É **vedado** aos agentes públicos:

I - 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 da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de **qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;**” (grifo nosso)

#### 4 – Da Decisão do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco - TCE

A par dessa situação, o **pleno do TCE**, em decisão **unânime**, proferida em 13/08/2008, resolveu pela **ilegalidade da exigência** técnica relativa ao prévio credenciamento das empresas no PROPERQ, por entender ser o requisito excessivamente restritivo.

Para os editais de Licitação que sejam publicados após aquela data, o TCE adotou o entendimento de que a Administração Pública Estadual necessariamente excluirá a exigência em tela.

#### 5 – Da Decisão do Tribunal de Contas da União

O Tribunal de Contas da União (TCU) já deliberou neste mesmo sentido em decisão proferida no processo TCU nº008.642/2008-05, no qual foi discutida a exigência *in concreto* de apresentação de atestado PROPERQ em edital de licitação. Transcrevemos a seguir em parte a decisão, *in verbis*:

“(…)

4. As razões que me levaram à adoção da medida acima mencionada diziam respeito à indícios de restrição ao caráter competitivo da licitação, além de risco de grave ameaça de dano ao erário decorrente de previsões editalícias que permitem a formulação de propostas de preços acima dos valores orçados (...).”

“(…)

18. Consoante a boa hermenêutica, a Lei não contém palavras inúteis. Logo, se as exigências foram limitadas a parcelas de maior relevância e valor significativo,

ambos os requisitos devem ser preenchidos. Não se alvitrou a alternativa. A questão é se o entendimento, consolidado para a capacidade técnico-profissional, pode ser estendido à capacidade técnico-operacional. Caso contrário, poderia se exigir apenas certificados de serviços relevantes tecnicamente ou somente de valor significativo.

(...)

Não existiria, portanto, respaldo legal para a exigência, se considerada a jurisprudência recente do Tribunal.

(...)

107. Às fls. 49, v. principal, a Representação apontou indício de irregularidade no item 6.5.1.6 do edital de concorrência 006/2008 **ao exigir das licitantes "Atestado de conformidade ao referencial normativo nível "A", emitido em seu favor, pela Coordenação do Programa Pernambucano de Qualidade de Obras Públicas - PROPERQ**, conforme determina o Decreto Estadual nº 26.540, de 24/03/04, alterado em 10/06/04 pelo Decreto nº 26.812 e regulamentado em 11/10/05 pelo Decreto nº 28.471, e de acordo com as Resoluções PROPERQ nºs 01 n 03/06 a 01 e 02/07, publicadas no Diário Oficial do Estado", causadora da inabilitação de vários licitantes.

108. **Tal exigência não encontraria qualquer amparo na Lei 8.666/93.** Ao administrado só seria permitido fazer o que a Lei determina, enquanto ao particular seria permitido fazer tudo o que ela não proíbe.

(...)

117. Ante ao exposto, a **cláusula 6.5.1.6 é ilegal, por estabelecer exigência de habilitação técnica não constante do rol de documentos previstos no art. 30 da Lei 8.666/93.** Deve-se determinar, ainda, à Secretaria de Transportes de Pernambuco que, nos próximos certames executados total ou parcialmente com dinheiros da União, abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo necessidade de apresentação de atestados de conformidade emitido pela PROPERQ, ou qualquer outra exigência para qualificação técnica não prevista no art. 30 da Lei 8.666/93." (grifo nosso)

Com base no exposto acima, o TCE/PE dirigiu a toda Administração Estadual recomendação de que os gestores se abstivessem de exigir, nos editais de licitação publicados depois do dia 13 de Agosto de 2008, a apresentação dos atestados PROPERQ.

Assim, pode-se conferir no sítio oficial do TCE ([www.tce.pe.gov.br](http://www.tce.pe.gov.br)) a notícia a seguir veiculada:

"A partir de hoje, o TCE não vai mais considerar como necessária, uma exigência que os Órgãos do Governo do Estado têm feito, reiteradamente, em seus editais de licitação no que diz respeito a obras públicas: o certificado do Programa de Qualidade das Obras Públicas (PROPERQ), instituído pelo Decreto Estadual nº26.540 de 24 de março de 2004.

O Pleno entendeu na sessão de ontem (13) que embora a exigência desse certificado seja algo importante para afastar dos certames licitatórios empresas inidôneas, que muitas vezes ganham a licitação, mas não dispõem de capacidade

técnica para realizar a obra, ele está em contradição com a Lei Federal nº 8.666/93 (Lei das Licitações)”

## **6 – Da Análise pela Procuradoria Geral do Estado – PGE.**

A PGE emitiu o Parecer nº 402/2008, em 10/09/2008, com base no Ofício nº 41/2008 originário do TCE, através do qual o Conselheiro Presidente do Tribunal de Contas informa o Governador do Estado da decisão adotada por aquela Corte de Contas quanto à ilegalidade da exigência dos atestados PROPERQ para as licitações estaduais de obras e serviços de engenharia.

A Procuradoria entendeu no referido Parecer que é prevista a competência Constitucional do Tribunal de Contas da União para adotar providências neste sentido de expurgar dos editais de licitação a exigência em comento, com base no inciso X do art. 71 da CF/88, *in verbis*:

“Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal.”

A par disso, os Tribunais de Contas dos Estados, possuem a mesma competência, advinda da regra exposta na Constituição do Estado de Pernambuco, no inciso XII do artigo 30, *in verbis*:

“Art. 30 - O controle externo, a cargo da Assembléia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ao qual compete:

(...)

XII - a sustarão, se não atendido, da execução do ato impugnado, comunicando a decisão a Assembléia Legislativa.”

É entendimento da PGE que os Órgãos e Entidades do Governo do Estado atendam ao pronunciamento exarado pelos Tribunais de Contas da União e do Estado de Pernambuco, não exigindo mais a exibição de atestado PROPERQ para habilitação em procedimento licitatório de obras e serviços de engenharia. A seguir transcrevemos trecho do Parecer em tela, *in verbis*:

“A potestade dada ao Tribunal de Contas da União se estende, por simetria, às cortes estaduais, de modo que se revela sobretudo inócuo – além de potencialmente instaurador de situação de indesejável atrito institucional – que o Poder Executivo resista a adotar recomendação de proscrição da exigência editalícia consistente nos atestados PROPERQ. O efeito imediato de hipotética recalcitrância seria a situação dos editais publicados, em desobediência, pelo Estado, o que inclui a possibilidade de aplicação de multa ao gestor público responsável. Em suma, quadro nada auspicioso, que precisa ser evitado a todo custo.

Ante o exposto, somos do entendimento segundo o qual, **os Órgãos e entidades do Poder Executivo Estadual devem se curvar diante da recomendação expedida pelo Tribunal de Contas do Estado, deixando de incluir nos editais de licitação de obras e serviços de engenharia a exigência de que os licitantes – a fim de lograrem habilitação – empunhem atestados emitidos pelo Programa Pernambucano de Qualidade nas Obras Públicas – PROPERQ.**”

## 7 – Considerações Finais

Vale salientar que os Decretos que tratam do Programa PROPERQ (26.540/2004, modificado posteriormente pelos Decretos 26.812/2004 e 28.471/2005) não foram revogados, estando em plena vigência seus objetivos primordiais descritos no artigo 1º do Decreto 26.540/2008.

Assim, o Programa Pernambucano de Qualidade nas Obras Públicas – PROPERQ - continua a existir, haja vista visar a otimização da qualidade de materiais, componentes e sistemas construtivos e de projetos e obras nos empreendimentos do Governo do Estado, bem como o dispêndio de recursos humanos, materiais e de insumos naturais e energéticos nos empreendimentos do Governo do Estado de Pernambuco. O alcance desses objetivos, com a melhoria dos macro-processos, celebração de convênios, realização de acordos setoriais e o acompanhamento das ações com a participação de todas as entidades elencadas no art. 3º do referido decreto, continuam em pleno vigor.

Inicialmente, deixa de ser válida, apenas, a exigência de apresentação do seu atestado como requisito para habilitação em licitações públicas do Estado, já que considerada ilegal pelos Tribunais de Contas e corroborada pela PGE.

Portanto, concluímos que, embora tenha caráter de recomendação, o pronunciamento do TCE, na prática, tem força de determinação, uma vez que o não acatamento desse entendimento, sobre atos futuros, caberá impugnação e aplicação de multa pelo TCE.

## **8 – Outras Informações**

Demais orientações que se façam necessárias poderão ser obtidas junto à Chefia de Orientação - CORI/GOPC da Secretaria Especial da Controladoria Geral do Estado – (SECGE), **das 8h às 14h**, através dos telefones 3183.6814 e 3183.6842.

Recife, 14 de Outubro de 2008.

**Gerente de Orientação e Prestação de Contas**  
Luciano Bastos

**Chefe de Orientação**  
Gracilaine do Socorro Mesquita

**Equipe Técnica**  
Ana Letícia de Lira Tenório  
Lucélio Lima Novaes  
Ricardo José Nascimento da Silva