

Avisos (1)

Impugnações (1)

Esclarecimentos (4)

22/01/2024 16:39

Trata-se de pedido de impugnação, impetrado por ANA CAROLINA ABDALA LAVRADOR, CPF nº 038258326-43, referente escolha da proposta mais vantajosa para a Contratação de empresa especializada em serviço de uso de 28 Next Generation Firewall (NGFW) físicos (2 para Sede e 26 para regionais) com funcionalidade de SD-WAN, pelo período de 40 (quarenta) meses, prorrogável por até 120 meses (10 anos), na forma dos artigos 106 e 107 da Lei nº 14.133 de 2021, serviço de implantação e migração da solução atual com repasse de conhecimento, garantia e suporte do fabricante 24/7 com direito de atualização do produto durante a vigência do contrato, 300 horas de serviço de consultoria especializada do fabricante, solução de gerência centralizada e solução de gerenciamento e armazenamento de logs, para a Controladoria-Geral da União – CGU, situada Edifício Victoria Office Tower, Setor de Autarquias Sul Q. 4 Bloco A - Asa Sul, Brasília - DF, 70070-938, Processo Administrativo SUPER nº 00190.102879/2023-38, Edital 02/2024, do Pregão Eletrônico 1/2024.

Informamos que o pedido em tela, está em conformidade com no Caput Art. 164, da Lei nº 14.133, DE 1º de abril de 2021, e Art. 14, Inciso III, letra “a”, no Decreto nº 11.246, de 27 de outubro de 2022, combinado com os itens 10 do Ato Convocatório.

ANA CAROLINA ABDALA LAVRADOR, brasileira, casada, advogada, inscrita no CPF sob o nº 038258326-43, com endereço profissional na Avenida Nicomedes Alves dos Santos, nº 1133, Bairro Morada da Colina, Uberlândia/MG, vem, por meio dessa, apresentar IMPUGNAÇÃO ao Edital, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos,

I. TEMPESTIVIDADE

1. A Controladoria Geral da União, visando a contratação de serviço de uso de 28 Next Generation Firewall (NGFW) físicos (2 para Sede e 26 para regionais) com funcionalidade de SD-WAN, pelo período de 40(quarenta) meses, prorrogável por até 120 meses (10 anos), na forma dos artigos 106 e 107 da Lei nº 14.133 de 2021, serviço de implantação e migração da solução atual com repasse de conhecimento, garantia e suporte do fabricante 24/7 com direito de atualização do produto durante a vigência do contrato, 300 horas de serviço de consultoria especializada do fabricante, solução de gerência centralizada e solução de gerenciamento e armazenamento de logs, para a Controladoria-Geral da União – CGU, tornou público o certame na modalidade Pregão Eletrônico, com sessão prevista para o dia 23/01/2024 às 09h, no endereço eletrônico indicado no

sistema.

2. O instrumento convocatório, em seu item 10.1, prevê expressamente que o prazo para impugnações é de até 03 (três) dias úteis da data fixada para abertura da sessão, sendo o termo final de referido prazo 18/01/2024, estando demonstrada a tempestividade da presente.

II. EXIGÊNCIAS EXCESSIVAS CONCERNENTES À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – RISCO DE NULIDADE DO CERTAME

3. Em análise pormenorizada dos requisitos de qualificação técnica apresentados no Edital e anexos, em especial, no Anexo I – Termo Referência,

4. Analisando o teor do item 10.7.22.1 do TR, destaca-se como de legalidade questionável a exigência de que os atestados deverão dizer respeito a contratos executados em pelo menos 13 unidades da federal, no que tange aos serviços de Firewall Sd-WAN:

5. Os serviços de visto que o objeto SD-WAN não possui nenhuma especificidade que faz com que seja mais complexa a instalação e ativação em unidades federativas distintas.

6. Os serviços de visto que o objeto SD-WAN não possui nenhuma especificidade que faz com que seja mais complexa a instalação e ativação em unidades federativas distintas.

7. Os serviços de visto que o objeto SD-WAN não possui nenhuma especificidade que faz com que seja mais complexa a instalação e ativação em unidades federativas distintas.

8. Os serviços de visto que o objeto SD-WAN não possui nenhuma especificidade que faz com que seja mais complexa a instalação e ativação em unidades federativas distintas.

9. Os serviços de visto que o objeto SD-WAN não possui nenhuma especificidade que faz com que seja mais complexa a instalação e ativação em unidades federativas distintas.

10. Os serviços de visto que o objeto SD-WAN não possui nenhuma especificidade que faz com que seja mais complexa a instalação e ativação em unidades federativas distintas.

"A exigência de registro ou inscrição na entidade profissional competente, para fins de comprovação da qualificação técnica (art. 30, inciso I, da Lei 8.666/93), deve se limitar ao conselho que fiscaliza a atividade básica ou o serviço preponderante da licitação. Representação formulada por sociedade empresária em face de pregão eletrônico realizado pela Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes), destinado à contratação de serviços continuados em cozinha industrial, com uso intensivo de mão de obra, para atender aos restaurantes dos campi de Goiabeiras e Maruípe, apontara possível restrição à competitividade do certame em razão das exigências de comprovação de inscrição do licitante no Conselho Regional de Administração (CRA), e de contratação profissional com nível superior na área de administração. Para a representante, o "o correto seria exigir apenas a comprovação de contratação de profissional do ramo de nutrição, devidamente inscrito no respectivo conselho de classe". Em análise de mérito, realizadas as oitivas regimentais após a suspensão cautelar do certame, o relator registrou que o cerne da questão diz respeito "ao entendimento da entidade licitante de que a atividade básica (ou o serviço preponderante da licitação) estaria centrada no fornecimento de mão de obra e não na prestação de serviços de preparo e distribuição de refeições". Ao enfatizar a ilegalidade das exigências, lembrou o relator que outros editais de instituições universitárias, "concebidos com a mesma sistemática de alocação de postos de trabalho", não contemplam dispositivos nesse sentido. Por fim, ressaltou que "a jurisprudência do Tribunal se consolidou no sentido de que o registro ou inscrição na entidade profissional competente, previsto no art. 30, inciso I, da Lei

8.666/93, deve se limitar ao conselho que fiscaliza a atividade básica ou o serviço preponderante da licitação". Considerando que houve restrição indevida à competitividade decorrente de exigências de habilitação impertinentes ou irrelevantes, o Tribunal, alinhado ao voto do relator, decidiu fixar prazo para que a Ufes adote as providências necessárias à anulação do certame. Acórdão 2769/2014-Plenário, TC 005.550/2014-9, relator Ministro Bruno Dantas, 15/10/2014."

"REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. VERBAS FEDERAIS. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE PREENCHIDOS. CONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES GRAVES NO EDITAL DA LICITAÇÃO, COM RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. REVOGAÇÃO DO PROCEDIMENTO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO. PERDA DE OBJETO DA CAUTELAR ADOTADA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES. Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pela Ministério Pública Federal/Procuradoria da República do Piauí, com base no art. 237, inciso I, do RI/TCU, acerca de irregularidades presentes no Edital da Concorrência 01/2008, realizada pela Piauí Turismo PIEMTUR para execução de obras de reforma e requalificação do Centro de Convenções de Teresina/PI, custeadas, em parte, com recursos públicos federais provenientes dos Contratos de Repasse 020053588/2006/Ministério do Turismo/CAIXA. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, diante das razões expostas pelo relator, em: (...)

9.3.2 estabelecer exigências desnecessárias ou excessivas, que restrinjam indevidamente a competitividade dos certames, tal como a exigência de capacidade técnica do licitante para a execução de parcelas de serviços de natureza especializada que não tenha maior relevância e valor significativo, nos termos do art. 30, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, limitando-se, nos editais de suas próximas licitações, a previsão de exigências de capacidade técnica aos requisitos mínimos necessários à garantia da execução do contrato e à segurança da obra ou serviço. É ilegal exigir das empresas do ramo da indústria de imobiliário registro nos conselhos regionais de engenharia e agronomia. A atividade básica desenvolvida pela empresa é o fato determinante para a obrigatoriedade do seu registro no respectivo conselho de fiscalização profissional, conforme disposto no art. 1º da Lei 6.839/1980. Acórdão 44/2014-Plenário - Relator: JOSÉ JORGE."

11. Face a relevância da matéria para a Administração Pública, posto que intrinsecamente vinculada à garantia de melhor compra para o licitante, a definição acerca da qualificação técnica nos certames ganhou status constitucional. Note-se que o texto Carta Magna, ao mesmo tempo que permite as exigências de qualificação técnica, limita-as àquelas imprescindíveis ao bom cumprimento do objeto do certame:

"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, 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. (gn)

12. Tem se em vista, que o objetivo da Administração no processo licitatório é proporcionar aos licitantes ampla competitividades para obtenção da proposta mais vantajosa, mas sempre conformidade com a legislação.

13. O artigo 5º da Lei 14.133/2021, veda ao agente público prever nos Editais cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo do processo

licitatório, por ofensa aos princípios da isonomia e competitividade:

"Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto- Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

14. 1À vista disso, as exigências acerca da capacidade técnica limitam-se aos requisitos mínimos necessários à garantia da execução do contrato e à segurança da obra ou serviço.

15. .Inarredável, portanto, a conclusão de que qualquer cláusula que limite qualitativa ou quantitativamente os licitantes, seja por restringir a competitividade do certame ou por exceder os limites legais, deve ser rechaçada.

III. PEDIDOS

37. Por todo o exposto, requer:

a) Seja recebida e processada a presente impugnação, eis que própria e tempestiva;

b) Seja a mesma acolhida para:

b.1) Retirar o previsto no item 10.22.7.1 do Termo de Referência acerca da exigência de atestados relativos à prestação de serviços em 13 unidades federativas, tendo em vista se tratar de exigência exagerada e descabida, desvinculada dos critérios de qualidade da prestação do referido serviço e irregular em relação aos princípios e normas norteadores das compras públicas.

Nestes termos, pede e aguarda deferimento.

De Uberlândia/MG para Brasília/DF, 17 de janeiro de 2024

Da Resposta:

Por entendemos que os questionamentos apresentados pela impetrante, são de cunho técnico, vimos a oportunidade de solicitar os devidos embasamento, ao qual foi feito, com fulcro no Caput Art. 164, da Lei nº 14.133, DE 1º de abril de 2021, e Art. 14, Inciso III, letra “a”, no Decreto nº 11.246, de 27 de outubro de 2022, c/c com o item 10 do Ato Convocatório em tela e ainda do Despacho Indicação de Pregoeiro e Equipe de Apoio de Pregão (3061799). Adiante, nos foi dado os seguintes subsídios técnicos, conforme descrição abaixo:

Entendimento Equipe Técnica:

Senhor Pregoeiro,

Segue resposta ao pedido de impugnação 3083085.

A habilitação técnica em um pregão eletrônico é um requisito fundamental para garantir a competência e capacidade técnica da empresa participante. A exigência visa assegurar que o fornecedor possui os conhecimentos e recursos necessários para fornecer os bens ou serviços demandados. Dessa forma, a habilitação técnica contribui para a transparência, eficiência e qualidade nas contratações realizadas por meio de pregões eletrônicos, promovendo a seleção de

fornecedores qualificados e aptos a atender às necessidades da administração pública ou privada. Tendo em vista que a CGU possui escritórios em 26 unidades da federação mais o Distrito Federal e que a gerência desses equipamentos de firewall será realizada de forma centralizada em Brasília, mas a operação de instalação, configuração e suporte técnico prestado pela contratada, durante toda a vigência do contrato, será realizada de forma descentralizada em todos os 26 entes federativos mais o DF, é imprescindível que a licitante apresente documentos que comprovem sua capacidade técnico-operacional para prestar os serviços especificados no edital. A quantidade de 13 unidades federativas distintas justifica-se pela complexidade do serviço a ser prestado e representa aproximadamente 50% da demanda da CGU com relação ao número de unidades da federação que serão atendidas por este Termo de Referência. Tal exigência está amparada legalmente no art. 67, §1º e § 2º, da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 14.133/2021), bem como em outros normativos de Tribunais Superiores. Por isso, recomendamos pelo indeferimento do pedido de impugnação 3083085 apresentado por ANA CAROLINA ABDALA LAVRADOR, CPF 038258326-43.

Análise do Pregoeiro

Antes de adentrar ao mérito da resposta do pedido de impugnação, é válido esclarecer a parte que diz respeito a devida instrução processual, Princípio da Eficiência e Princípio da Motivação.

Instrução Processual:

A presente Aquisição, em sua fase Interna foi devidamente instruída com os seguintes documentos: Processo Eletrônico SUPER nº 00190.102879/2023-38; Documento Formalização de Demanda (2728979); Estudo Técnico Preliminar (3010256); Relatório de Pesquisa de Preços (3013429); Análise de Riscos (3014138); Parecer n. 00881/2023/CGSEM/SCGP/CGU/AGU (3049519); Termo de Referência final V3 (3068024). Já na FASE EXTERNA DA LICITAÇÃO foi produzido Edital nº 2/2024 e Aviso - de Licitação PE 01/2024 D.O.U. e Publicação do Edital em Jornal de Grande Circulação. Documentações essas em conformidade com o caput do art. 18, incisos I a XIII, da Nova Lei de Licitações e Contratos nº 14.133, de 1 de abril de 2021.

Princípio da Eficiência:

Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

(...) 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: (...) grifos

Segundo HACK (3ª Edição, 2010) “A eficiência impõe que não só se preste o serviço público, mas também que esse seja prestado da melhor maneira possível, com o menor custo e no menor tempo possível”.

Lei nº 14.133, de 1 de abril de 2021.

CAPÍTULO II
DOS PRINCÍPIOS

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

(...) § 1º A exigência de atestados será restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação.

§ 2º Observado o disposto no caput e no § 1º deste artigo, será admitida a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados (...) grifos

Princípio da Motivação;

Cita SOARES RIBEIRO PATRIOTA, Caio César, O princípio da motivação; JUSBRASIL; Disponível em <https://caiopatriotaadvocacia.jusbrasil.com.br/artigos/433360397/o-principio-da-motivacao>; Acessado em 22/01/2024.

“A motivação representa que o administrador deve indicar os fundamentos de fato e de direito que o levam a adotar qualquer decisão no âmbito da Administração Pública, demonstrando a correlação lógica entre a situação ocorrida e as providências adotadas. Dessa forma, a motivação serve de fundamento para examinar a finalidade, a legalidade e a moralidade da conduta administrativa. O princípio da motivação é decorrência do Estado Democrático de Direito, determinando que os agentes públicos, ao decidir, apresentem os fundamentos que os levarem a tal posicionamento. Assim, apesar de não constar expressamente, ele decorre da interpretação de diversos dispositivos constitucionais”.

Na mesma linha, o STJ entende que o motivo é requisito necessário à formação do ato administrativo, sendo que a motivação é obrigatória ao exame da finalidade e da moralidade administrativa.

LEI Nº 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999.

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - Atuação conforme a lei e o Direito;

II - Atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou

autoridades;

IV - Atuação segundo padrões éticos de probidade, decore e boa-fé;

V - Divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - Adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - Adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - Garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Diante o exposto, todos os atos praticados tanto na Fase Interna da Licitação pela Equipe de Planejamento da Contratação, devidamente designada pela Autoridade Competente conforme Ato de Designação (2752504), e na Fase Externa pelo Pregoeiro e Equipe de Apoio de Pregão, foram MOTIVADOS e atendem a finalidade, a legalidade e moralidade da conduta administrativa, bem como resguardada a eficiência nas contratações públicas.

Quanto ao entendimento técnico, devidamente fundamentadamente e aqui exaurido, a Administração observou todo o regramento jurídico e técnico, agindo assim motivadamente conforme art. 37, da CF/1988, caput art. 5º, art. 67, §§ 1º e 2º, da NLLC 14.133/2021.

Decisão:

Com base no exposto, recebo a impugnação interposta, tendo sido apresentada de forma tempestiva, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO pela ausência de fundamentação que sustente o pleito da impugnante.

Paulo César Ferreira de Souza

Pregoeiro

Portaria nº 1.409, de 28 de março de 2023

D.O.U. – Seção 2, nº 61, 29/03/2023