



9807115



08000.010521/2019-03



Ministério da Justiça e Segurança Pública
Secretaria-Executiva
Divisão de Licitações

RESPOSTA AO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO Nº 03

1. DO RELATÓRIO

1.1. Trata-se do Pregão Eletrônico nº 14/2019 instaurado por meio do Processo Administrativo nº 08000.010521/2019-03, cujo objeto é a aquisição de sistema de arquivamento e armazenamento deslizante confeccionado em aço.

1.2. O pedido de impugnação nº 01 foi encaminhado pela empresa SHL COMERCIO DE MOVEIS EIRELI – OTIMIZA SOLUÇÕES, CNPJ nº 27.646.685/0001-02, no dia 09 de setembro 2019, aventando questionamentos de ordem técnica.

1.3. Com vistas à realização de análise mais aprofundada das argumentações apresentadas, a área demandante solicitou a suspensão do Pregão Eletrônico nº 14/2019, a qual foi publicado no Diário Oficial da União no dia 11/09/2019 .

1.4. Diante disso, passa-se a análise da admissibilidade e, por conseguinte, do mérito da exordial impugnatória.

2. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

2.1. Com fulcro no artigo 56 da Lei n.º 9.784 de 29 de janeiro de 1999, passa-se a verificação da presença dos pressupostos de admissibilidade da impugnação:

2.1.1. Da Legitimidade: o artigo 58, inciso IV da Lei n.º 9784/1999 afirma que têm legitimidade para interpor recurso administrativo os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos. Desse modo, atesta-se a legitimidade da exordial impugnatória;

2.1.2. Da Competência: constata-se que no bojo da petição de impugnação foi observado o endereçamento para autoridade condutora do certame, conforme promana o artigo 56, § 1º da lei do processo administrativo;

2.1.3. Do Interesse: há o interesse em impugnar o edital, o que constitui o requisito extrínseco do peça inicial;

2.1.4. Da Motivação: foram devidamente apresentados as razões e fundamentos para o pedido;

2.1.5. Da Tempestividade: cumpre consignar que o pedido foi apresentado tempestivamente e na forma exigida, nos termos dos artigos 18 e 19 do Decreto nº 5.450/2005.

3. DOS PEDIDOS DO IMPUGNANTE:

3.1. Em síntese, alega o impugnante:

"(...)

De chofre destaca-se que qualquer ilegalidade e irregularidade podem ser corrigidas a qualquer tempo, mediante conhecimento da administração, pelo princípio da discricionariedade.

Não pode haver margem para critério subjetivo no julgamento. Por isso, estabeleceu o edital que a habilitação através da qualificação técnica se dará através de atestados de capacidade técnica.

Assim, deve ser modificado o item 7.5.1, no que permite a subjetividade. Devem ser descritas as características em sua totalidade e não “tais como” ou “além de outras informações ... a exemplo de”.

Deve-se estabelecer exatamente o que e como será avaliado, tornando o julgamento claro e justo. Sobre o já mencionado critério de qualificação técnica há uma evidente incompatibilidade no edital. Ao mesmo tempo que indica que o único critério para habilitação técnica será a apresentação de atestados de capacidade técnica, existe um anexo com as características do objeto. Se tais características são exigências de habilitação, devem constar como tais e indicar exatamente o momento de sua apresentação e forma. Até porque em determinado item do edital aparece que a contratada deve obedecer ao termo de referência e o anexo não é mencionado em nenhum outro momento do edital. Deve ser evitada a subjetividade e constar expressamente o momento oportuno desta comprovação. Quanto ao momento oportuno, requer seja em consonância com o entendimento dos Tribunais de Contas, qual seja, no ato da entrega. Restando impugnado a determinação em contrário. Quanto aos atestados em si, o edital permite a apresentação de vários atestados, mas não permite que sejam apresentados vários atestados que, somados, totalizem 50% da quantidade. O item 8.9.1.4, que se refere equivocadamente ao item 8.9.1.3, solicita que os atestados demonstrem o fornecimento anterior na mesma quantidade. E, não deixando estabelecido que permite a soma, permite-se a subjetividade no julgamento.

Sobre o quantitativo desta exigência, tendo em vista o tamanho desta aquisição, deveria ser reduzido o percentual, pois haverá imensa limitação de participantes.

Há empresas que fornecem a diversos órgãos, há vários anos, sem problemas, com capacidade produtiva que atende a este edital e acaba sendo excluída pela exigência limitante. Quem fornece 30 ou 40%, já demonstra atendimento de capacidade industrial!

Sobre os laudos exigidos no anexo, tem-se que inexistente norma de arquivo deslizando, o que torna as exigências excessivas e irregulares.

Há que observar que o edital deve estabelecer critérios objetivos e simples de atendimento no projeto, sem detalhamento excessivo e sem colocar possibilidades que levariam a critérios subjetivos de avaliação – situações vetadas pela legislação, como já se posicionou o TCU:

(...)

Note-se que tal exigência é desnecessária. Ora, deve-se garantir a competitividade e economicidade no presente certame.

(...)"

4. DA MANIFESTAÇÃO DA ÁREA TÉCNICA

4.1. Considerando o teor das argumentações trazidas, a área técnica manifestou-se por meio da Nota Técnica n.º 156/2019/NPAC/COSEG/CGDS/SAA/SE/MJ posicionando-se, em síntese, nos seguintes termos:

"(...)

Inicialmente, quanto à solicitação de alteração do item 7.5.1 do edital, em que pese tratar-se de matéria afeta à área de licitações, entendemos pela impossibilidade de se estabelecer um rol taxativo dos documentos passíveis de solicitação pelo Pregoeiro para fins de auxílio na tomada de decisão quanto à aceitação da proposta. Importante frisar que a redação do item 7.5.1 decorre da utilização dos modelos de minutas padronizadas da Advocacia-Geral da União, tratando-se, portanto, de disposições comuns a todos os editais de pregão eletrônico realizados na Administração Pública Federal.

Quanto ao momento em que ocorrerá a comprovação dos requisitos mínimos estabelecidos no Anexo I-A do Termo de Referência, esclarecemos que a habilitação dos licitantes não está condicionada à apresentação dos laudos, que deverão ser apresentados

à fiscalização antes do início da execução da instalação dos arquivos deslizantes. Não obstante, com o intuito de tornar mais claro o momento em que se dará a apresentação dos laudos, será incluída nova cláusula no Termo de Referência explicando tal situação.

Sobre a qualificação técnica resta claro que o item 8.9.1.4 do edital possibilita o somatório das quantidades de cada atestado para fins de comprovação do quantitativo mínimo de 50% do objeto. Dessa forma não vislumbramos necessidade de alteração na redação do referido item.

Por sua vez, a exigência pela apresentação de atestados técnicos no percentual descrito, se faz necessária para resguardar a administração pública no sentido de garantir a execução do contrato, ressaltando que tal exigência não compromete a competitividade do certame, principalmente pela possibilidade de somatório de atestados, conforme esclarecido no tópico anterior.

Pertinente enfatizar que a fixação de quantitativo mínimo até o limite de 50% é considerada aceitável pelo Tribunal de Contas da União, conforme vasta jurisprudência nesse sentido, a exemplo dos Acórdãos 737/2012 e 827/2014, ambos do Plenário, entre outros:

Acórdão 737/2012 - Plenário

"9.3.1. estabelecer número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como de fixar quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação;"

Acórdão 827/2014 - Plenário

"9.3.3. a exigência, constante dos itens 4, 4.2 e 4.2.1 do edital, de número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, por intermédio dos itens 3, 3.1 e 3.1.2 do anexo I ao edital, opõe-se ao entendimento externado mediante os Acórdãos 1948/2011 – TCU – Plenário e 737/2012 – TCU – Plenário, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação;"

Acórdão 2696/2019-Primeira Câmara

"9.2.2. a exigência contida no item 10.1.2.1 do edital do certame, de comprovação de capacidade técnica operacional por meio de fornecimento anterior para universo de no mínimo 1.000 (mil) pessoas, contraria a jurisprudência do TCU, que é no sentido de a fixação de quantitativo mínimo não deve ser superior a 50 % do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, conforme Acórdãos 737/2012 e 827/2014, ambos do Plenário, entre outros;"

Por fim, destacamos que a solicitação de laudos é forma tradicional e usualmente utilizada pela Administração para comprovação de características mínimas de qualidade. A este respeito colacionam-se os Acórdãos do TCU nº 2034/2009-Plenário e 1354/2010-Primeira Câmara:

Acórdão nº 2034/2009-Plenário

"4.6. No tocante ao item "f", entendemos que o rito, tal como posto no edital (item 5.10 e subitens), deve ser corrigido. A uma porque a emissão dos laudos certificando que os produtos ofertados seriam resistentes a ácaros, fungos e bactérias e possuíam alta resiliência correria às expensas do Sesi, o que se revela antieconômico. A duas porque esse procedimento poderia resultar em tumulto ao bom e célere andamento da licitação, haja vista que as empresas poderiam se insurgir contra resultados que não lhe fossem favoráveis, recorrendo inclusive a medidas judiciais.

4.6.1. Melhor seria, a fim de evitar esses inconvenientes e o custeio de despesas desnecessárias pela entidade licitante, que fosse exigida a apresentação pelos proponentes, na etapa de habilitação, de laudos técnicos que atestassem o atendimento àqueles requisitos. É assim que ordinariamente atuam os órgãos em suas licitações". (grifou-se)

Acórdão nº 1354/2010-Primeira Câmara

"2) Permita a comprovação das características mínimas de qualidade exigidas para o café por meio de laudo de análise emitido por laboratório habilitado pela REBLAS/ANVISA". (grifou-se)

Nas aquisições de arquivos deslizantes, a solicitação de laudos relativos à durabilidade, estabilidade, resistência e segurança dos arquivos deslizantes e seus componentes, realizados por instituições acreditadas pelo INMETRO, com parâmetros coerentes, se constitui forma tradicional e usual de avaliação da qualidade dos produtos a serem fornecidos.

Apenas a título de exemplo, e a fim de corroborar a afirmação quanto a habitualidade da apresentação de laudos nos certames para aquisição de arquivos deslizantes, cita-se como exemplo de licitações que utilizaram essa sistemática os editais de Pregão Eletrônico nº 20/2018 do Ministério da Defesa (UASG 160098), nº 12/2018 do Ministério da Cultura (UASG 420001) e nº 07/2018 do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul (UASG 158453).

(...)"

5. DAS CONSIDERAÇÕES DO PREGOEIRO

5.1. Após a avaliação da Equipe Técnica dos fatos supostamente impugnáveis, preservando o princípio da isonomia e estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, considera-se parcialmente procedente o pedido de impugnação ora apresentado.

5.1.1. Inclusão de cláusula esclarecendo que os laudos descritos no Anexo I-A do Termo de Referência deverão ser apresentados à fiscalização antes do início da execução da instalação dos arquivos deslizantes.

5.2. Os demais questionamentos por serem improcedentes, não ensejaram qualquer modificação no Termo de Referência.

6. DA DECISÃO

6.1. Diante do exposto, **CONHEÇO DA IMPUGNAÇÃO**, uma vez que presente os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, subsidiado pela área técnica demandante, com lastro nos posicionamentos levantados, decido pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Pedido de Impugnação nº 03 ao Edital do Pregão Eletrônico n.º 14/2019 interpostos por SHL COMERCIO DE MOVEIS EIRELI – OTIMIZA SOLUÇÕES.

É a decisão.



Documento assinado eletronicamente por **LIDIANNY ALMEIDA DE CARVALHO, Analista Técnico(a) Administrativo(a)**, em 27/09/2019, às 11:32, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.autentica.mj.gov.br> informando o código verificador **9807115** e o código CRC **E13E8298**
O trâmite deste documento pode ser acompanhado pelo site <http://www.justica.gov.br/aceso-a-sistemas/protocolo> e tem validade de prova de registro de protocolo no Ministério da Justiça e Segurança Pública.

