

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO
MARANHÃO

WB Soluções e Assessorias Personalizadas EIRELI,
pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na cidade de Brasília-DF em ST SRTVS
Quadra 701 Cj L Bloco 02 Sala 401 – Parte 08, Brasília-DF, inscrita no CNPJ n.
11.227.836/0001-40, por seu representante legal infra-assinado, tempestivamente, vem,
respeitosamente, com fulcro no art. 24 do Decreto Federal n. 10.024/19, e, principalmente,
no item 6.2, do Instrumento Convocatório, apresentar a **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do
PREGÃO ELETRÔNICO em epígrafe, pelos fundamentos demonstrados nesta peça.

I - TEMPESTIVIDADE.

Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão
pública eletrônica está prevista para 12 de dezembro de 2023, tendo sido, portanto, cumprido
o prazo pretérito de 3 (três) dias úteis previsto no artigo 24 do Decreto Federal n. 10.024,
bem como no item 20.1 do edital do Pregão em referência:

Decreto Federal n. 10.024/2019:

*Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por
meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis** anteriores à data
fixada para abertura da sessão pública. (Grifo nosso)*

Edital do Pregão Eletrônico n. 042/2023:

6. DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS E

DOS AVISOS

6.2. Até 3 (três) dias úteis antes da data fixada para a abertura da Sessão Pública deste PREGÃO, qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, exclusivamente via e-mail, no endereço: selic@tre-ma.jus.br.

II - OBJETO DA LICITAÇÃO

O Pregão Eletrônico em referência tem, por objeto, o registro de preços para a aquisição de materiais permanentes (cadeiras) para o Plenário do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão.

III - DOS FATOS E FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

III.1 – DA AUSÊNCIA DE QUANTITATIVO MÍNIMO

Referente ao pregão em epígrafe, para futura e eventual aquisição parcelada, conforme necessidade de dispositivos de proteção, mediante SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS, ainda que possibilite a não obrigatoriedade da compra/contratação nos termos da Lei n. 14.133/2021, a doutrina e a jurisprudência já entendem como boa prática a fixação de quantitativo mínimo a ser adquirido, a cada pedido que eventualmente venha a ser efetuado.

Isso possibilita uma melhor alocação dos custos logísticos na elaboração da proposta, proporcionando maior transparência e segurança jurídica na disputa da licitação.

Todavia, equivocou-se a Administração Pública ao elaborar tal ato administrativo e deixar de estipular o pedido mínimo dos quantitativos do objeto, motivo pelo qual oponente a presente impugnação.

Em análise feita ao Edital e Termo de Referência vislumbra-se a inexistência de quantitativos mínimos de requisição a cada pedido dos produtos, o que contraria inclusive, os princípios norteadores da Administração Pública e do procedimento licitatório.

Cabe indagar: como adimplir o contrato de entrega parcelada de materiais, pelo prazo de 12 meses, de acordo com a necessidade da empresa contratante se não há delineamento de quantitativos mínimos a cada requisição? Como se comprometer a uma entrega sem número

mínimo a cada pedido, sendo humanamente impossível executar um contrato que peçam de um em um, onde o frete fica mais caro que o próprio produto? Como o licitante poderá programar-se e ofertar o menor preço se não há parâmetros para embasamento de sua proposta?

Sem saber os quantitativos mínimos a serem solicitados o certame será muito mais uma loteria do que uma oferta de proposta firme e precisa, gerando incompatibilidade com princípios norteadores da Administração Pública.

Em outro norte, a ausência de parâmetros precisos também poderá acarretar prejuízos não somente ao licitante, mas a Administração Pública, pois a ocorrência do exemplo acima referenciado, levaria aos licitantes ofertarem propostas não contabilizando o quantitativo máximo estimado, mas sim a UNIDADE, isso levará a preços extremamente altos, não possibilitará propostas baseadas em economia de escala, levando o ente público à escolha da proposta menos vantajosa para este.

É sabido que materiais personalizados possuem uma grande variação de valor de acordo com a quantidade. Então, há clara evidência da necessidade deste fator para composição da proposta.

De tal forma, a prática irregular, contida no edital e/ou termo de referência, aferindo-se apenas a quantidade total da necessidade do produto sem estipular quantitativos mínimos a serem solicitados por pedido, deve ser rechaçada dos atos convocatórios, por trazer em si conduta prejudicial às empresas privadas, bem como ameaça ao equilíbrio financeiro destas, em virtude de inexistência de parâmetro para cotação, encontrando-se totalmente fragilizadas ao fiel cumprimento do contrato a ser avençado, motivo pelo qual, com toda certeza, não suportarão o encargo de manter o preço registrado, além de configurar restrição à competição.

Em tal seara, o professor e jurista Jessé T. Pereira Junior e Maristela R. Dotti, em Políticas públicas nas licitações e contratações administrativas traz:

“Sem a estipulação das quantidades mínima e máxima para cada requisição, o particular estará diante de dilema econômico invencível, pois seus custos serão diversos em função das quantidades. O resultado será a cotação por preços médios. Logo, sempre que a Administração formular requisição de dimensão maior do que a do consumo provável, acabará pagando valor superior ao que poderia ter obtido, se o licitante dispusesse de informação sobre o quantitativo efetivamente provável de ser solicitado e fornecido no prazo de vigência da ata”. Belo Horizonte: Fórum,

Ou seja, ofertar o menor preço com base em quantidades totais contidas no edital, e seguidamente, ser surpreendido pela Administração Pública com exigências de pedidos parcelados de tiragens mínimas e irrisórias e inferiores, fere a realidade do próprio preço registrado pelo licitante vencedor, que não atribuiu àquela diminuta quantidade aquele módico valor, pois atribuiu valor apenas a total (máxima) quantidade requerida (preço da quantidade máxima).

A informação que precisa ser fornecida é, ainda que o órgão não possua obrigatoriedade de compra e contratação em licitações por registro de preços, que caso venha a solicitar, se comprometer a um quantitativo mínimo POR PEDIDO.

Sabe-se que não há a obrigatoriedade de compra no Sistema de Registro de Preços, mas corroborando com a tese ventilada nesta Impugnação, encontram-se as fartas jurisprudências ora colacionadas. Vejamos o voto do Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI - Acórdão 4411/2010 2a Câmara - TCU:

“17.3 Nesse contexto, ainda que a essência do registro seja permitir aquisições prontamente, à medida que for surgindo a necessidade dos produtos/serviços para a Administração, o TCU possui jurisprudência no sentido de que a licitação deve estabelecer valores mínimos e máximos para os itens licitados, a exemplo dos Acórdãos 991/2009 e no 1100/2007, ambos do Plenário”.

Sabe-se que não há a obrigatoriedade de compra no Sistema de Registro de Preços, mas corroborando com a tese ventilada nesta Impugnação, encontram-se as fartas jurisprudências ora colacionadas. Vejamos o voto do Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI - Acórdão 4411/2010 2a Câmara - TCU:

“(…) Dito de outro modo, a Administração deve aproveitar o sistema de registro de preços para obter preços por atacado, evitando os preços de retalho. Para tanto, tem de estabelecer lotes mínimos que permitam aos potenciais interessados formular a proposta mais vantajosa. Por outro lado, a fixação de quantitativos máximos é imposição essencial, derivada das normas orçamentárias, do princípio da isonomia e da economicidade”.

“17.4 Assim, como o registro de preços realizado pelo ME prevê a contratação dos

mais diversos itens de serviços gráficos, caberia ao ministério, com base em suas expectativas de consumo para o período de vigência da ata, ter estimado no edital as quantidades mínimas e máximas de demanda de cada produto, até para que os licitantes interessados, com base em possíveis ganhos de escala, pudessem melhor formular seus preços”.

No mesmo sentido, segue ACÓRDÃO No 4411/2010, TCU 2a Câmara 1. Processo TC- 013.365/2010-0 (com 1 volume e 1 anexo):

“9.2.1. à falha constatada no edital de Pregão Eletrônico 15/2010, relativamente à ausência de previsão de quantitativos mínimos e máximos dos produtos/serviços a serem adquiridos durante a vigência da respectiva ata de registro de preços (estimativa) (...) “É imperioso determinar os quantitativos máximos cuja aquisição se prevê no período de um ano. Mas, além disso, deverão estabelecer-se os quantitativos para cada aquisição individual. Por outro lado, não se pode admitir formulação genérica para os lotes. Não será válida previsão de que os quantitativos em cada aquisição serão fixados discricionariamente, sem qualquer limite, pela Administração. Será defeituoso, por exemplo, o edital que estabelecer que a Administração poderá requisitar o fornecimento de lotes entre um quilograma e dez toneladas. Ora, isso inviabiliza a formação de preços, atemoriza os fornecedores diligentes e estimula os imprudentes, além de ter outros efeitos”.

Ainda, cabe ressaltar o que traz o Acórdão 1054/2014-P (ANALISE TECNICA):

“15.12. Não é admissível ao gestor público superestimar quantitativos no âmbito do sistema de registro de preços com intuito de obter um ajuste mais vantajoso para Administração, utilizando-se de forma astuciosa da faculdade de realizar contratações parciais ou, ainda, de sequer realizá-las. Tal atitude afronta os princípios da boa-fé e da confiança, uma vez que induz a empresa fornecedora a falsa expectativa de contratação e, ainda, pode frustrar a competitividade do certame, ao inibir a participação de fornecedores capazes de oferecer quantitativos menores do bem a ser adquirido”. Com base no explicitado até aqui, fica claro e evidente que este órgão precisa indicar de forma clara e objetiva um quantitativo mínimo que será respeitado a cada pedido”.

Pelo posicionamento do TCU através dos Acórdãos colacionados acima, é cristalina a necessidade de demonstrar através dos termos de referência o quantitativo previsível e real,

com quantitativos mínimos a serem solicitados e máximos por pedido, justificado pela quantidade de pessoas que serão alcançadas pelas campanhas a serem realizadas.

Em suma, o sistema de registro de preços não pode gerar a ampliação dos custos de transação para o particular. A incerteza sobre quantitativos mínimos se reflete no afastamento dos empresários sérios e na elevação dos preços ofertados à Administração.

Isto porque a implantação do SRP em um órgão, dependendo de suas dimensões, pode afetar profundamente o mercado, na medida em que se exige um compromisso efetivo de ambas as partes, cuja essência em termos de ajuste repousa apenas na garantia do preço e sua possibilidade de apenas exonerar o licitante vencedor se houver desequilíbrio na relação econômico-financeira.

Desta feita, o Sistema de Registro de Preços SRP, para funcionar, deve apresentar informações fundamentais para o licitante, a fim de que ele conheça as margens de razoabilidade do planejamento.

III.1 – DA AUSÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Conforme a Lei n. 14.133/2021, balizadora do processo em epígrafe, no seu art. 62, II, é obrigatória a exigência de qualificação técnica para comprovação da aptidão para desempenho da atividade pertinente:

Lei n. 14.133/2021

Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:

(...)

II - qualificação técnica;

(...)

No que concerne à qualificação técnica, o art. 67 da Lei n. 14.133/2021 determina que a sua comprovação ocorrerá mediante a apresentação de certos documentos:

Lei n. 14.133/2021

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

I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;

III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

IV - prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso;

V - registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso;

VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação.

(...)

O edital em questão, ao não prever a exigência de tais documentos e, assim, omitir-se em relação à qualificação técnica da empresa contratada, fere princípios fundamentais da Administração Pública, como a isonomia, a igualdade e a transparência. Ademais, tal prática pode resultar na habilitação de empresas que não possuem a capacidade técnica necessária para execução do objeto licitado, comprometendo a qualidade do serviço a ser prestado.

Certamente, a solicitação de qualificação técnica é um requisito importante na realização de licitações, tendo em vista que visa assegurar que o licitante possua capacidade técnica para executar o objeto contratado. Seguem abaixo algumas jurisprudências e entendimentos relacionados a esse assunto:

1. Acórdão n. 151/2017 do Tribunal de Contas da União (TCU) - “a habilitação jurídica, técnica e econômico-financeira, bem como a qualificação técnica,

devem ser objeto de análise no processo licitatório, a fim de se verificar a capacidade técnica e financeira do licitante para o cumprimento do objeto a ser contratado.”

2. Súmula n. 24 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP) - "O edital deve exigir a comprovação de qualificação técnica e econômico-financeira compatíveis com o objeto da licitação, sob pena de comprometimento da qualidade da execução do contrato."
3. Acórdão n. 2.831/2016 do TCU - "O edital deve estabelecer os critérios de qualificação técnica e econômico-financeira necessários à execução do objeto licitado, em atenção ao disposto no art. 30, II e III da Lei 8.666/93, bem como, se for o caso, no art. 30, II da Lei 10.520/02."
4. Súmula n. 3 do TCU - "A habilitação técnica do licitante não pode ser objeto de exigência genérica, em descompasso com a natureza e complexidade do objeto licitado."
5. Acórdão n. 3.542/2014 do TCU - "Não se pode considerar regular o certame que não exige dos licitantes a comprovação da capacidade técnica e da qualificação econômico-financeira necessárias à execução do objeto, nos termos do art. 30, II e III, da Lei 8.666/93."

Ressalto ainda que o Tribunal de Contas da União (TCU) tem jurisprudência consolidada no sentido de que a exigência de qualificação técnica e econômico-financeira é necessária em processos licitatórios conforme Acórdão 2726/2016, do Plenário do TCU.

IV – DO PEDIDO

Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a correção necessária do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

Entende-se por correção do ato convocatório que seja especificado um quantitativo mínimo a ser respeitado por cada pedido/nota de empenho; bem como a inclusão da exigência de qualificação técnica dos licitantes.

Tendo em vista que a sessão pública eletrônica está designada para 12/12/2023 requer, ainda, seja conferido efeito suspensivo à esta impugnação, adiando-se a referida

sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados. Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual do artigo 4.º da Lei Federal nº 10.520/2002 ser considerado inválido, considerados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Termos em que,

Pede deferimento.

Brasília-DF, 07 de dezembro de 2023.



Thiago Chung de Farias <thiego.farias@tre-ma.jus.br>

Pedido Impugnação PE 042/2023 - UASG: 70005

Thiago Chung de Farias <thiego.farias@tre-ma.jus.br>
Para: WB Comércio <wbcomercio1@gmail.com>

11 de dezembro de 2023 às 18:22

Prezados, boa noite. Segue, em anexo, manifestação do Setor Requisitante ao Pedido de Impugnação apresentado por sua empresa.

Na oportunidade, esclareço que foi informada a expectativa inicial de aquisição, não sendo obrigatório informar o quantitativo mínimo de aquisição, considerando tratar de Registro de Preços.

Quanto à qualificação técnica, o artigo 67 da Lei nº 14.133/2021 estabelece o limite que poderá o Edital do Certame exigir das empresas participantes, não sendo obrigatória a exigência de todos os incisos do mesmo. Neste sentido, o Setor Requisitante informou ser suficiente que as licitantes comprovem que cumprirão as exigências do Edital e do Termo de Referência.

Desta forma, fica mantida a data de abertura do Certame, qual seja, 12 de dezembro de 2023.

Atenciosamente,

Thiago Chung
Pregoeiro

Em qui., 7 de dez. de 2023 às 14:04, WB Comércio <wbcomercio1@gmail.com> escreveu:

[Texto das mensagens anteriores oculto]



Resposta_Impugnação_Setor Demandante.pdf
116K



Thiago Chung de Farias <thiago.farias@tre-ma.jus.br>

Pedido de impugnação - Pregão 42/2023 - cadeiras presidente

Katiane FIALHO GANDRA <katiane@tre-ma.jus.br>

11 de dezembro de 2023 às 11:07

Para: SELIC <selic@tre-ma.jus.br>, SEGEP <segep@tre-ma.jus.br>, SHERLAN BUHATEM ANUNCIAÇÃO <sherlan@tre-ma.jus.br>, LEANA BATISTA NEVES <lneves@tre-ma.jus.br>

Prezado Pregoeiro,

Em atenção ao e-mail abaixo em que Vossa Senhoria encaminha pedido de impugnação Empresa WB Soluções e Assessorias Personalizadas EIRELI, relativo ao Pregão Eletrônico nº 42/2023, apresento os esclarecimentos abaixo:

1. Esta SEGEP, enquanto setor demandante da aquisição de Materiais Permanentes (cadeiras) para o Plenário do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão, se limita a definir os aspectos técnicos e objetivos dos bens ou materiais a serem adquiridos, em especial quanto às especificações do objeto;

2. Em que pese, essa SELIC se reportar a aspectos técnicos do TR que foram impugnados, o que foi pontuado pela Empresa Impugnante se trata de aspectos legais e jurídicos do Edital (TR), matéria que, ao meu ver, cabe ao pregoeiro, estando dentro das atribuições da SELIC.

3. Por oportuno, a título de contribuição, caso concorde V. Sa. em acatá-los, seguem os argumentos para a impugnação proposta:

a) que seja especificado um quantitativo mínimo a ser respeitado por cada pedido/nota de empenho;

RESPOSTA: A Lei não obriga a Administra a fixar um quantitativo mínimo a ser adquirido, a Empresa Licitante fica como mera expectativa. Não é obrigatório informar o quantitativo mínimo no SRP em razão da imprevisibilidade quanto ao momento do pedido e também ao quantitativo que será necessário ser adquirido pela Administração. Se trata de uma discricionariedade da Administração colocar ou não esse quantitativo inicial e caso a seja colocado no Edital (TR) nesse momento a Administração se vincula ao pedido inicial.

Entendo que o que deve ser indicado mesmo é a quantidade máxima a ser adquirida pelo órgão para fins de determinação o custo estimado da contratação. (art. 3º do Decreto 11.462/2023)

b) a inclusão da exigência de qualificação técnica dos licitantes.

RESPOSTA: Entendo também que o fato de não haver exigência de qualificação técnica não enseja a impugnação, visto que o objeto dessa contratação é de menor complexidade e foi justificado nos ETP a desnecessidade da exigência.

Ademais, os requisitos especificados são suficientes e serão cobrados durante a etapa de execução e caso não sejam cumpridos a Administração aplicará as penalidades previstas no TR e Edital.

Nesse caso, a Administração optou por não colocar atestado de capacidade técnico, mas sim em privilegiar a competitividade do certame.

Os requisitos colocados no TR serão exigidos tanto na fase de análise proposta quanto na fase de execução do contrato e são suficientes para suprir a necessidade da Administração.

A falta de qualificação técnica, não implica que a Administração ficará descoberta quanto às obrigações contratuais, pois as penalidades estão previstas e no caso de descumprimento contratual, a Administração poderá aplica-las durante a execução do contrato.

Att,

Katiane Fialho Gandra

