Recebido Por:
Data 03/02/20 Hs 17:19
Departamento de Licitações

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARREIRAS

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 002/2020

RESPOSTA IMPUGNAÇÃO 04

A empresa cujo, IMPUGNAÇÃO 04, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 33.000.118/0001-79, apresentou pedido de IMPUGNAÇÃO ao Edital do Pregão Eletrônico Nº 002/2020.

A impugnação é tempestiva, haja vista que a publicação do Edital do PE nº 002/2020 indicou a data de 28/01/2020 para abertura das propostas, de modo que a data limite para impugnação seria até 24/01/2020 – mesmo dia em que a IMPUGNAÇÃO 04. apresentou sua insurgência.

Cabe registrar que o pregoeiro solicitou à Assessoria Jurídica a análise prévia das questões jurídicas suscitadas, bem como que fosse submetido o objeto da impugnação à decisão da autoridade competente, por referir-se a cláusulas padronizadas e autorizadas pela Administração.

Assim foi exarado o parecer jurídico a cujos termos aquiesceu a Autoridade Competente, por qual razão passa a integrar esta decisão, sendo que as razões de decidir são transcritas a seguir em cada item impugnado.

DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO E RESPOSTA

1-DO PRAZO DE ENTREGA

Quanto ao item 14.9, à empresa requer que este item seja alterado.

RESPOSTA:

Inicialmente cumpre frisar que a estipulação do prazo para entrega dos serviços é uma discricionariedade da Administração, que o fará conforme sua necessidade, levando em consideração a prática do mercado, visando sempre o interesse público. Não há dispositivo legal que imponha prazo mínimo para entrega dos serviços.

O prazo de 5 (cinco) dias para disponibilização do software é uma prática desta Secretaria que vem sido levada a efeito há vários anos, mostrando-se compatível com a realidade do mercado a fim de não haver prejuízos para o Administração no que se refere à prestação de serviços

Entendemos que as empresas de informática possuem amplo domínio técnico de todas as diretrizes necessárias para o cumprimento do disposto no Termo de Referência.

Não parece razoável que a Administração se ajuste à logística de entrega de uma determinada empresa, quando o mercado atual mostra-se perfeitamente capaz de atender ao solicitado no Edital.

Pelo exposto, não merece acolhido o ponto impugnado.

Negado provimento.

2-DA CONDIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO

Quanto ao item 6.2.4 "REUNIDAS EM CONSORCIO", à empresa requer que este item seja retirado do edital de forma a permitir ampla concorrência do Edital.

RESPOSTA:

A constituição de consórcio, disciplinada pelo art. 33 da Lei nº 8.666/93, é recomendável naquelas situações em que parcela significativa das empresas do ramo da atividade licitada não possui condições de participar isoladamente do certame, em face das condições do mercado ou da complexidade técnica do objeto.

A regra, no entanto, é que a Administração privilegie a participação de licitantes com propostas individuais, a fim de se obter aquela mais vantajosa para a execução do objeto.

E, ao contrário do alegado pela Impugnante, a vedação de participação de empresas em consórcios não representa, por si só, restrição da competitividade. É a permissão que limita, muitas vezes, o número de participantes, uma vez que as empresas associadas deixariam de competir entre si.

Nesse sentido entende o TCU, veja-se:

> No entanto, o caso não me parece requerer a formação de consórcio. Primeiro, porque se a licitação fosse realizada separadamente para fornecimento de serviços de telefonia e de centrais telefônicas, as empresas no mercado teriam, sozinhas, condições de realizar o objeto da licitação. Segundo, o consórcio, dada a transitoriedade que lhe é peculiar, mostra-se mais apropriado para consecução de objeto certo e determinado no tempo, a exemplo de obras, diversamente do que ocorre na espécie, em que se busca a contratação de serviços que rotineiramente farão parte das atividades do órgão.
>
> Na forma como a presente licitação foi configurada, está cristalino que o consórcio limitou a participação de um maior número empresas no certame, contrapondo-se ao seu objetivo primordial. A propósito, bem ponderou o Analista instruinte que 'essa associação de empresas, no âmbito administrativo, é recomendável, ou até mesmo exigível, em situações em que o objeto a ser contratado apresenta vulto ou complexidade que necessite a união de esforços, quando as. empresas, isoladamente, não dispuserem condições para realizar a devida execução. Entretanto, em situações específicas, a formação de consórcio pode ser prejudicial, em virtude de pactos de eliminação de concorrentes que visem ampliar a participação no mercado. (Acórdão nº 2295/2005 – Plenário, Relator: Benjamin Zymler, Data de julgamento: 13/12/2005) (grifamos)

Além disso, reforça-se que a admissibilidade de empresas em consórcio nos editais convocatórios insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, não configurando uma obrigação legalmente estabelecida. Destarte, ao administrador cabe decidir sobre a matéria, em face da complexidade técnica do objeto a ser contratado e do interesse público tutelado.

Assim entendeu a Corte de Contas, ao assentar que "[ ] o art. 33 da Lei 8.666/1993 deixa à discricionariedade do gestor a decisão de admitir ou não a participação de empresas

organizadas em consórcio no certame, devendo o desígnio ser verificado caso a caso" (grifamos - Acórdão nº 1.946/2006 – Plenário).

Corroborando a explicitação exposta, temos o posicionamento de Jessé Torres Pereira Junior, veja-se:

> Representação. Licitação. Parcelamento do Objeto. Ausência de viabilidade técnica e econômica. Participação de consórcio. No parcelamento do objeto da licitação é imprescindível que se estabeleça a viabilidade técnica e econômica de divisibilidade do objeto. A aceitação de consórcios na licitação situa-se no âmbito do poder discricionário da Administração contratante... A jurisprudência desta Corte de Contas tem assentado que o art. 33 da Lei no 8.666/93 deixa à discricionariedade do gestor a decisão de admitir ou não a participação de empresa organizadas em consórcio no certame, devendo o desígnio ser verificado caso a caso. Quando o objeto a ser licitado envolve questões de alta complexidade, via de regra, a Administração, com o intuito de aumentar o número de participantes, admite a formação de consórcio. No entanto, essa hipótese não ocorre no contexto ora em análise, pois os serviços licitados não envolvem questões de alta complexidade técnica, mas apenas serão mais bem prestados se não parcelados. Ademais, a participação de consócios em torneios licitatórios não garante aumento de competitividade, consoante arestos do relatório e voto que impulsionaram o Acórdão no 2.813/2004-1a Câmara, que reproduzo: "O art. 33 da Lei de Licitações expressamente atribui à Administração a prerrogativa de admitir a participação de consórcios. Está, portanto, no âmbito da discricionariedade da Administração. Isto porque a formação de consórcios tanto pode se prestar para fomentar a concorrência (consórcio de empresas menores que, de outra forma, não participariam do certame), quanto cerceá-la (associação de empresas que, em caso contrário, concorreriam entre si) (...) vemos que é praticamente comum a não-aceitação de consórcios (...)" (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública". 7a edição. Ed. Renovar. 2007. Páginas 442 a 443.) (grifamos).

In casu, o objeto do certame engloba a "Contratação de empresa especializada para licenciamento de uso do Sistema de Gestão Escolar., pelo valor estimado R$ 628.798,17 (seiscentos e vinte e oito mil, setecentos e noventa e oito reais e dezessete centavos).

Como visto no citado exame jurídico, a constituição de consórcio, disciplinada pelo art. 33 da Lei nº 8.666/93, é recomendável naquelas situações em que a reunião de empresas seja imprescindível para a prestação do serviço licitado, em face das condições do mercado ou da complexidade técnica do objeto.

Dessa forma, infere-se que as empresas do ramo informática têm sozinhas, condições de realizar o objeto da licitação, razão pela qual a vedação de participação de licitantes em regime de consórcio não configura afronta a obrigação legalmente estabelecida.

Nesses termos, e considerando que a admissibilidade ou não de empresas em consórcio nos editais convocatórios insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública (Acórdão nº 1.946/2006 – Plenário, TCU), conclui-se pela manutenção da previsão editalícia."

Negado provimento.

3-DA PROVA DE CONCEITO

Quanto ao item 7.9.1 "DA PROVA DE CONCEITO", a empresa requer em resumo a alteração do prazo para que possa ser feito todos os arranjos necessários por parte da vencedora para que a equipe possa se deslocar e ficar durante a prova de conceito junto a LICITANTE.

RESPOSTA:

Quanto à exigência de realização de prova de conceito, insta salientar que não há óbice legal que vede a sua realização, com vistas a assegurar que o objeto contratado pela Administração atendesse a sua demanda. O Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão 1168/2009 – Plenário, já se manifestou pela viabilidade da exigência de prova de conceito em pregão eletrônico

Trata-se, portanto, de boa prática recomendada pelo órgão. Ademais, a Prova de Conceito é instrumento usual para que em ambiente de teste se verifique a qualidade da solução tecnológica ofertada, especificamente quanto aos requisitos funcionais, o que se justifica tanto na garantia do interesse público quanto no privado, pois reduz consideravelmente as chances de que se classifique proposta em detrimento de outras, sem a mínima certeza de que a solução será capaz de atender as necessidades colocadas, com qualidade.

O prazo de 3 (três) dias úteis **após o encerramento do certame**, para que a empresa classificada em primeiro lugar é uma prática desta Secretaria que vem sido levada a efeito há vários anos, mostrando-se compatível com a realidade do mercado.

Não parece razoável que a Administração se ajuste à logística de uma determinada empresa, quando o mercado atual mostra-se perfeitamente capaz de atender ao solicitado no Edital.

Pelo exposto, não merece acolhido o ponto impugnado.

Negado provimento.

4-DA CESSÃO OU TRANSFERÊNCIA

Quanto ao item 10.1 "DA CESSÃO OU TRANSFERÊNCIA", a empresa requer a alteração de tal dispositivo, para que se permita a subcontratação, permitindo assim a ampla concorrência no Edital.

RESPOSTA:

Esclarecemos que, conforme disposto no inciso VI do Art. 78 da Lei Federal 8.666/93, é motivo para rescisão do contrato, a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, **quando não admitidas no edital e no contrato**. (Grifo nosso).

A subcontratação do objeto é admitida apenas parcialmente, desde que motivada sob a ótica do **interesse público** e com os seus limites devidamente fixados pelo contratante, não podendo a atuação do contratado transformar-se em mera intermediação ou administração de contrato.

Considerando que o item 10.1 da Minuta do Contrato não admite a cessão, transferência ou subcontratação, no todo ou em parte sem previa e expressa anuência da CONTRATANTE, tal dispositivo se encontra em consonância com o inciso VI do Art. 78 da Lei Federal n° 8.666.

Portanto, diante o exposto, negamos provimento.

CONCLUSÃO:

Diante do exposto e à luz dos princípios basilares da licitação pública, em atendimento as normas estipuladas pela Lei Federal nº 10.520/02, pelo instrumento convocatório, subsidiariamente pela Lei Federal nº 8.666/93, decide por ADMITIR a presente impugnação, para no mérito julgá-lo IMPROCEDENTE, de forma que se mantém os termos do edital.

Publique-se esta decisão no site institucional licitacoes-e.

Dê-se ciência à impugnante, com cópia.

Barreiras, 03 de fevereiro de 2020.

CÁTIA PEREIRA AIRES DE ALENCAR
Secretária Municipal de Educação, Cultura, Esporte e Lazer

RICARDO DE AZEVEDO RIBEIRO
Coordenador da Tecnologia e Informação