

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO DE EDITAL

PREGÃO ELETRÔNICO Nº23/2013

Trata-se de impugnação de edital, interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S.A. – EMBRATEL, inscrita no CNPJ sob o nº 33.530.486/0001-29, qualificada nos autos, em que se questiona a necessidade da divisão em lotes, solicita a alteração do item 12.4 do edital e a previsão em edital de uma das modalidades de caução previstas na Lei nº 8.666/93, que conste do edital o horário de abertura do certame licitatório, e ainda que sejam uniformes os critérios de oferta dos lances e do julgamento das propostas.

É o relatório.

Do Recebimento do Pedido de Impugnação de edital

O Dec. 5.450/2005 que regulamenta o Pregão Eletrônico no âmbito do Governo Federal atesta que:

“Art. 18. Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.”

Levando em consideração as regras de contagem de prazo para a Administração Pública, erigidas pela 9.784/1999 e a data de recebimento do pedido de impugnação em estudo, que se deu no dia 06 de agosto do corrente ano, não restam dúvidas quanto à tempestividade do mesmo. Bem como não há dúvidas quanto à fundamentação e a formulação dos pedidos, fato pelo qual atendendo aos princípios da razoabilidade e da legalidade, **RECEBE-SE** o requesto de impugnação.

Do prazo de resposta do pedido de impugnação

Nos termos da legislação em vigor, o prazo para o Pregoeiro responder a Impugnação é de até vinte e quatro horas. Mister se faz ressaltar a opção do Legislador em fixar o prazo em horas.

A jornada de trabalho é determinada pelo seu regime jurídico, que em regra e no caso em comento é de oito horas diárias, de forma que o expediente desta autarquia é das 08:00 às 12:00 e das 14:00 às 18:00.

Neste ponto, ressalte-se o disposto no artigo 132, § 4º do Novo Código Civil, segundo o qual, os prazos fixados em horas contar-se-ão de minuto a minuto. Neste diapasão, a lei dos processos administrativos, aplicável aos procedimentos licitatórios, estabelece que os atos administrativos devem se realizar em dias úteis no horário normal de expediente. Desta forma, o prazo para esta resposta não é como se pode imaginar à princípio o dia 07 de agosto do corrente ano, levando-se em conta o recebimento deste pedido no dia 06.

Da apreciação do mérito

Ante o exposto, e tendo por fulcro o art. 11, inciso II do Decreto 5.450/2005, decide esta pregoeira pelo **INDEFERIMENTO** do pedido de impugnação passando a expor e motivar a decisão:

a) Em verdade, é fundamental à Administração Pública adquirir e/ou contratar buscando sempre a proposta mais vantajosa, e tal exigência constitui um dos princípios norteadores da licitação. Citamos o art. 3º da Lei nº 8.666/93:

*“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. (...)”*

Acrescente-se ainda o posicionamento do renomado Marçal Justen Filho, cujo entendimento trazemos:

*“A licitação destina-se a selecionar a **proposta mais vantajosa** para a administração pública o que configura uma manifestação direta do princípio da república...”. [JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009. P.63.]*

*“... A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação **menos onerosa** e o particular se obrigar a realizar a **melhor e mais completa prestação**. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A **maior vantagem corresponde a situação de menor custo e maior benefício para a Administração.**” [JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009. P.64.]*

No sentido de fortalecer nossos argumentos, citamos ainda a célebre Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“... a expressão possibilidade de formularem propostas entre as quais selecionará a mais conveniente para a celebração de contrato encerra o conceito de licitação...”

*“... **cabe escolher a que seja mais conveniente para resguardar o interesse público**, dentro dos requisitos fixados no ato convocatório.” [DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 22ª Ed São Paulo: Atlas, 2009. P.351.]*

O processo ora impugnado foi desenvolvido respeitando rigorosamente o preceito legal na busca da contratação mais vantajosa para esta Administração, vislumbrando tanto a efetiva prestação dos serviços quanto a gestão contratual.

Não há razão para questionar a transparência dos valores das futuras propostas uma vez que a planilha de preços é detalhada, item a item, tão pouco os gastos com o futuro contrato, pois o agrupamento não irá onerá-lo uma vez que resta claro no edital que da análise da proposta de menor preço global também serão analisados cada item constante da proposta (item 7.1.1 do edital), e não serão aceitas propostas com valores superiores aos máximos fixados no edital (item 7.3.1 do edital).

Não existe qualquer exigência descabida no instrumento convocatório, tão pouco descumprimento legal. Todos os pré-requisitos têm validade prática e estão diretamente vinculados a uma contratação eficiente. E como registrado no parecer jurídico constante do processo, como o SRP visa, no caso concreto, o registro de preços de um único objeto (links dedicados de internet) para a Reitoria e diversos Campi do IFS, o agrupamento feito no Termo de Referência, desde o princípio, não contraria o princípio da **padronização**, e atende aos fins colimados pela Administração que é o atendimento a todos os seus campi, sendo ainda discricionariedade da Administração optar por assim fazê-lo, uma vez que com base na pesquisa de mercado outrora realizada entendeu-se que atingirá seus objetivos, tendo recebido orçamento inclusive de uma das filiais da impugnante. Razão que leva o órgão a não entender o pedido feito, e a tratá-lo como descabido.

b) A impugnante menciona o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e apresenta outros questionamentos, a seu dizer, para que a presente licitação esteja em acordo com a estrita legalidade e proporcione a igualdade de condições na participação do certame. Requer ainda que o edital seja claro e objetivo de modo que não enseje dúvidas que possam comprometer e ferir o princípio da igualdade.

Ressalte-se, pois, que, a impugnante não tem razão, a despeito de questionar a redação do item 12 do edital, em especial o item 12.4, abaixo transcrito:

“12.4. A garantia em dinheiro deverá ser efetuada em favor da Contratante, na Caixa Econômica Federal, com correção monetária.”

Não cabendo razão ao impugnante, uma vez que a redação da referida cláusula explicita que caso a garantia seja prestada em dinheiro, deverá ser efetuada em favor da Contratante, na Caixa Econômica Federal, com correção monetária. Não havendo nada a ser mudado no item 12.4 do edital.

O Direito Administrativo, em especial no que tange aos contratos celebrados pela Administração Pública, rege-se pelo princípio da legalidade. Desta forma, não é dado ao administrador agir de acordo com a vacância legal, mas apenas agir em cumprimento aos ditames da lei. Isto posto, há de se ressaltar que no que tange ao *modus operandi* dos processos licitatórios há de se seguir subsidiariamente o trâmite previsto pela Lei 8.666/1993, e em relação à modalidade Pregão Eletrônico, o disposto pelo Decreto 5.450/2005.

O edital encontra-se amplamente coberto pelo princípio da legalidade, uma vez que visa atender ao melhor interesse público, e não impede ou cerceia a participação de licitantes.

A cláusula de prestação de garantia de execução contratual é a mesma utilizada em outros contratos administrativos do IFS. Tal exigência se faz para a empresa que for CONTRATADA, que deverá prestar garantia de execução contratual, no prazo de 15 (quinze) dias corridos após a assinatura do contrato, conforme o disposto no art. 56 da Lei nº 8.666/93. Reza o referido artigo:

“Art. 56. A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.

§1º Caberá ao contratado optar por uma das seguintes modalidades de garantia:

I – caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública (...);

II – seguro-garantia;

III – fiança bancária.” (grifo nosso)

Incabível a solicitação da impugnante para que a Administração preveja especificamente no

edital uma das modalidades acima descritas, posto que o §1º do art. 56 da Lei nº 8.666/93 é claro: CABERÁ AO CONTRATADO optar por uma das modalidades de garantia previstas em lei.

c) Solicita que seja especificado no edital o horário de abertura da licitação.

Quanto a este detalhe, foi um lapso de fato, que o horário não foi devidamente preenchido em campo próprio do edital em sua página 01, mas tal equívoco por parte da Administração de nada impede a realização do certame na data e horários previstos (dia 09/08/2013 às 09:00h), visto que no comprasnet identifica-se facilmente o horário de abertura (www.comprasnet.gov.br > ACESSO LIVRE > Consultas > Aviso de Licitações), tal como se pode visualizar do Aviso de Licitação publicado no Diário Oficial da União, e no Jornal de Grande Circulação (CINFORM). Não havendo a necessidade de republicar um edital por esta razão.

d) Questiona a impugnante sobre a forma de julgamento das propostas, sobretudo sobre o item 6.6 do edital.

O que se verifica é o equívoco por parte da impugnante quando da leitura e exegese do edital. As cláusulas são claras e objetivas, não devendo pairar dúvidas sobre as suas disposições. Não há o que se confundir quanto à forma como os lances devem ser ofertados e registrados no sistema, e como se dará o julgamento das propostas, pois ambos são distintos entre si e não se confundem.

O lance é a forma como cada licitante deverá registrar sua oferta de preços no sistema. Devendo fazer conforme está previsto no item 6.6.1 do edital abaixo transcrito:

“6.6.1. O lance deverá ser ofertado pelo valor anual do item.”

E conforme consta do item 3 do Termo de Referência (DA ESPECIFICAÇÃO E DO VALOR DOS SERVIÇOS) consta uma coluna com o valor anual de cada item como valor máximo de referência.

Já quanto ao critério de julgamento das propostas, insisto em dizer: independe da forma de apresentação dos lances. As propostas serão julgadas pelo MENOR PREÇO POR GRUPO, conforme previsto no preâmbulo do edital, bem como no item 6.6.1.1 do edital. Será considerada vencedora a empresa que ofertar o **menor valor global do grupo**.

Houve impropriedade do pedido. E não há nada a ser mudado no item 6.6.1 do edital, e em nenhuma cláusula que se refira ao modo de envio dos lances, tão pouco o que se alterar na forma de julgamento das propostas.

Desta forma, e ante os motivos expostos, decido pelo **INDEFERIMENTO** do pedido da impugnante.

Publique-se esta decisão.

Aracaju, 08 de agosto de 2013.

ADRIANA SODRÉ DÓRIA
PREGOEIRA