

IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

Pregão Presencial nº 15/2022

Processo Administrativo nº 903/2022

Objeto: Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de locação de equipamentos multifuncionais, impressoras, impressoras de cartão pvc, plotters, scanners e plotters de corte, novos sem uso anterior, não reconhecidas, incluindo manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de todas as peças, partes e componentes necessários, bem como de todos os suprimentos, toner, etiquetas, tinta, master, ribbons, cartão pvc e os demais materiais de consumo, exceto sulfite, para atender a demanda operacional desta prefeitura, conforme especificações constantes do Termo de Referência.

IMPUGNANTE: REIS OFFICE PRODUCTS SERVIÇOS LTDA.

Trata-se de impugnação Administrativa interposta tempestivamente pela empresa **REIS OFFICE PRODUCTS SERVIÇOS LTDA.**, em face dos termos do edital **Pregão Presencial nº 15/2022**, que tem por objeto Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de locação de equipamentos multifuncionais, impressoras, impressoras de cartão pvc, plotters, scanners e plotters.

Alega a IMPUGNANTE que há incompatibilidade entre a demanda de serviços e as especificações técnicas (superdimensionamento do objeto, especificações técnicas excessivas). E ainda, aglutinação indevida do objeto, prazo exíguo para entrega de amostras, exigência e supostas ilegalidades referentes aos documentos de habilitação.

Inicialmente, cabe elucidar que todas as exigências dispostas no edital em apreço, foram pautadas em conformidade com a legislação vigente, não carecendo de revisão, conforme demonstrado a seguir:

A) AGLUTINAÇÃO OBJETO REFERENTE AO OBJETO “PLOTTER DE CORTE DE ADESIVOS”

O termo “aglutinação” significa agrupar mais de um serviço ou produto em um único objeto a ser licitado.

No caso em tela, o fracionamento do objeto é tecnicamente inviável, pelo fato de tanto os serviços de impressão quanto aqueles envolvendo impressão de corte de adesivos serem processados por equipamentos de mesma natureza, a realização de funcionalidades por empresas distintas poderia resultar em inúmeras dificuldades de aspecto gerencial, aumentando o risco de descumprimento ou falhas na execução contratual.

Além disso, do ponto de vista econômico, o fracionamento do objeto fatalmente aumentaria o preço unitário, a quantidade de máquinas por lote acarreta a redução do preço global, não havendo cabimento fracionar a contratação e ter aumento nos preços, não haveria vantagem econômica para a Administração.

Portanto, ainda que o fracionamento encontre previsão legal no art. 23, §1º, da Lei 8.666/93, **não há impedimento não há impedimento legal à aglutinação de produtos em lotes,**

quando o intuito é garantir maior competitividade e a obtenção de proposta mais vantajosa.

B) PRAZO PARA ENTREGA DE AMOSTRAS

O edital prevê, no item 11: “A empresa vencedora deverá apresentar em até 05 (cinco) dias úteis, amostra dos equipamentos ofertados”.

Não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia e da competitividade, a exigência da amostra do licitante detentor da melhor proposta, conforme expresso no edital em epígrafe.

Neste sentido, vejamos os julgados do TCU sobre a matéria:

“Na modalidade pregão, e vedada a exigência de apresentação de amostras antes da fase de lances, devendo a obrigação ser imposta somente ao licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar. Acórdão 1634/2007 Plenário (Sumário)”.

“A exigência de amostras utilizada nas modalidades de licitação previstas na Lei nº 8.666/1993 deve ser imposta somente ao licitante provisoriamente colocado em primeiro lugar no certame. Acórdão 1598/2006 Plenário (Sumário).”

“Restrinja a apresentação de amostras, quando necessária, aos licitantes provisoriamente classificados em primeiro lugar, e desde que de forma previamente disciplinada e detalhada no respectivo instrumento convocatório, nos termos do art. 45 da Lei 8.666/1993 c/c o art. 4o, inciso XVI, da Lei 10.520/2002 e o art. 25, § 5o, do Decreto 5.450/2005.” Acórdão 2749/2009 Plenário

“ Adote em editais de pregão critérios objetivos, detalhadamente especificados, para avaliação de amostras que entender necessárias a apresentação. Somente as exija do licitante classificado provisoriamente em primeiro lugar no certame.” Acórdão 1168/2009 Plenário

Portanto a exigência de amostra ao licitante classificado provisoriamente em primeiro lugar no certame, está em conformidade com a legislação que regulamenta a matéria.

Quanto a dilação do prazo de entrega das amostras, cabe esclarecer que o edital não demonstra qualquer indício de falta de razoabilidade, isso porque o prazo para apresentação das amostras é totalmente hábil e adequado para o fornecimento do objeto licitado, não havendo que se falar em prazo exíguo.

Importante que se diga que o prazo previsto no edital é em dias úteis e não em dias corridos, fator preponderante na contagem do prazo. Soma-se ao fato da urgência da Administração na aquisição destes objetos.

Destarte, o prazo de 05 (cinco) dias úteis, após o recebimento da comunicação, para apresentação das amostras, é um prazo razoável e perfeitamente compatível ao objeto

licitado, não havendo de se falar em prazo absurdo ou arbitrário, mantendo dessa forma as especificações do Edital.

C) EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA

O edital prevê: no item 6.1.4.1: “Prova de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto desta licitação; por meio da apresentação de Atestado (s) de Capacidade Técnica, expedido (s) por Pessoa Jurídica de Direito Público ou Privado, **em qualquer tempo e quantidades;**”

Tal exigência encontra amparo legal na Lei nº 8.666/93, artigo 30, inciso II, e ainda, na Sumula 24 do E. TCESP, que preveem a possibilidade de exigência de comprovação de qualificação operacional, mediante apresentação de atestados admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas **50% a 60% da execução pretendida.**

D) EXIGÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO PARA EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Cumpra esclarecer que **o edital AUTORIZA a participação de empresas que encontram-se em processo de recuperação judicial ou extrajudicial, tanto que prevê no item 6.1.3.2.1:** “Na hipótese em que a certidão encaminhada for positiva, deve o licitante apresentar comprovante da homologação/deferimento pelo juízo competente do plano de recuperação judicial/extrajudicial em vigor.”

Para tanto, demonstrar a saúde econômico-financeira é indispensável, conforme condicionantes previstas no edital (as quais, presume-se, partiram da definição de quesitos adequados e de fato indispensáveis à execução regular do objeto – art. 37, inc. XXI, parte final, da CF/1988), significa comprovar que terá condições de honrar toda a execução do encargo licitado.

Daí as exigências contidas em se tratando de empresas em situação de recuperação judicial e no caso de empresas em situação de recuperação extrajudicial:

9.5.1. Somente no caso de empresas em situação de **recuperação judicial:**

9.5.1.1. Apresentação de cópia do ato de nomeação do administrador judicial ou se o administrador for pessoa jurídica, o nome do profissional responsável pela condução do processo e, ainda, declaração, relatório ou documento equivalente do juízo ou do administrador, de que o plano de recuperação judicial está sendo cumprido;

9.5.2. Somente no caso de empresas em situação de **recuperação extrajudicial:**

9.5.2.1. Apresentação de comprovação documental de que as obrigações do plano de recuperação extrajudicial estão sendo cumpridas;

Importante esclarecer que tal documentação somente será exigida para VENCEDORA do certame, em sede de assinatura do contrato e não na fase de habilitação jurídica, quando deverá ser apresentada apenas a certidão de falência e concordata.

Tais exigências encontram amparo na Lei de Recuperação e Falências nº 11.101/2005, isto porquanto a empresa encontra-se com sua recuperação deferida, há plausibilidade de que haja viabilidade econômico-financeira, em particular se houver previsão no plano da participação da empresa em contratações públicas.

Logo, em tempos de abalo à saúde financeira das empresas — como, por exemplo, o que estamos vivenciando com a pandemia da Covid-19 —, o acórdão do TCU demonstra-se razoável ao ratificar o entendimento quanto à participação das empresas em recuperação judicial, desde que se verifique sua capacidade econômica e financeira, alinhando-se aos entendimentos do STJ e da AGU:

"Admite-se a participação, em licitações, de empresas em recuperação judicial, desde que amparadas em certidão emitida pela instância judicial competente afirmando que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório". (TCU, Acórdão 1201/2020 Plenário, Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo).

"Sociedade empresária em recuperação judicial pode participar de licitação, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica". STJ. 1ª Turma. (AREsp 309.867-ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 26/06/2018).

Portanto, as exigências contidas no edital não impedem a participação de empresas que encontram-se em recuperação judicial, a exigência de certidão de falência e concordata é praxe em procedimentos licitatórios, tudo de acordo com a Súmula 50 do TCE/SP.

E) ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DOS EQUIPAMENTOS

Por fim, conquanto aos questionamentos referentes às especificações técnicas dos equipamentos, foram submetidas à área técnica desta Prefeitura, responsável pela elaboração do Termo de Referência, tendo o após análise, apresentado os devidos esclarecimentos, a seguir expostos:

“Ao elaborar o Termo de Referência que orientou o Pregão em apreço, consideramos, sobretudo, as suas necessidades, não havendo qualquer interesse no favorecimento de Fabricante A ou B, o que, de fato, não ocorre. Ademais, é de se ressaltar a impossibilidade de favorecer a participação de todas as empresas disponíveis no mercado, sem prejuízo da preservação da qualidade em uma prestação dos serviços.

Quanto aos Itens de 01 a 04 constantes no Anexo II. 3 Especificações Técnicas.

No planejamento da contratação, ficou evidente que as impressoras disponibilizadas pelo atual contrato de outsourcing não atendem à demanda desta Administração. A dificuldade deste cenário não se resume à quantidade de impressões. Existem, ainda, dificuldades quanto ao desempenho, confiabilidade, capacidade das impressoras. Os equipamentos deste Pregão foram especificados para suprir tal deficiência. **Entende-se que, com a diminuição da especificação dos equipamentos sugeridos pela Impugnante, tal deficiência não seria suprimida, perdurando os transtornos já existentes.** Cabe salientar que em nenhum momento houve abuso de discricionariedade por parte da Prefeitura do Município de Cajamar.

As especificações técnicas colocadas no Termo de Referência foram baseadas em produtos de mercado, levando em consideração as principais marcas de impressoras e multifuncionais, **respeitando o princípio da isonomia e da ampla concorrência**, não privilegiando fornecedor, muito menos, copiando características específicas de catálogos e demais documentos desses. Tal afirmação pode ser confirmada com a simples comparação das alíneas constantes no Edital, com as características de demais fabricantes/fornecedores do mercado.

Em respeito ao princípio da isonomia e da ampla concorrência, **entendemos, tecnicamente e manteremos as especificações constantes no Termo de Referência.** Pois as especificações presentes no edital são atendidas por modelos dos seguintes fabricantes: RICOH, HP, KYOCERA e LEXMARK. Sendo contemplados por vários equipamentos do mercado, ao contrário do que afirma a impugnante.

Quanto ao Item de 08 constante no Anexo II. 3 Especificações Técnicas.

As especificações técnicas colocadas no Termo de Referência foram baseadas em produtos de mercado, levando em consideração as principais marcas de impressoras, **respeitando o princípio da isonomia e da ampla concorrência**, não privilegiando fornecedor, muito menos, copiando características específicas de catálogos e demais documentos desses. Tal afirmação pode ser confirmada com a simples comparação das alíneas constantes no Edital, com as características de demais fabricantes/fornecedores do mercado.

Em respeito ao princípio da isonomia e da ampla concorrência, **entendemos, tecnicamente e manteremos as especificações constantes no Termo de Referência.** Pois as especificações presentes no edital são atendidas por modelos dos seguintes fabricantes: DATACARD, ARGOX e ZEBRA. Sendo contemplados por vários equipamentos do mercado, ao contrário do que afirma a impugnante.

Nesse sentido, à definição de parâmetros mínimos, em substancial parecer, como segue: *“Parece não restar dúvidas quando à conveniência de a Administração impor requisitos mínimos para melhor selecionar dentre*

possíveis interessados em com ela contratar. Ainda que seja de todo impossível à Administração evitar o risco de o contratado vir a se revelar incapaz tecnicamente de executar a prestação devida, o estabelecimento de certas exigências permite, inegavelmente, a redução desse risco. Com efeito, esse procedimento administrativo, quando adotado dentro do princípio da razoabilidade, encontra amparo no ordenamento jurídico, não configurando restrições ao caráter competitivo do certame licitatório.”

Ante todo o exposto, entende-se serem infundadas as razões da impugnante, não insurgindo razões que impeçam a continuidade do edital de Pregão Presencial nº 15/2022.