

DECISÃO SOBRE A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 021/2024-EMAP, APRESENTADA POR EMPRESA INTERESSADA NO CERTAME.

Trata-se de pedido de impugnação ao Edital apresentada por empresa interessada no certame, referente ao PREGÃO ELETRÔNICO Nº 021/2023-EMAP, cujo objeto é contratação de empresa para o fornecimento de evolução tecnológica de proteção de borda, estações de trabalho e servidores da EMAP- Empresa Maranhense de Administração Portuária, bem como serviço de instalação e configuração, conforme quantitativos e especificações do Termo de Referência, Anexo I do Edital. Sobre a matéria prestam-se as seguintes informações e decisão:

I – DA ADMISSIBILIDADE

A previsão legal do instituto da impugnação de instrumento convocatório em processo licitatório jaz na Lei Federal nº 13.303/2016, §1, art. 87, conforme o excerto seguinte:

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido **até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a ocorrência do certame**, devendo a entidade julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 2º. (grifo nosso)

Em semelhantes termos, consigna o item 2.1 do instrumento convocatório ora impugnado que:

2.1. Qualquer cidadão ou interessado poderá solicitar esclarecimentos ou impugnar o ato convocatório do Pregão, no prazo de **até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a ocorrência do certame**, devendo a impugnação ser julgada e respondida em até 3 (três) dias úteis, nos termos do art. 94 do Regulamento de Licitações e Contratos da EMAP. (grifo nosso).

A par dos regramentos de admissibilidade acima explicitados, em sucinto exame preliminar acerca do pedido de impugnação formulado, tem-se que:

1.1 LEGITIMIDADE: Entende-se que a empresa é parte legítima, por interpretação extensiva do §1º do artigo 87 da Lei Federal nº 13.303/2016.

1.2 FORMA: o pedido da recorrente foi formalizado pelo meio previsto no subitem 2.2 do Edital, com identificação da licitante (subscrito por pessoa indicada como representante legal da empresa), em forma de arrazoado com identificação do ponto a ser atacado e com fundamentação para o pedido.

1.3 TEMPESTIVIDADE: A data de abertura da sessão pública do certame, no sistema compras governamentais do Banco do Brasil (Licitações-e), foi marcada para ocorrer em **08/07/2024**, conforme extrato publicado no Diário Oficial do Estado do Maranhão.

A impugnante apresentou a sua peça, via e-mail, no dia 01 de julho de 2024, portanto, dentro do prazo legal estabelecido no edital, ou seja, tempestivamente.

Em vista ao exposto, e considerando a importância da matéria, a impugnação foi submetida a avaliação da área técnica da EMAP.

II – DAS ALEGAÇÕES

Em sua peça impugnatória, a reclamante procede com as seguintes alegações:

Segundo a Reclamante, a Cláusula quarta, item 4.10 da Minuta Contratual, que prevê a possibilidade de reparação da Contratada em caso de atraso no pagamento traz desequilíbrio à relação contratual.

Alega ainda a Reclamante que os percentuais referentes à multa e juros moratórios devem se dar, respectivamente, à razão de 2% (dois por cento) sobre o valor da fatura e 1% (um por cento) ao mês. A correção monetária deve se operar com base no IGP-DI, índice definido pela FGV. A razão pela fixação de tais parâmetros se dá na prática usual do mercado em geral, incluindo o de telecomunicações.

Por fim, requer a adequação do dispositivo citado, para que passe a prever, nos casos de atraso no pagamento da parcela contratada por parte do Contratante, incidência de multa de 2% sobre o valor da fatura no mês de atraso, juros de mora na ordem de 1% ao mês e correção monetária pelo IGP-DI.

III - DA ANÁLISE DO MÉRITO

De conhecimento da impugnação apresentada, passa-se a analisar as alegações da Impugnante:

De início, é imperioso ressaltar que as licitações realizadas pela Administração estão embasadas nos princípios insculpidos no art. 31 da Lei Federal nº 13.303/2016, a saber:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da **vinculação ao instrumento convocatório**, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo

Assim, a Administração procura sempre atender ao interesse público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente o da legalidade e da competitividade, considerando-se, ainda, a finalidade total do serviço que se pretende, para o alcance dos objetivos motivadores da contratação e a produção dos benefícios pretendidos da forma mais eficiente e eficaz.

Faz-se necessário trazer o disposto no item 4.10 da CLÁUSULA QUARTA – DO PAGAMENTO da Minuta do Edital e questionados pela reclamante:

CLÁUSULA QUARTA – DO PAGAMENTO

(...)

4.10 Nos casos de eventuais atrasos de pagamento, desde que o Contratado não tenha concorrido, de alguma forma, para tanto, fica convencionado que a taxa de compensação financeira devida pela Contratante, entre a data do vencimento e o efetivo adimplemento da parcela, é calculada mediante a aplicação da seguinte fórmula:

$EM = I \times N \times VP$, sendo:

EM = Encargos moratórios;

N = Número de dias entre a data prevista para o pagamento e a do efetivo pagamento;

VP = Valor da parcela a ser paga.

I = Índice de compensação financeira = 0,00016438, assim apurado:

$$\begin{aligned} I &= (TX) & I &= \left(\frac{6}{100} \right) & I &= 0,00016438 \\ & & = & & TX &= \text{Percentual da taxa anual} = 6\% \end{aligned}$$

“Em vista o caráter técnico das alegações, a pregoeira solicitou manifestação de setor técnico da EMAP, a fim de subsidiar a decisão da impugnação, ora apresentada, tendo a Gerente de Contrato se manifestado da seguinte forma:

“Inicialmente, convém informar que a Empresa Maranhense de Administração Portuária (EMAP) é uma empresa pública estadual, com personalidade jurídica de direito privado, autonomia administrativa, técnica, patrimonial e financeira, criada pela Lei Estadual nº 7.225, de 31 de agosto de 1998. Desta forma, rege-se pela Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive no que diz respeito à temática de licitações e contratos.

Informa-se ainda que a Lei 8.666/93 foi revogada pela Lei 14.133/21, não tendo atual vigência no Ordenamento Jurídico. A Lei mais recente dispõe sobre Licitações e Contratos Administrativos para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, não tendo aplicação à

empresas públicas – enquadramento ao qual pertence a EMAP – conforme explicitado em seu art.1º, § 1º:

“Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e abrange:

§ 1º Não são abrangidas por esta Lei as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as suas subsidiárias, regidas pela [Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016](#), ressalvado o disposto no [art. 178 desta Lei](#).” (Grifo nosso)

Ao mesmo tempo, a Lei 13.303/16 prevê no art. 69, VI que as responsabilidades das partes e valores de multa deverão estar previstas contratualmente:

“Art. 69. São cláusulas necessárias nos contratos disciplinados por esta Lei:

VI - os direitos e as responsabilidades das partes, as tipificações das infrações e as respectivas penalidades e valores das multas;”

Assim, tratando-se especificamente da multa a ser fixada no caso de atraso de pagamento pela contratante, na medida em que a Lei nº 13.303/2016 não definiu parametrização, fica cada empresa estatal livre para estabelecer o percentual que entender pertinente desde que não seja arbitrário ou desarrazoado.

No caso posto a EMAP optou por se utilizar do modelo de cláusula padrão previsto nos modelos de editais da Advocacia Geral da União, não fugindo, desta forma, dos equivalentes àquelas usualmente empregadas no mercado correspondente.

Portanto, não há sentido em se realizar a alteração postulada pela empresa, constante na impugnação anexada.”

Em complemento à resposta dada pela área técnica, cumpre destacar que a Lei 13.303/2016, de maneira correta, conferiu maior liberdade às estatais para regulamentar as disposições gerais de licitações as suas especificidades. Nesse prumo, a referida Lei permite que as empresas públicas e as sociedades de economia mista publiquem e mantenham atualizado regulamento interno de licitações e contratos com aquilo por ela disposto.

Assim dispõe o inciso XII, Art. 8º do Regulamento de Licitações e Contrato da Licitação, considera que:

XII – edital: instrumento convocatório por meio do qual são divulgadas as regras de procedimentos licitatórios e auxiliares e ao qual se vinculam tanto a Empresa Maranhense de Administração Portuária quanto os interessados;

IV – DA DECISÃO DO PREGOEIRO

Diante do exposto e pelas razões aqui apresentadas, em especial a manifestação da área técnica da EMAP e os termos do edital, julgo **IMPROCEDENTE** a impugnação interposta.

São Luís-MA, 04 de julho de 2024.

Maria de Fátima Chaves Bezerra
Pregoeira da EMAP