

Re: TRE-MS: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2023 - IMPUGNAÇÃO

Graziela Gonçalves Silva Jurado

qua 19/07/2023 13:38

Itens Enviados

Para: Jurídico <juridico@zetrasoft.com.br>;

Prezados,

Informo que o Pregão 21/2023 está suspenso para análise da necessidade de adequação de cláusula do Edital e Termo de Referência. A publicação sairá na IN amanhã, dia 20/7, mas já divulgada no PNCP.

Em breve será divulgada nova data da licitação.

Atenciosamente,

Graziela Gonçalves Silva Jurado

Técnico Judiciário | Seção de Licitação e Compras

compras@tre-ms.jus.br

(67) 2107-7092

TRE/MS | www.tre-ms.jus.br

De: Jurídico <juridico@zetrasoft.com.br>

Enviado: quarta-feira, 19 de julho de 2023 12:46:48

Para: pregoeiro; pregoeiro@trems@gmail.com

Cc: Juridico

Assunto: TRE-MS: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2023 - IMPUGNAÇÃO

Classificação da Informação: INTERNA

A Ilustre

Comissão de Licitação

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2023

A ZETRASOFT LTDA, empresa de direito privado, CNPJ nº 03.881.239/0001-06, sediada na Alameda Oscar Niemeyer, nº 132 - 11º andar - salas 1101 e 1102, Bairro Vale do Sereno, Nova Lima/MG, vem, por meio deste, apresentar **IMPUGNAÇÃO**, conforme procedimento previsto no referido edital, pelos motivos expostos no documento anexado.

Gentileza acusar recebimento.

Atenciosamente,

Marcela Figueiredo
Advogada

Diretoria Jurídica

marcela.figueiredo@zetrasoft.com.br

[\(31\) 9 8363-2678 / 3194-7700](tel:(31)98363-2678)

zetra.com.br

Esta mensagem é destinada exclusivamente para a(s) pessoa(s) a quem é dirigida, podendo conter informação confidencial e/ou legalmente privilegiada. Se você não for destinatário desta mensagem, desde já fica notificado de abster-se a divulgar, copiar, distribuir, examinar ou, de qualquer forma, utilizar a informação contida nesta mensagem, por ser ilegal.

Caso você tenha recebido esta mensagem por engano, pedimos que nos retorne este E-Mail, promovendo, desde logo, a eliminação do seu conteúdo em sua base de dados, registros ou sistema de controle. Fica desprovida de eficácia e validade a mensagem que contiver vínculos obrigacionais, expedida por quem não detenha poderes de representação.

A Ilustríssima Comissão de Licitações

Ao Ilustríssimo Pregoeiro e Equipe de Apoio

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO DO SUL

Assunto: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2023 - ELETRÔNICO - Lei 14.133/2021

ZETRASOFT LTDA, pessoa jurídica de direito privado, situada à Rua Pernambuco, nº 1077, Salão, 1º, 2º, 7º e 8º andares, bairro Savassi, Belo Horizonte/MG, CEP 30.130-155, inscrita no CNPJ/MF nº 03.881.239/0001-06, e endereço eletrônico juridico@zetrasoft.com.br por seu advogado que a esta subscreve, vem, respeitosamente, **APRESENTAR IMPUGNAÇÃO** aos termos e anexos do Edital do processo licitatório mencionado na epígrafe, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte:

I – DA TEMPESTIVIDADE

1. Preliminarmente, é de assinalar que a presente impugnação é tempestiva, intentando que a data marcada para a sessão será dia 25/07/2023 (terça-feira) em observância a Lei 14.133/2021 e ao item 6.1 do Instrumento Convocatório:

Impugnação

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

10. DA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL E DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

1

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

10.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei nº 14.133, de 2021, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame.

2. Portanto é tempestivo o pedido de impugnação sem haver incorrido em preclusão.

II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

3. Em julho de 2023 o TRE/MS publicou o presente Edital – PREGÃO N.º 21/2023 - o qual tem como objeto a contratação de serviço de disponibilização **não onerosa** de SOFTWARE, com suporte e atualização, para automatização das rotinas empregadas na sistemática de consignação em folha de pagamento.

4. Contudo, o presente Edital deverá ser anulado, tendo em vista todos os vícios que serão apresentados a seguir:

II.a) DA MODALIDADE E DO TIPO DA LICITAÇÃO

5. Ao instaurar um processo licitatório, a Administração Pública possui um rol legal de modalidades de procedimento específicas para cada caso do processo de compras do órgão.

6. Como cerne à Administração Pública, a Constituição Federal, no *caput* do artigo 37, determinou que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)

7. Hely Lopes Meirelles define o princípio constitucional da eficiência como:

(...) o que se impõe a todo o agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento profissional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade.

2

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros”, e acrescenta que “o dever da eficiência corresponde ao dever da boa administração. (MEIRELLES, 2002).

8. Em suma, é **dever da Administração Pública**, não somente respeitar a legislação, mas também **escolher o procedimento mais eficiente para obtenção de seu objeto**, da melhor forma possível, sempre perseguindo o interesse público.

9. Nos termos do art. 11 da Lei 14.133/21:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

10. Dentre as diversas modalidades de licitações regulamentadas pelo ordenamento jurídico, o Pregão – modalidade escolhida pela Administração - é aquela utilizada especificamente para a “*aquisição de bens ou serviços comuns*”, por meio de lances e propostas, em busca da melhor classificação. Os ‘bens e serviços comuns’ seriam caracterizados como sendo aqueles:

*“(...) cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital por meio de **especificações usuais de mercado**, tais como peças de reposição de equipamentos, mobiliários padronizado, bens de consumo, combustíveis e material de escritório, bem como serviços de limpeza, vigilância, conservação, locação e manutenção de equipamentos, entre outros.”*

11. Ora, o objeto do Pregão Eletrônico nº 21/2023 é “a presente Licitação tem por objeto a contratação de serviço de disponibilização **não onerosa** de SOFTWARE, com suporte e atualização, para automatização das rotinas empregadas na sistemática de consignação em folha de pagamento”, ou seja, **o certame visa a aquisição de software com particularidades e especificações únicas** que o diferenciam de outros sistemas e softwares do mercado - **não se**

3

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

enquadrando, portanto, no conceito de “bens e serviços comuns”. Não é software de prateleiras de lojas, assim, o Pregão não pode ser utilizado para bens ou serviços qualificados por inegável complexidade técnica ou dependentes de tecnologia sofisticada, visto que restrito unicamente à aquisição de bens ou serviços com especificações corriqueiras do mercado.

12. O software licitado possui, ainda, natureza predominantemente intelectual, que o torna incompatível com a modalidade Pregão, nos termos do art. 29, § único da Lei 14.133/21, para os quais exige-se a realização de procedimento licitatório nos tipos “melhor técnica” ou “técnica e preço”.

13. O certame não visa, ainda, unicamente a aquisição de um software; o que a TRE-MS busca é a contratação de empresa especializada que implemente, gerencie e administre referido software, tratando-se, dessa forma, de uma ‘obrigação mista complexa’, que envolve a aquisição e a prestação de serviços diversos, de modo que incompatível com o objeto estrito de uma licitação na modalidade Pregão, a qual se limita à aquisição de bens.

14. Com efeito, no certame em questão, a empresa contratada é responsável pela customização do software de acordo com as rotinas e necessidades próprias do Órgão, bem como pelo oferecimento de suporte técnico, treinamento de servidores e demais serviços vinculados ao gerenciamento e manutenção do sistema.

15. O Edital do Pregão Eletrônico 21/2023 não aparenta se preocupar com requisitos de qualificação indispensáveis para a prestação dos serviços de gerenciamento de margem de crédito, tais quais: a experiência prévia das empresas, comprovações dos contratos da licitante com outros entes públicos, as certificações de qualidade e de níveis de segurança e de funcionalidades do sistema que demonstrem a capacidade efetiva da empresa de lidar com a complexidade técnica própria dos serviços objetos da presente licitação e com as particularidades de um sistema de folha de pagamento, bem como a capacidade do software de trabalhar com um número elevado de servidores e de acessos ao sistema, sem os quais não há como se verificar a qualificação dos participantes – e, conseqüentemente, com a vantajosidade real da proposta para a Administração Pública.

16. Diante do exposto, impossível enquadrar o objeto desta licitação na qualificação de “bens e serviços comuns”, conforme dispõe a lei do Pregão retro mencionada. A contratação

em comento não é uma simples aquisição de um produto de TI – que, inclusive, já se pacificou a utilização do Pregão para suas aquisições – mas de uma empresa que prestará um serviço individualizado de acordo com as necessidades particulares e peculiares da TRE-MS e ofertará um software que trará agilidade e eficácia à toda a prestação de serviços especializada que o objeto da licitação requer.

17. Assim, resta claro que o objeto licitado não se enquadra na definição de “bens e serviços comuns”. Neste diapasão, vejamos jurisprudência que se encaixa perfeitamente ao caso:

“Por ocasião da prolação do recente Acórdão 2.471/2008 – Plenário, da relatoria do próprio Ministro Benjamin Zymler, a questão foi finalmente pacificada, e esta Corte adotou o posicionamento pela obrigatoriedade da utilização da modalidade pregão para contratação de bens e serviços de informática considerados comuns, salvo se forem de natureza predominantemente intelectual, vez que, para estes, o art 46 da 8.666/93 exige licitação do tipo ‘melhor técnica’ ou ‘técnica e preço’ (incompatível com o pregão)” – Acórdão 237/209, Plenário, declaração de Voto Min. Augusto Sherman.

18. Trata-se de um sistema de natureza predominantemente intelectual nos mesmos moldes do julgamento do Ministro Augusto Sherman, tanto que o INPI - Instituto de Propriedade Intelectual – concedeu aos detentores de cada sistema um certificado de Propriedade Intelectual, corroborando com a unicidade de cada um. Unicidade esta que, além de distingui-los, torna-os totalmente diferentes em seus requisitos funcionais.

19. Ainda sobre os fatores demonstradores das unicidades de cada sistema, e como são serviços complexos, a FEBRABAN – Federação Brasileira dos Bacos, encomendou à KPMG, sob a ótica técnica e de governança, um trabalho para ser realizado através de extensa e rígida auditoria com o fim de criar um ranking entre as empresas processadoras de margens consignáveis, de forma a permitir aos contratantes destes serviços poder estabelecer uma diferenciação através das notas atribuídas a cada uma sobre a qualidade e entrega do produto, incluindo critérios de segurança. Cada sistema auditado possuiu uma nota distinta, sejam de critérios de segurança, governança ou de *compliance*. Essa auditoria – que já fora concluída e que a empresa impugnante apresentou uma das melhores notas entre seus concorrentes – é prova cabal que cada sistema possui uma complexidade única e que nem todos atenderiam da mesma forma os preceitos, não sendo comuns.

20. Destarte, não sendo serviço comum, não se cabe o processo licitatório na modalidade Pregão, conforme disposto por Benedicto de Tolosa Filho e adotado pelo ministro do Tribunal de Contas da União, senhor Benjamin Zymler:

*“A licitação na modalidade de pregão destina-se à contratação de bens e serviços comuns, estes definidos como padrão e tendo característica de desempenho e qualidade que possam ser estabelecidos de forma objetiva, ou seja, **sem alternativas técnicas de desempenho dependentes de tecnologia sofisticada.** [1]”*

*Depreende-se que, para a caracterização de bens e serviços comuns, a Administração deve poder descrevê-los de forma objetiva e clara em edital, estabelecendo padrão de qualidade que atenda seus interesses, resultando, sua escolha na vantajosidade do menor preço. Na realidade, **nesses tipos de bens ou serviços não se configuram grandes variações técnicas que influenciem em suas qualidades.**”*

21. Concomitantemente, Marçal Justin Filho dita que há três grupos diversos no tocante a bem e serviço comum. Um deles é a certeza negativa absoluta, configurando “caso de não adoção da modalidade de pregão para licitar, pois os bens ou serviços demandariam de certas especificidades e especialidades não oferecidas corriqueiramente no mercado”.

22. Desta feita, insistindo no pregão, **o TRE ABRE MÃO da escolha da melhor empresa especializada para prestar o mencionado serviço, infringindo o princípio constitucional da eficiência e deixando de lado a escolha do melhor sistema disponível tecnicamente para disputar sobre preços a serem repassados a mesma.**

23. Perseguir o bem da coletividade e o interesse público não é poder discricionário da Administração, mas um *dever constitucional*, procurando sempre estabelecer a melhor forma de contratação dos serviços que necessita. Em respeito a isso, a Administração **deverá** levar em consideração o **FATOR TÉCNICO em detrimento de qualquer outro** para que seja capaz de escolher o melhor sistema que atenderá ao órgão, *a fim de não prejudicar* o TRE, **todos** os seus servidores e, conseqüentemente, as Instituições Financeiras Consignatárias, por contratar um sistema ineficiente, ainda que lucrativo para Administração.

24. Para ser mais preciso, até se pode admitir que a Administração possa adquirir produtos sob encomenda, não disponíveis no mercado, valendo-se de licitação de menor preço quando sua necessidade não exigir variações técnicas, qualidades especiais ou atributos diferenciados por parte dos bens e serviços que pretende adquirir.

25. Portanto, o objeto da presente Licitação, deverá ser, obrigatoriamente, na modalidade **melhor técnica**, tendo em vista a complexidade e a necessária apuração da capacidade técnica para a prestação de serviços, **não podendo ser considerado um bem ou serviço comum, não sendo um objeto padronizado, por meio de especificações usuais do mercado, até porque, conforme mencionado anteriormente, não se trata de um software ou produto TI disponível em prateleiras de lojas, frise-se, é software e serviço específico.**

26. Da leitura do Edital de Licitação, verifica-se que a hipótese dos autos diz respeito à licitação para contratação serviços de processamento e gestão com peculiaridades técnicas de alta complexidade. **Dessa forma, incorreu a Administração em evidente violação a Lei de Licitações, o que leva a nulidade do edital, que determinou que a licitação fosse, na prática, do tipo maior oferta.**

27. Há que se ter em mente que o pagamento do valor da linha de processamento será de responsabilidade das **consignatárias (agente financeiro)**, sem qualquer ônus ao TRE, sendo que qualquer que seja o custo definido (logicamente dentro dos parâmetros de mercado), este não afetará os cofres do Governo.

28. Nas licitações do tipo de licitação **(Melhor Técnica)**, não haveria risco de contratação de empresa sem a devida capacidade técnica para a prestação dos serviços, sendo selecionadas aquelas que comprovadamente tenham condições mínimas de executar o serviço contratado, sendo eleito o sorteio em caso de empate.

29. A fim de comprovar o exposto, pode-se verificar no site do Ministério Público de Minas Gerais (MPMG.MP.BR) o Edital (Processo nº 72/2016) referente à contratação de margem consignável feita por aquele órgão. O próprio Ministério Público, responsável pela fiscalização, elegeu a modalidade Concorrência, tipo Melhor Técnica, balizando o preço máximo, a fim de coibir abusos.

30. Desse modo, **a escolha da modalidade Pregão para a contratação do objeto discriminado no Edital se mostra completamente incompatível com as características e as finalidades do referido procedimento licitatório,** de forma que necessária a alteração do Edital para posterior adequação do certame à modalidade legalmente admissível para o objeto delimitado.

II.b) DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO – AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – ISONOMIA – COMPETITIVIDADE

31. É de amplo conhecimento que é dever da Administração Pública, respeitar a legislação pátria que disciplina sobre contratação de entes públicos, bem como selecionar o procedimento mais eficiente e vantajoso para obtenção de seu objeto, sempre perseguindo o interesse público.

32. Ressalta-se que a definição da modalidade da licitação não deve fazer-se apenas em função do valor da contratação, mas também deverá tomar-se em vista a complexidade do objeto da licitação, como no presente caso, que visa a aquisição de **software com particularidades e especificações únicas** que o diferenciam de outros sistemas e softwares do mercado.

33. Destacaremos de início os vícios no Edital Pregão Eletrônico nº. 21/2023 referentes ao critério de julgamento escolhido pela TRE-MS, que em tese será o menor preço, mas na prática a licitação tem como critério de julgamento a maior oferta.

34. Através da leitura do Instrumento Convocatório fica evidente que o critério adotado pelo Tribunal é o de maior repasse, ou seja, será vencedora a licitante que repassar ao TRE o maior valor da linha de processamento. Linha esta, que será paga pelas Instituições Consignatárias.

35. Ilustre-se item 7 do Termo de Referência do Edital Pregão Eletrônico 21/2023 que dispõe sobre o julgamento:

7. Será considerada vencedora a licitante que oferecer o menor valor para o item (C), que por consequência corresponderá ao maior valor pago por linha de crédito (B).

7.1 A licitante poderá começar ofertando proposta igual ao valor da linha de crédito arbitrada pela Administração (A). Neste caso, a licitante estará ofertando valor zero, ou seja, o contrato será não oneroso para ambas as partes. Vejam as hipóteses abaixo para melhor entendimento da dinâmica do valor a ser proposto:

a) Hipótese 1: Se o valor final proposto para o item (C), for de R\$ 10,00, significa que a contratada não será remunerada e a administração

também não receberá nada pela prestação dos serviços de gerenciamento e consignação em folha de pagamento.

b) Hipótese 2: *Se o valor final proposto para o item (C), for de R\$ 9,99, significa que a licitante não será remunerada pela administração e ainda pagará R\$ 0,01 (um centavo) por linha de crédito (B) a ser pago à administração para que possa prestar o serviço.*

c) Hipótese 3: *Se o valor final proposto para o item (C), for de R\$ 6,50, significa que a licitante não será remunerada pela administração e ainda pagará R\$ 3,50 (um centavo) por linha de crédito (B) à administração para que possa prestar o serviço.*

b) Hipótese 4: *Se o valor final proposto para o item (C), for de R\$ 2,00, significa que a licitante não será remunerada pela administração e ainda pagará R\$ 8,00 (oito reais) por linha de crédito (B) à administração para que possa prestar o serviço*

36. Ocorre que, o TRE autoriza que a empresa vencedora realize cobrança de valores de até R\$ 10,00 (dez reais) por linha consignável das Instituições Consignatárias, visto que a oferta no Pregão também poderá ser de R\$ 10,00 (dez reais) por linha de crédito de repasse ao TRE.

37. O presente Pregão proposto pelo TRE infringe, além de tudo, o interesse público, **pois os maiores prejudicados serão os servidores**. A empresa que irá lograr êxito na licitação impugnada, repassará valor exacerbado ao Órgão e, conseqüentemente, realizará cobrança de exorbitante das Instituições Financeiras. O efeito será em cadeia, tendo em vista que as Instituições Financeiras aumentarão as taxas de juros dos empréstimos consignados para custear os preços elevados das linhas de processamento.

38. **Conforme pode ser comprovado, através dos documentos anexos à presente impugnação, as licitações para a gestão de margem consignável com critério de julgamento o maior lance, já se mostrou ineficiente e fracassada.**

39. O TRT 3 inclusive já constatou sobre o quanto a licitação maior oferta é prejudicial e desvantajosa. Ilustre-se trecho da Comunicação Interna SEPP/003/2023 TRT/ePAD/39.298/2022:

COMUNICAÇÃO INTERNA SEPP/003/2023
TRT/ePAD/39.298/2022

Belo Horizonte, 13 de março de 2023.

À
Diretoria de Administração

Prezado Senhor Diretor,

Apesar de já ter sido autorizada a abertura da licitação pretendida e para que o nosso processo tenha êxito e não seja frustrado, sugere-se a alteração da Cláusula 4 do Termo de Referência tendo em vista o caso do Edital do Pregão Eletrônico Nº 22/2021 do Tribunal da 4ª Região, páginas 18-20, em anexo, onde foi realizado o Pregão Eletrônico nº 45/2020 do tipo **maior oferta** (doc 39298-2022-49).

Esclarecemos que a referida seleção da proposta vencedora com base na “**maior oferta**” implicou a majoração do custo a ser suportado pelas instituições consignatárias e, consequentemente, resultou em prejuízos à coletividade de magistrados, servidores e pensionistas vinculados àquele Tribunal, tanto pela elevação do custo da rubrica consignável a ser suportado por estes usuários, quanto pela redução na oferta de instituições financeiras, na medida que algumas destas instituições optaram por não formalizar contrato junto à empresa vencedora do certame.

40. O Tribunal de Contas da União (TCU) publicou o Pregão Eletrônico nº. 049/2020 no mesmo objeto e a empresa foi vencedora com um valor de repasse extremamente elevado para TCU, consequentemente, a empresa repassou os custos as Instituições Financeiras que se recusaram a assinar contrato e operar no convênio do TCU. Dessa forma, o TCU e servidores ficaram extremamente prejudicados, pois a prestação de serviços não correspondeu as expectativas e o número de Bancos ofertando empréstimos reduziu drasticamente. Nas palavras do próprio TCU, quando notificou a empresa sobre irregularidades no contrato:

Reduzido número de consignatárias prestando o serviço à contratante e ausência de oferta de empréstimos pelos principais bancos do mercado nacional

10. Desde o início da execução contratual, a contratante se reúne com a contratada para que seja aumentada a oferta de consignatárias aos servidores e pensionistas do TCU. Frisou-se, já na primeira reunião realizada entre a Neoconsig e a Dipag, em 30/11/2020, que era essencial que a contratada

10

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

oferecesse como opção de consignação tanto empréstimos junto ao Banco do Brasil (BB) como à Caixa Econômica Federal (CEF).

11. Essa necessidade decorre do fato de que a folha de pagamento do Tribunal é paga exclusivamente nesses dois bancos e, por conseguinte, são a primeira opção de contratação de empréstimo dos servidores e pensionistas.

12. Contudo, mesmo decorridos mais de 3 (três) meses de execução contratual, a oferta de consignatárias continua reduzida, limitada a bancos e financeiras de pequeno porte, impedindo que a concorrência entre mais empresas reduza a taxa de empréstimo oferecida ao público do TCU.

13. A pequena oferta de consignatárias e a ausência do BB e CEF na plataforma da contratada ocasionou uma queda abrupta no volume de contratação de empréstimos, conforme observa-se na tabela abaixo:

Mês de processamento	Quantidade de novos empréstimos contratados	Valor total dos novos empréstimos contratados
Jan/2020 (Zetrasoft)	201	R\$ 36.236.238,91
Set/2020 (Zetrasoft)	309	R\$ 70.336.069,47
Out/2020 (Zetrasoft)	372	R\$ 80.076.218,32
Nov/2020 (Zetrasoft)	282	R\$ 55.508.860,26
Dez/2020 (Zetrasoft)	277	R\$ 61.203.580,92
Jan/2021 (Neoconsig)	22	R\$ 2.394.117,12
Fev/2021 (Neoconsig)	44	R\$ 8.531.905,86

(Grifo nosso)

41. Convém informar, caso não seja de conhecimento desta r. Comissão de Licitações, que o TCU (tribunal de Contas da União) foi tão prejudicado com a licitação na modalidade Pregão e tipo maior oferta, que rescindiu com a empresa vencedora do Pregão Eletrônico 049/2020 após somente 5 (cinco) meses de vigência.

42. Ilustre-se tela do portal da transparência do TCU:

CONTRATO nº 32/2020 SEGEDAM

Fornecedor NEOCONSIG TECNOLOGIA S/A, CNPJ 07.502.724/0001-82

[Voltar à pesquisa](#)

Objeto Sistema de gerenciamento de consignação em folha de pagamento.

Termo Inicial Aditamentos Arquivos Anexados Gestão Orçamentário-Financeira Vigência Lançamentos

Unidade Fiscalizadora Segep

Valor Inicial R\$ 3,98

Data da assinatura 16/11/2020

Vigência de 01/12/2020 até 30/11/2021 RESCINDIDO

Vigência máxima (1) 30/11/2025

Vigência condicionada (2) Não

Data de publicação 20/11/2020

Processo de Contratação 014.601/2020-6

Licitação PREGÃO ELETRÔNICO 49/2020

Despesa do termo inicial por exercício

Ano	Valor
2020	R\$ 3,98



(1) Vigência máxima caso todas as prorrogações contratualmente previstas sejam formalizadas.

(2) Termo contratual tem vigência condicionada a "evento futuro e incerto", nos termos do art. 121 do Código Civil, quando não se puder determinar a data exata de término da vigência até que determinado evento especificado no termo ocorra.

CONTRATO nº 32/2020 SEGEDAM

Fornecedor NEOCONSIG TECNOLOGIA S/A, CNPJ 07.502.724/0001-82

Objeto Sistema de gerenciamento de consignação em folha de pagamento.

Termo Inicial Aditamentos Arquivos Anexados Gestão Orçamentário-Financeira Vigência Lançamentos

Dados de Vigência

Data de hoje 13/05/2021

Início da vigência do termo inicial 01/12/2020

Termino da vigência do termo inicial 30/11/2021

Termino da vigência com aditamentos 01/05/2021 RESCINDIDO

Número de dias até vencimento VENCIDO

Número de dias executados 163 dias

Número de dias total 150 dias

Permite prorrogação? Sim

Vigência máxima (1) 30/11/2025

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

43. Portanto, resta evidente e comprovado que a licitação na modalidade pregão e critério de julgamento “maior oferta” não é viável, vantajosa e benéfica ao órgão. Ao contrário, uma licitação, como *in casu*, afeta diretamente o ente Contratante e seus servidores.

44. A Administração Pública não pode se valer de um direito de seus servidores (a saber, o acesso a margens consignáveis com taxas acessíveis para a realização de operações financeiras) e dele se apropriar como se se tratasse de uma espécie de “ativo financeiro”. Com efeito, o crédito consignado constitui-se efetivo direito do assalariado, visto que aquele busca, no empréstimo consignado, um meio honroso para a quitação de suas dívidas básicas, como contas de luz, água, aluguel, plano de saúde, farmácia, entre outros – em outras palavras, possibilita a manutenção das condições assecuratórias de dignidade humana, principalmente, no atual contexto.

45. O referido pregão vai na contra mão de todos os atos que estão sendo adotados para enfrentamento à crise, pois ao publicar um pregão com critério de julgamento maior repasse, a Administração Pública tem plena consciência que os Bancos repassarão a conta para aos servidores.

46. Portanto, evidente que o Edital impugnado não atende interesse da coletividade e tão somente o interesse do próprio TRE. Além de tudo, comprova-se que há caráter restritivo no presente processo licitatório, considerando que apenas as empresas que efetuam cobranças exorbitantes das Instituições Financeiras ofertarão lances durante a sessão.

47. Nesse sentido, colacionamos a seguir entendimento sumular e jurisprudencial deste Egrégio Tribunal de Contas da União:

Súmula 262 – TCU

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

“(…) não se vislumbra nenhuma justificativa plausível que considere que uma proposta de R\$ 0,77 seja inexequível se comparada a uma outra, considerada vencedora, pelo valor de R\$ 0,79. Eis aí um vício insanável que merece o aprofundamento das investigações, no sentido de se verificar o direcionamento

13

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

da licitação que, caso tenha ocorrido, enseja a aplicação de severas penas contra os agentes públicos envolvidos. (...)

9.3.2. o conhecimento do critério de aceitabilidade de preços deve ser viabilizado aos licitantes;

9.3.3. o preço estimativo deve ser precedido de rigorosa e fundamentada pesquisa de preços, de modo a refletir os valores efetivamente praticados no mercado;

9.3.4. a desclassificação de propostas tidas por inexequíveis deve ter por parâmetro o preço estimado na forma do item anterior, consideradas aquelas manifestamente superiores ou inferiores aos valores efetivamente praticados no mercado, ou que não venham a ter demonstrada a sua viabilidade, observada a Súmula TCU nº 262;" (ACÓRDÃO Nº 8682/2011, 1ª Câmara, Rel. Min. Valmir Campelo, 27/09/2011)

48. Conforme já explanado, resta evidente que o critério de julgamento adotado pelo TRE afronta o interesse público, pois os juros do crédito consignado serão elevados drasticamente. Além do mais, o item diverge dos princípios basilares da Administração Pública, como o Princípio da Isonomia e o Princípio da Competitividade.

49. Diante do exposto, impugna-se o presente Pregão Eletrônico tendo em vista todas as irregularidades referentes ao critério de julgamento.

II.c) AUSÊNCIA DE QUALQUER BEM ALIENÁVEL E DE ATIVO FINANCEIRO – MÁ COMPREENSÃO DO SISTEMA DE CONSIGNAÇÃO DE PAGAMENTOS

50. O motivo se dá pelo simples fato de o Edital de Pregão Eletrônico nº. 21/2023 adotar premissa equivocada a respeito da gestão do sistema eletrônico de empréstimos consignados como um ativo financeiro, por meio do qual a TRE-MS poderia arrecadar recursos.

51. Não se trata de concebê-lo como um sistema instrumental à viabilização de empréstimos consignados, mas como uma oportunidade para perceber um prêmio financeiro derivado da alienação de um direito de exploração do sistema. Algo semelhante ao que se passa com a cobrança de ônus pela outorga nas concessões.

52. O raciocínio é simples. A única incumbência do TRE no sistema de consignações em folhas de pagamento é promover os descontos e repassar às instituições financeiras

consignatárias, **com os menores custos aos servidores públicos**, nos termos da legislação que rege os pagamentos em consignação em folha dos servidores públicos Municipais.

53. A partir do que se depreende do sistema de descontos facultativos dos servidores, o TRE-MS, somente desconta os valores e repassa às instituições financeiras consignatárias. Ou seja, a gestão de um sistema para intermediar a contratação dos empréstimos não pode ser considerada como um ativo pelo simples fato de que o TRE-MS não possui o dever de gerir ou obrigar os servidores a realizar empréstimos por meio de consignação em folha, mas apenas descontar o valor e repassar às consignatárias.

54. Ou seja, não há qualquer tipo de recurso financeiro envolvido que possa ser considerado como um ativo sob responsabilidade do TER-MS. O ativo financeiro existente na operação de consignação em folha, os vencimentos dos servidores do TRE, pertencem exclusivamente aos funcionários públicos e a Administração Pública não pode promover qualquer ingerência sobre estes valores, incumbindo apenas repassar às consignatárias.

55. Isso se depreende do item 4.a., do Código de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, conforme o CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE¹:

4 . O patrimônio público é estruturado em três grupos:

(a) Ativos são recursos controlados pela entidade como resultado de eventos passados e do qual se espera que resultem para a entidade benefícios econômicos futuros ou potencial de serviços; 2

56. O conceito do item 4.a., do Código de Contabilidade Aplicada ao Setor Público é evidente: ativos são recursos controlados pela entidade como resultado de eventos passados e do qual se espera que resultem para a entidade benefícios econômicos futuros ou potencial de serviços.

¹ CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE. *Normas brasileiras de contabilidade: contabilidade aplicada ao setor público*. Brasília: Conselho Federal de Contabilidade, 2012, p. 12. Disponível em: < <https://goo.gl/pPFJra> >. Acesso em 19 de out. de 2017.

57. Ou seja, não há um ativo financeiro controlado pelo TRE por meio do qual possa haver qualquer lucro. Ademais, são os servidores públicos do TRE que arcam tais custos que certamente serão repassados através de taxa de juros ou taxas administrativas, inclusive com aumento do CET, por meio dos descontos que são cobrados das consignatárias e que estão embutidos no valor dos empréstimos consignados.

58. Em síntese, inexistente qualquer ativo financeiro que possa ser alienado ou explorado economicamente. O que aqui existe é um contrato de prestação de serviços, arcado, em última análise, pelos servidores públicos, que não se enquadra no conceito de ativo da Contabilidade Pública.

59. A partir do conceito de ativo atinente à contabilidade pública, é impossível enquadrar o sistema de gestão de *software* como um ativo, pelo simples fato de que o que ocorre no presente caso é a contratação de uma empresa que irá gerir o *software*.

60. Diferentemente do desconto da folha de pagamento, que é um dever da Administração Pública, o TRE, no presente, não gere ativos financeiros, como no caso.

61. Diferentemente do caso da licitação para a prestação de serviços financeiros, ou a mais conhecida venda da folha de pagamento, aí sim há um ativo importante, já que a INSTITUIÇÃO FINANCEIRA que irá adquirir a folha de pagamentos irá atuar em exclusividade e o TRE, inegavelmente, terá que gerir ativos financeiros.

62. O caso do presente Edital é completamente distinto. Ressalta - se que a obtenção de empréstimos consignados é um direito do servidor, e não constitui um ativo que possa ser apropriado pelo TRE, pelo simples fato de que o funcionário público é livre para contratar qualquer instituição financeira que lhe ofereça as melhores vantagens.

63. Ou seja, não é possível que algo incerto, que depende da vontade do servidor público, seja considerado como um ativo financeiro. O raciocínio de certeza existente no caso da folha de pagamento dos servidores públicos não pode ser aplicado aos empréstimos com consignação em folha de pagamento.

64. Deste modo, exige-se a reconsideração do Edital de Pregão Eletrônico 21/2023 pela inexistência de qualquer ativo financeiro que possa ser explorado economicamente pela Administração Pública.

II.d) - DESVIO DE FINALIDADE DA LICITAÇÃO

65. Como já observado, a contratação de um sistema de gestão informática para a contratação de empréstimos consignados, não constitui um ativo da Administração Pública. Deste modo, há um desvio de finalidade da presente licitação.

66. A presente forma de licitação não se coaduna com um contrato para a mera gestão de um sistema de intermediação de contratação empréstimos consignados, pois, em última análise, são os servidores públicos que irão suportar todo o ônus desta contratação.

67. Ao invés de se optar pelo sistema menos custoso aos servidores públicos, opta-se por um modelo que será mais caro a todos, já que a contratada será aquela que oferecer o maior percentual (repasse) à Administração Pública.

68. Deste modo, requer-se a revogação do edital de licitação.

II.e) – DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE QUE AS CONSIGNATÁRIAS ARCARÃO COM OS CUSTOS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

69. A todo momento o Edital prevê que a prestação de serviços não trará nenhum ônus para o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Mato Grosso do Sul, ao contrário, o TRE-MS receberá valor por linha de crédito da empresa contratada.

70. Ocorre que, não há previsão expressa de que os custos com o serviço licitado serão arcados pelas Entidades Consignatárias credenciadas e que as Consignatárias terão que realizar contrato com a empresa contratada que gerenciará a margem consignável.

71. Ademais, o Edital não traz informações essenciais como por exemplo qual a listagem das Consignatárias credenciadas no convênio, bem como quais Consignatárias são isentas e cobrança.

72. Diante do exposto, resta evidente que o Edital merece ser revogado para ser retificado e trazer todas as previsões essenciais para que as empresas licitantes possam ofertar suas propostas da forma mais vantajosa possível.

II.f) – DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO ECONÔMICA E FINANCEIRA

73. Em licitações de maior lance, como é o caso da licitação na prática, é necessário que as licitantes comprovem sua capacidade econômica e financeira, cláusulas do tipo “ *Somente serão habilitadas as licitantes que apresentarem índice de liquidez geral maior ou igual a 1 (um) e que comprovarem possuir capital mínimo ou valor de patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor da proposta vencedora pela licitante, devendo essa comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta na forma da Lei.*” **São importantes uma vez que a contratada receberá para depois repassar, de forma que se a empresa apresenta índices muito baixo ou um baixo patrimônio líquido, pode ocorrer a ausência de repasse**, a forma de impedir é a exigência de índices de contábeis e patrimônio líquido superior a 10% do valor da proposta vencedora.

74. Colidindo com o edital, sabe-se que toda a responsabilidade do ônus financeiro recai sobre as Consignatárias.

75. As consignatárias credenciadas no sistema, podem não concordar com o valor de R\$ 10,00 a linha, não assinando contrato essas ficam bloqueadas no sistema e não podem averbar e oferecer seus produtos e serviços, a consequência é a diminuição de oferta de empréstimo consignado com desconto em folha e consequentemente queda na receita, afetando diretamente a estrutura financeira da empresa prestadora de serviços de gestão e processamento de margem consignável com desconto em folha.

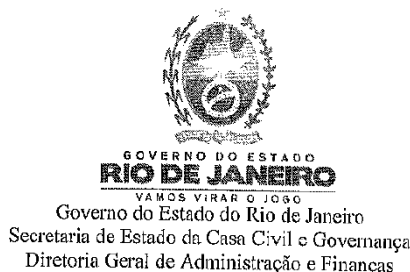
76. Nesta hora, o TRE-MS que parcelou os pagamentos para ocorrerem bimestralmente, espera receber da empresa contratada o valor do repasse financeiro oferecido na licitação, porém a queda na receita que está condicionada ao recebimento das consignatárias.

77. Desse modo, a prova da capacidade financeira da empresa é tão importante, comum em vários editais como por exemplo:

78. Edital Governo de Pernambuco:

10.7. Comprovação de Patrimônio Líquido mínimo correspondente a **10%** (dez por cento) do valor estimado do repasse da contratada à contratante, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, conforme estabelecido no art. 31, § 3º da Lei nº 8.666/93.

79. Edital Governo do Estado do Rio de Janeiro.



12. DA GARANTIA

12.1 Exigir-se-á do licitante vencedor, no prazo máximo de 5 (cinco) dias, contado da data da assinatura do contrato, uma garantia, a ser prestada em qualquer modalidade prevista pelo § 1º, art. 56 da Lei n.º 8.666/93, da ordem de 5 % (cinco por cento) do valor do contrato, a ser restituída após sua execução satisfatória.

80. Edital Governo do Estado do Amazonas.



10

81. Assim, é necessário que seja exigido que as licitantes apresentem junto a suas propostas de lances iniciais, a sua capacidade financeira demonstrando através de balanço

19

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

assinado pelo contador o patrimônio líquido e se ele é igual ou superior a 10 % da sua proposta de lance vencedora, considerando o valor global da contratação e os números disponibilizados no Instrumento Convocatório.

82. Importante também, que sejam realizadas diligências para conferirem a qualificação financeira da empresa, pois a fim de burlar as regras editalícias a licitante pode ser valer de um investidor financeiro, por exemplo um Banco, que obscuro na relação, banca todo o recurso financeiro com o intuito de se valer de informações privilegiadas, como por exemplo, valor da margem consignável, carteira de bancos entre outras.

83. Dessa forma, o Edital deve ser retificado para exigir entrega de balanço patrimonial e cálculo dos índices financeiros, para comprovar a empresa está apta econômica e financeiramente a suportar o cumprimento de um futuro contrato com a Administração Pública levando em consideração o objeto a ser contratado.

II.g) DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE CRITÉRIOS DE EXEQUIBILIDADE

84. No Instrumento Convocatório impugnado há a seguinte previsão:

6.8. Será desclassificada a proposta vencedora que:

(...)

6.8.3. apresentar preços inexequíveis ou permanecerem acima do preço máximo definido para a contratação;

85. Ocorre que, no presente edital não há nenhuma previsão dos critérios que o Ilustre Pregoeiro adotará para verificar a exequibilidade da proposta.

86. Trata-se de um claro óbice à eficácia do Pregão, afinal o intuito é que seja selecionada a proposta mais vantajosa, e não que haja um empecilho na contratação e/ou desistência futura do prestador de serviço, prejudicando o interesse público.

87. Portanto, é imperioso a identificação de propostas inexequíveis, utilizando critérios objetivos e razoáveis, na fase de aceitabilidade, para que não haja danos irreparáveis à eficácia do processo licitatório.

88. Nos termos de Carlos Pinto Colho Motta:

A proposta inexequível constitui-se, como se diz, numa "armadilha" para a Administração: o licitante vence o certame; fracassa na execução do objeto; e não raro intenta, junto ao órgão contratante, reivindicações de revisão de preços, baseadas nos mais engenhosos motivos. Eis a razão de todos os cuidados legais na delimitação da proposta inexequível. (MOTTA, 2005, p. 414)

89. Ademais, atualmente **não há no edital nenhuma previsão de como o Pregoeiro e Equipe de Apoio irão verificar a exequibilidade e assegurarem-se de que não se trata de uma empresa “aventureira”** e que posteriormente possa frustrar o certame e prejudicar o andamento da contratação para a Administração Pública.

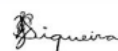
90. Enfim, necessita-se de retificação no instrumento convocatório, para que critérios objetivos, claros sejam estabelecidos quanto a análise da exequibilidade das propostas e/ou lances.

91. Segue, por exemplo, trecho de outro processo licitatório efetuado pelo Governo de Goiás nesse objeto:

12.13. Se houver indícios de **inexequibilidade** da proposta ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, serão efetuadas diligências na forma do § 3º do artigo 43 da Lei Federal nº 8.666/93 para efeito de comprovação da exequibilidade, podendo ser adotados, dentre outros, os seguintes procedimentos:

a) Questionamento ao licitante para a apresentação de justificativas e comprovações em relação

Superintendência de Gestão Integrada
Gerência de Compras Governamentais
Palácio Pedro Ludovico Teixeira-Rua 82 nº 400, 7º andar, Setor Sul, Fone (62) 3201-5785
74015-908 – GOIÂNIA-GO





ESTADO DE GOIÁS
SECRETARIA DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO
SUPERINTENDÊNCIA DE GESTÃO INTEGRADA
GERÊNCIA DE COMPRAS GOVERNAMENTAIS

- aos custos com indícios de inexecução;
- b) Pesquisa em órgãos públicos ou empresas privadas;
 - c) Verificação de outros contratos que o proponente mantenha ou tenha celebrado com a Administração ou com a iniciativa privada;
 - d) Pesquisa de preço no mercado;
 - e) Verificação de notas fiscais de outros fornecimentos executados pelo proponente;
 - f) Estudos setoriais;
 - g) Consulta às Secretarias de Fazenda Federal, Estadual ou Municipal;
 - h) Análise de soluções técnicas escolhidas e/ou condições excepcionalmente favoráveis que o proponente disponha para a execução do objeto; e
 - i) Demais diligências que porventura se fizerem necessárias.

92. Requer-se então que o edital seja retificado, para que conste claramente os requisitos a serem utilizados pela Administração Pública para aceitabilidade de propostas/lances.

II.h) DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS - LGPD

93. De início, importante esclarecer que o Pregão Eletrônico 21/2023 traz previsão genérica sobre o tratamento de dados que ocorrerá durante a prestação de serviços, violando a exigência legal.

94. A Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, denominada Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), conforme redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019, dispõe em seu art. 1º que: *“Esta lei versa sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural”*.

22

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

95. Assim, de forma resumida, destaca-se disposições relevantes que se inserem no contexto da licitação ora impugnada. No Parágrafo único do art. 1º está disposto que as normas gerais contidas na LGPD são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e se fundamenta no respeito “à privacidade; a autodeterminação informativa; a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.” Neste contexto, o inciso II do art. 5º da LGPD definiu como dado pessoal sensível, aquele dado que trata sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural, e o tratamento desses dados está devidamente regulado, no art. 11 da referida lei.

96. Dentre tantas outras regras, a LGPD dispôs em seu art. 46 que “*Os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.*” E ainda, nos arts. 52, 53 e 54 estipulou as sanções a que serão submetidos os agentes de tratamento de dados, caso infringam algum dispositivo da referida lei.

97. Assim, considerando os termos da LGPD e o Instrumento Convocatório, fica evidente que a Contratante será a CONTROLADORA dos dados e a Contratada, OPERADORA, nos termos do art. 5º, VI e VII da Lei 13709/18, contudo o Edital não dispõe sobre.

98. Com efeito, considerando a previsão genérica referente aos dados que serão coletados e tratados e aos papéis que assumirá cada parte, faz-se necessária a imediata retificação do Edital Pregão Eletrônico 21/2023 para constar todas as questões omissas relativas à LGPD.

99. Ademais, não há previsão clara de que a empresa contratada será OPERADORA DE DADOS e o TRE será o CONTROLADOR. Além disso, o TRE irá solicitar o consentimento dos

servidores públicos sobre o tratamento dos dados para o fim desta licitação, nos termos do art. 7º e seguintes da Lei 13709/18, pelo que requer a retificação do Edital nos termos acima expostos.

III – DOS PEDIDOS

Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito para:

1. Que seja dado provimento a esse Pedido de Impugnação ora apresentado com o deferimento de todos os pedidos da licitante;
2. Que seja SUSPENSO/ANULADO o PREGÃO ELETRÔNICO 21/2023 para julgamento desse Pedido de Impugnação;
3. Que sejam reconhecidas as ilegalidades do Edital, para que se adeque o instrumento a legislação em vigor;
4. Caso o entendimento seja o de que o Edital não deverá ser anulado, que a SUSPENSÃO se mantenha até que haja sido realizada a reforma do Edital que deverá ser novamente publicado após escoimado os vícios apontados;
5. Que seja dado vista a Procuradoria para manifestações;
6. Que seja dado vista ao Ministério Público para manifestação do pleito.

Belo Horizonte, 19 de julho de 2023.

JURÍDICO
ZETRASOFT LTDA

Zetrasoft Ltda.

Rua Pernambuco, 1077 – Salão – Savassi
Belo Horizonte – Minas Gerais – 30.130-155
Tel.: (31) 3194-7700
www.zetra.com.br

Av. Rio Branco, 01 – Sala 1611– Centro
Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – 20.090-003
Tel.: (21) 2433-0201
www.zetra.com.br

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2023

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO DO SUL

kalina.cavalcanti@faciltecnologia.com.br

qui 20/07/2023 11:56

Para: pregoeiro <pregoeiro@tre-ms.jus.br>;

Cc: Comercial <comercial@faciltecnologia.com.br>; Jurídico <juridico@faciltecnologia.com.br>; pregoeirotrems@gmail.com
<pregoeirotrems@gmail.com>; doris.chaves@faciltecnologia.com.br <doris.chaves@faciltecnologia.com.br>;

 7 anexos (15 MB)

Impugnação ao Edital do PE nº 21_2023 TRE MS assinado.pdf; Procuração Kalina Cavalcanti - Fácil Soluções.pdf; ESTATUTO CONSOLIDADO-10.01.2023.pdf; ATA DE ELEIÇÃO OUTROS MEMBROS.pdf; ATA DE ELEIÇÃO PRESIDENTE-OTÁVIO NEY.pdf; Otávio Abrantes de Sá Ney-RG.pdf; TERMO DE POSSE-OTÁVIO NEY.pdf;

Ao Sr. Pregoeiro do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul

Pregão Eletrônico nº 021/2023.

Prezado, segue, anexada, Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 021/2023.

Por oportuno, segue, em anexo, os documentos constitutivos da empresa, do representante legal e sua procuradora.

Por favor, acusar recebimento.

Kalina Cavalcanti

Advogada

OAB-PB 10.848.



AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO DO SUL.

PREGÃO ELETRÔNICO nº 021/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO: 0007236-51.2022.6.12.8000

TIPO: MENOR PREÇO

FÁCIL SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS EM INFORMÁTICA S/A, CNPJ: 07.527.919/0001-87, situada na Av. Paraíba, nº: 45, Bairro dos Estados, CEP: 58030-430, João Pessoa – Paraíba, por seu Diretor Presidente, o **Sr. Otávio Abrantes de Sá Ney**, brasileiro, casado, empresário, inscrito no CPF nº: 036.711.874-25, RG nº: 2.474.450 SSP/PB, residente e domiciliado na Avenida Acre, nº 601, Bairro dos Estados, João Pessoa– Paraíba, CEP: 58.030-230, João Pessoa/PB, neste ato representada por sua procuradora abaixo assinada, vem por meio desta apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, com base nos fundamentos a seguir:

Trata-se de certame licitatório a ser realizado pelo **Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul**, cujo edital e seus anexos merecem reforma, pelas razões de fato e de direito a seguir:

1. DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Preliminarmente, em consonância com os termos da Cláusula 10 do instrumento convocatório demonstra-se a tempestividade desta Impugnação, senão vejamos:

10.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei nº 14.133, de 2021, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame.

Destarte, o art.164 da Lei 14.133/2021 dispõe que qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão até três dias úteis anteriores à data fixada para a abertura da sessão, *in verbis*:

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o



pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

Neste sentido, considerando que a data do certame é **25/07/2023 (terça-feira)**, a data limite para a apresentação seria **20/07/2023**, restando demonstrada, portanto, a tempestividade da presente Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 021/2023.

3. DAS INCONSISTÊNCIAS VERIFICADAS NAS REGRAS DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 021/2023 E SEUS ANEXOS.

É cediço que, em 1º de abril de 2021, entrou em vigor a Lei nº 14.133/2021 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Referido Diploma Normativo estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, retirando seu fundamento jurídico de validade do disposto no inciso XXVII do caput do artigo 22 da Constituição da República.

A princípio, cumpre ressaltar que a Lei nº 14.133/2021, contudo, a revogação das normas anteriores sobre licitação e contratos ocorrerá no prazo de 02 (dois) anos, conforme estabelece o artigo 193 do novo Estatuto, Senão, vejamos:

*“Art. 193. **Revogam-se:***

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

*II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, **após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.**” (destaques acrescidos).*

É imperioso consignar que durante o mencionado período de convivência normativa, no qual as normas antigas e o regime inaugurado pela Nova Lei estão produzindo efeitos jurídicos, a Administração Pública poderá optar por qual legislação aplicar nos procedimentos licitatórios ou contratações diretas, sendo vedada a aplicação combinada da Lei nº 14.133/2021 com a legislação prevista no inciso II do caput do artigo 193. Vejamos:

*“Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, **a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso**, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, **vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.***

Parágrafo único. “Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.” (destaques acrescidos).

Acerca da convivência normativa entre a novel Lei de Licitações e Contratos



Administrativos e o regime jurídico anterior, confira-se o escólio do Eminentíssimo JOEL DE MENEZES NIEBUHR:

“O artigo 193 da Lei n. 14.133/2021 prescreve que ela entra em vigor logo que sancionada e publicada. Portanto, não haverá a chamada vacatio legis (vacância da lei), cuja regra geral, conforme o artigo 1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, é de 45 (quarenta e cinco) dias a contar da publicação. Esse prazo de vacância costuma ser dado para que as pessoas tenham tempo de compreender a lei nova e adequarem os seus comportamentos a ela. No caso da Lei n. 14.133/2021, a vigência é imediata, o que significa que com a publicação, que se deu em 1º/04/2021, ela já está apta a produzir efeitos, ou seja, ela pode ser aplicada pela Administração imediatamente. Sem embargo, o legislador previu que a Lei n. 14.133/2021, uma vez sancionada e publicada, conviverá por dois anos com as leis que compõem o regime antigo. A Lei n. 8.666/1993, a Lei n. 10.520/2002, que trata da modalidade pregão, e os dispositivos da Lei nº 12.462/2001 que versam sobre o Regime Diferenciado de Contratações Públicas somente serão revogadas depois de 2 (dois) anos da publicação da Lei n. 14.133/2021. Ou seja, haverá dois anos de convívio entre os regimes antigo e novo de licitação e contratação.

Quer dizer que durante esses dois anos a Lei n. 14.133/2021 será vigente ao mesmo tempo da Lei n. 8.666/1993, da Lei n. 10.520/2002 e dos dispositivos da Lei n. 12.462/2012 sobre licitações e contratos. Nesse intervalo de tempo, a Administração poderá aplicar qualquer dos regimes, o antigo ou o novo, conforme sua preferência.

[...]

Portanto, durante os dois anos que seguem à publicação da Lei n. 14.133/2021 a Administração dispõe de três opções: (i) aplicar o regime novo, (ii) aplicar o regime antigo ou (iii) alternar os regimes, ora promovendo licitações sob o regime antigo e ora promovendo licitações sob o regime novo.

Na prática, é permitido à Administração permanecer com o regime antigo de licitações e contratos por até dois anos, tempo bem alargado. Supõe-se que neste intervalo à Administração faça os estudos necessários sobre a Lei n. 14.133/2021, adapte os seus processos internos, qualifique os seus servidores e passe a aplicar o novo regime.

No entanto, repita-se que a Lei n. 14.133/2021 já entrou em vigência com a sua publicação, o que significa que desde então é permitido à Administração adotá-la. Logo, as entidades e órgãos que se sentirem preparados, estão autorizados a passar a adotar o regime novo a partir de quando entenderem conveniente. Não precisam esperar os dois anos.

Essa solução é muito parecida com a oferecida pelo Legislador na Lei n. 13.303/2016, que disciplina as estatais, inclusive suas licitações e contratos, como preceitua o seu artigo 911. No caso das estatais, a grande maioria resolveu mexer--se em cima do laço, quando os 2 (dois) anos já estavam prestes a vencer. Nada impede que aconteça o mesmo com a Lei n. 14.133/2021.

Há, no entanto, uma diferença importante na Lei n. 14.133/2021 em comparação com a Lei n. 13.303/2016: as estatais tinham o prazo para passarem a adotar a Lei n. 13.303/2016. Num dado momento, passavam a adotar a Lei n. 13.303/2016 e deixavam o regime antigo, mesmo que o fizessem antes dos 2 (dois) anos. Não lhes foi permitido usar os dois regimes ao mesmo tempo.

A Lei n. 14.133/2021 inovou nesse sentido, porque permitiu que a Administração vá adotando o regime novo paulatinamente, sem se obrigar a abandonar de vez o antigo, pelo menos dentro desse prazo de 2 (dois) anos. Noutras palavras, é permitido lançar licitação pela Lei n. 8.666/1993 e outra pelo regime novo, ir alternando os regimes, como melhor aprouver, desde que o edital deixe claro qual o regime é utilizado. O proibido é lançar licitação com uma espécie de simbiose dos dois regimes, um pouco de cada.

Portanto, o fato de órgão ou entidade lançar licitação pelo regime novo não significa que abandonou



totalmente o antigo. É como se fosse uma fase alongada de 2 (dois) anos de test drive, até que a Administração pegue confiança e decida de uma vez ou seja forçada a abandonar o regime antigo. Projeta-se um belo salseiro nesse biênio. Uns órgãos e entidades no velho, outros no novo, outros intercalando o velho e o novo. Isso deve gerar muita insegurança jurídica para os agentes administrativos, para os licitantes e para os contratados. Períodos de transição são por si só difíceis. Este vai e vem inusitado da Lei n. 14.133/2021 deve dificultar bem mais as coisas, embora permita à Administração uma certa experimentação e uma transição mais suave.”¹

O Professor Matheus Carvalho também ressalta a peculiaridade desta regra de convivência normativa, em comparação com a Lei nº 13.303/2016, por admitir **“que a escolha pela utilização da nova legislação em um determinado processo licitatório pelo órgão não impede que, em outro certame, seja utilizada a legislação anterior.”** (CARVALHO, Matheus. Et al. Nova Lei de Licitações comentada. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 675).

Assim, pode-se dizer que durante os dois anos posteriores à publicação da Lei nº 14.133/2021, o gestor público poderá “optar por” aplicar o regime licitatório novo ou o antigo, ainda que de maneira alternada, sendo vedada a combinação entre os regimes, seja para licitações, seja para as contratações diretas.

Esta regra, portanto, introduziu um período de experimentação, de convivência normativa do regime licitatório novo com o antigo, admitindo a aplicabilidade de um ou outro, em cada licitação ou contratação direta.

Urge destacar, por oportuno, que, recentemente, sobreveio a publicação da **Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023**, alterando a redação conferida aos comandos contidos nos artigos 191 e 193 da Lei 14.133/2021, que passaram a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, desde que:

I - a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023; e

II - a opção escolhida seja expressamente indicada no edital ou no ato autorizativo da contratação direta.

¹ NIEBUHR, Joel de Menezes. **Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 2ª ed. Florianópolis: Zênite, 2021. E-book, pp. 07-09.



§ 1º Na hipótese do caput, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193, o respectivo contrato será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

§ 2º É vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no inciso II do caput do art. 193. (NR)

Art. 193. [...]

II - em 30 de dezembro de 2023:

a) a Lei nº 8.666, de 1993;

b) a Lei nº 10.520, de 2002; e

c) os art. 1º a art. 47-A da Lei nº 12.462, de 2011.” (grifo nosso).

*Depreende-se da exegese da alteração legislativa promovida pela Medida Provisória em questão ter havido a prorrogação do prazo de transição para a utilização obrigatória da Lei 14.133/2021, estabelecendo o regramento normativo introduzido pela novel legislação de regência da matéria o **dia 30 de dezembro de 2023** como termo final do período de convivência normativa, possibilitando aos órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual ou municipal a opção por licitar ou contratar diretamente com base nos regimes licitatórios anteriores, desde que a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até o dia 29 de dezembro de 2023 (art. 191, inciso I).*

Deste modo, temos que, embora haja uma convivência normativa entre a Lei nº 14.133/2021 e as Leis nº 8.666/93 e 10.520/2002, é vedado, expressamente, a combinação entre elas, entre regimes diferentes, ou seja, num determinado processo licitatório, a Administração Pública não poderá utilizar regras da Lei nº 14.133/2021 e da Lei nº 8.666/93 e/ou 10.520/2002, de forma combinada.

Ocorre que, em análise aos termos do presente Edital e seus anexos, verificou-se que no ETP – Estudo Técnico Preliminar nº 67/2023, item 16, foi informado que a contratação se dará na modalidade Pregão, nos termos da Lei nº 10.520/2002 e do Decreto nº 10.024/2019 e no Termo de Referência, capítulo IX, item 5, “c”, referente às exigências de habilitação, consta a necessidade de apresentar a CNDT com fulcro no art. 29, V, da lei nº 8.666/93, embora o corpo do Edital e a Minuta do Contrato estabeleçam regras com base na Lei nº 14.133/2021, indo de encontro ao contido no art. 191, § 2º, da Lei nº 14.133/2021, *in verbis*:

*Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do **caput** do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, desde que:*

(...)

§ 2º É vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no inciso II do caput do art.



193.

4. REQUERIMENTOS FINAIS

Diante do exposto, **REQUER** que a presente **IMPUGNAÇÃO** seja acolhida, em todos os seus termos, com vistas a retificar os termos do **Edital do Pregão Eletrônico nº 021/2023 e seus anexos**, objetivando a adoção, pela Administração Pública, de regras ou da Lei nº 14.133/2023 ou das Leis nº 8.666/93 e 10.520/2002, em conformidade com o art. 191, § 2º da Nova Lei de Licitações. **REQUER** que seja definida e publicada nova data para a realização do certame.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

João Pessoa, 20 de julho de 2023.

**KALINA DE
ANDRADE
CAVALCANTI**

Assinado de forma
digital por KALINA DE
ANDRADE CAVALCANTI
Dados: 2023.07.20
12:39:47 -03'00'

FÁCIL SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS EM INFORMÁTICA S/A
Kalina de Andrade Cavalcanti
OAB/PB nº 10.848
Advogada