

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO/PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ANGRA DOS REIS/RJ

EDITAL PREGÃO PRESENCIAL Nº: 0025/2023
REMARCAÇÃO I PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2023001940
MODALIDADE: PREGÃO PRESENCIAL
TIPO DE LICITAÇÃO: MENOR PREÇO GLOBAL
DATA DA REALIZAÇÃO: 25/01/2024

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

A empresa EL MARQUES LIMPEZA CONSERVAÇÃO E OBRAS, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no Cadastro Geral de Pessoa Jurídica sob o nº 37.675.076/0001-27 com sede na Rua Marcílio Dias, nº 258, bairro São João, cidade Volta Redonda/RJ, neste ato representada por seu representante legal Eduarda Luciana Marques, inscrita sob o CPF nº 177.745.077-28 vem, tempestivamente, e com supedâneo no art. 24, do decreto nº 10.024/2019, em tempo hábil, perante Vossa Senhoria apresentar IMPUGNAÇÃO AO EDITAL do pregão presencial em testilha, pelos seguintes fatos e fundamentos:

I – DA TEMPESTIVIDADE

Conforme dicção do art. 24, do decreto nº 10.024/2019, o prazo para impugnar o edital no pregão presencial é de 3 (três) dias úteis anteriores à data da abertura da sessão pública, que no presente caso esta marcada para a data de 25 de janeiro de 2024.

“Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.”

Sendo esta impugnação protocolada à data de 17 de janeiro de 2024, faz-se perfeitamente tempestiva.

VIDE ITEM 1.5 EDITAL

“1.5 Os interessados poderão formular impugnações ao Edital em até 02(dois) dias úteis anteriores à abertura da sessão, no Setor de Protocolo, à Rua Almirante Machado Portela, nº 85, Térreo, Angra dos Reis/RJ, CEP 23906190, de 09:30 h. até 16:00 h. ou através do e-mail ssa.licitacao@angra.rj.gov.br.”

A impugnação, suas regras e aplicabilidade estão todas descritas na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133/21) nos artigos 164 a 168.

“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.

Parágrafo único. A resposta à impugnação ou ao pedido de esclarecimento será divulgada em sítio eletrônico oficial no prazo de até 3 (três) dias úteis, limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de....”

II – DOS FATOS

APLICAÇÃO DE LEIS, DECRETOS E NORMAS NÃO VIGENTES NA DATA DE PUBLICAÇÃO DO EDITAL.

Descrito no primeiro parágrafo do edital “PREGÃO PRESENCIAL 0025/2023”

“....que será regida pela Lei nº 10.520/2002, pelo Decreto Municipal 10.024/2016, pela Lei nº 8.666/1993, pela Lei Complementar nº 123/2006 e, por outras normas aplicáveis ao objeto deste certame e pelas condições estabelecidas neste Edital.”

Em 10 de janeiro de 2024, foi publicado no BOLETIM OFICIAL DO MUNICÍPIO DE ANGRA DOS REIS Nº 1821 - Ano XIX, páginas 13 (treze) e 14 (quatorze), o PREGÃO PRESENCIAL Nº 0025/2023 com data e hora de sessão marcada para “25/01/2023 – 10:00 HR”.

Em de 12 de janeiro de 2024, foi publicado no portal eletrônico da Prefeitura Municipal de Angra dos Reis o Edital e seus anexos.

A Lei 14.133/21 é o único regramento para a realização de compras públicas no país a partir de 29 de dezembro de 2023. União, Estados, Municípios e Distrito Federal devem observar as normas gerais de licitação e contratação estabelecida na nova lei, em substituição às anteriores, 8.666/93 (lei geral de licitações e contratos), lei 10.520/2002 (que dispõe sobre a modalidade pregão) e a lei 12.462/2011 (do Regime Diferenciado de Contratações).

A Nova Lei de Licitações (14.133/21) já previa um prazo de transição em que os modelos antigos continuariam valendo até o dia 31 de março de 2023. Com o adiamento (Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023), os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, Estadual ou Municipal poderiam publicar editais nos formatos antigos de contratação somente até o dia 29 de dezembro de 2023.

Cabe ainda ressaltar que esta prefeitura, no dia 29 de dezembro de 2023 publicou o seguinte documento: “BOLETIM OFICIAL DO MUNICÍPIO DE ANGRA DOS REIS – CADERNO I – REGULAMENTAÇÃO DA LEI Nº 14.133/2021”, nas flhs. nº 43 e 44, esta prefeitura diz o seguinte:

“Permite a opção de licitar e contratar pela lei nº 14.133, de 2021, ou pela legislação anterior, até 30 de dezembro de 2023, conforme previsto na medida provisória nº 1.167 de 31 de março de 2023.

... Art 1º Até 30 de dezembro de 2023, os órgãos da administração direta ou as entidades da administração autárquica ou fundacional deverão optar por licitar de acordo com a Lei Federal nº 14.133, de 2021, ou de acordo com as Leis Federais nº 8.666, de 1993, ou 10.520, de 2002, ou ainda de acordo com os artigos 1º ao 47-A da Lei Federal nº 12.462, de 2011, desde que:

I – a publicação do edital ocorra até 29 de dezembro de 2023;e

II – a opção escolha seja expressamente indicada no edital.

Art nº2 A partir de 31 de dezembro de 2023, as licitações no âmbito do Município de Angra dos Reis somente poderão ser realizadas com base na Lei Federal nº 14.133 de 2021...”

Ou seja, esta mesma está descumprindo as próprias orientações emitidas em caderneta oficial publicada.

AGLUTINAÇÃO DE ITENS EM LICITAÇÕES - RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE

A ora pretende participar do certame em referência que tem por objeto:

“Contratação de empresa para prestação de serviços contínuos de limpeza técnica hospitalar e de conservação das áreas internas, externas, esquadrias e das áreas verdes e de jardins, com manutenção predial preventiva e corretiva em unidades municipais de saúde no continente e áreas insulares, contemplando a conservação, desinfecção, assepsia, lavagem, higienização de reservatórios de água, jardinagem, corte e capina de grama e capim, coleta e transporte de resíduos de saúde e verdes, para atender os equipamentos da Rede Municipal de Saúde – RMS e Hospital Municipal da Japuíba - HMJ, com fornecimento de materiais, ferramentas, equipamentos e veículos”.

Todavia, quando da análise do instrumento convocatório e termo de referência, constatamos que os itens foram aglutinados, ou seja, à aquisição se dará por um único lote cujo tipo de licitação é “MENOR PREÇO GLOBAL”.

Sendo assim, apenas as empresas, cujo portfólio atinjam todos os itens do objeto poderão participar, afetando a competitividade do certame e, conseqüentemente, onerando o erário público.

Dessa forma, as empresas que não possuem TODOS estes itens em seus portfólios não poderão participar do certame, DEVIDO A AGLUTINAÇÃO, nesse sentido, à administração deverá rever a forma em que se dará a aquisição pretendida, de modo a desmembrar os lotes e propiciando maior competitividade e concorrência.

A aglutinação de objetos de natureza distinta dentro de um mesmo item ou lote de edital de licitação, evidentemente, prejudica a competitividade.

Por exemplo, edital de pregão não pode aglutinar em um mesmo lote, inseparável, itens com serviços diversificados em custos, formação de preços e habilitações exigidas. Assim, não se pode juntar objetos desiguais alegando economia de escala ou facilidade de gestão de um só contrato.

- Serviços contínuos de limpeza técnica hospitalar e de conservação das áreas internas, externas, esquadrias e das áreas verdes e de jardins;
- Manutenção predial preventiva e corretiva em unidades municipais de saúde no continente e áreas insulares;
- Conservação, desinfecção, assepsia, lavagem, higienização de reservatórios de água;
- Jardinagem, corte e capina de grama e capim;
- Coleta e transporte de resíduos de saúde e verdes, para atender os equipamentos da Rede Municipal de Saúde – RMS e Hospital Municipal da Japuíba – HMJ.

São, no mínimo, 3 (três) categorias sindicais:

STICPAR - Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Construção Civil em Geral, Montagem Industrial e do Mobiliário de Angra dos Reis, Parati e Mangaratiba;

SIEEACON - Sindicato dos Empregados nas Empresas de Asseio e Conservação com base territorial em Angra dos Reis;

SINTEC-Sindicato dos Profissionais Técnico. Industriais Nível Médio do Estado do Rio de Janeiro.

São, no mínimo, 2 (dois) conselhos regionais:

CREA – Conselho Regional de Engenharia e Agronomia;

CFBIO/CRBio-02 – Conselho Federal de Biologia/Conselho Regional de Biologia.

III – DOS DIREITOS

A Lei Federal 8.666/93 coíbe a exigência de condições que prejudiquem a competição, conforme apontado no artigo 3º, parágrafo 1º, inciso I, e a manutenção do edital na forma em que se encontra viola flagrantemente o diploma legal.

“Lei 8666/93

Art. 3º ...

“§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências e distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;”(g.n)

Nesse sentido é o ensinamento publicado no periódico ILC – Informativo de Licitações e Contratos, sob a referência 960/93/NOV/2001, na seção Pergunta e Resposta, intitulada Ato convocatório – Elaboração – Limites da atuação da Administração.

“Em relação ao objeto, o legislador, ao definir a regra do inciso I do art. 40, revelou absoluta cautela ao se referir ao objeto. Diz ele que o objeto deve ser descrito de forma clara e sucinta. É evidente que não seria tolerável uma descrição obscura e capaz de tornar incompreensível o objeto desejado pela Administração. Por outro lado, pretendeu-se também evitar que a

descrição fosse minuciosa a ponto de reunir certas características que só pudessem ser atendidas por um produto. O adjetivo sucinto tem a finalidade de evitar que tal direcionamento ocorra.” (g.n.).

Assim, indicações em limites excessivos, sem a justificativa técnica plausível, são consideradas impertinentes, tornando ilícita sua exigência, maculando não só o instrumento convocatório, como todo o procedimento e o contrato dele decorrente, pois que não se relacionam com o interesse público, violando dentre outros princípios, o da razoabilidade, economicidade e probidade, coibindo a livre concorrência.

Também a doutrina comunga da mesma opinião:

“Em toda e qualquer licitação, é obrigatória a definição precisa e clara do objeto. Mas essa exigência apresenta importância ainda maior no caso do pregão.

Como o Pregão destina-se apenas à contratação de bens e serviços “comuns”, é indispensável que o edital estabeleça os requisitos objetivos e padronizados de identificação do objeto. Ou seja, existe contradição entre o conceito de “objeto comum” e a formulação de minuciosas e especiais exigências. Justamente porque se trata de um bem ou serviço comum, presume-se que a descrição é simples, fácil e sumária (...)

Em se tratando de bem ou serviço comum, basta indicar genericamente as características, remetendo-se aos padrões usuais adotados pelo mercado ou em regras técnicas de padronização.”

Em última análise, a natureza do objeto comum conduz à possibilidade de descrição simples e sumária.” (JUSTEN FILHO, MARÇAL; Pregão (Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico); 4ª Ed.; Ed. Dialética; p. 69/70).(g.n).

Como bem ensina o Douto Professor Marçal, além da ofensa aos princípios do processo licitatório, a exigência minuciosa dos descritivos ofende o conceito de “objeto comum”, que é uma das características principais da modalidade Pregão.

Em relação ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, primeiramente, colaciono um julgado a respeito do excesso de especificidade na descrição dos itens:

“2.3 Em relação às especificações dos produtos, considero procedente a impugnação neste aspecto.” “Em que pese a possibilidade de a Administração, no exercício de sua competência discricionária, buscar a aquisição de produtos de melhor qualidade, indicando, por isso, as especificações desejadas, estas devem se ater aos limites das qualidades mínimas necessárias para identificar o produto ou serviço, de forma a facilitar sua busca no mercado, garantindo a competitividade do certame.” “É que a Lei nº 10.520/02 veda especificações do objeto que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, frustrem o caráter competitivo do certame, a teor do seu artigo 3º, II.” “De igual forma, a Lei de Licitações, de aplicação subsidiária, em seu artigo 7º, § 5º, proíbe a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, excepcionando os casos tecnicamente justificáveis, o que não ocorreu no caso, ante a ausência de apresentação de quaisquer justificativas técnicas para as especificações eleitas dos itens apontados na Representação.” “Neste sentido são as decisões proferidas nos TC000059.989.13-7, TC-000065.989.13-9 e TC-000071.989.13-9, TC-000928.989.14-4 e TC-000941.989.14-7, TC-003822.989.14-1, TC-003882.989.14-8.” (g.n.).

A aglutinação de objetos de natureza distinta dentro de um mesmo item ou lote de edital de licitação, evidentemente, prejudica a competitividade.

E foi essa a razão das normas dos artigos 15, inciso IV, e 23, §1º, da Lei nº 8.666/93.

o gestor público precisa demonstrar, na instrução processual, os benefícios ou prejuízos de aglutinar ou separar objetos em parcelas distintas, do ponto de vista técnico e econômico.

Assim, não se pode juntar objetos desiguais alegando economia de escala ou facilidade de gestão de um só contrato.

A pesquisa prévia de preços considerou comparações "com ou sem" aglutinação dos objetos e se houve disparidade de quantidade de ofertantes em uma situação ou outra ou, ainda, quantos contratos anteriores de entes públicos tiveram aglutinados ou separados aqueles itens.

Feitas essas considerações, cumpre frisar que, no tocante ao planejamento de compras, a nova Lei de Licitações, a Lei nº 14.133/2021, estabelece em seu artigo 40, inciso V, alínea "b", como princípio, entre outros, o do parcelamento.

"...quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso", dispoendo sobre algo similar no seu artigo 47, inciso II, mencionando o princípio do parcelamento como obrigatório "quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso".

Importante complementar essas disposições iniciais com as sub regras aplicáveis.

No caso de compras, deve-se observar as ressalvas dos parágrafos segundo e terceiro do artigo 40 da lei:

"§2º. Na aplicação do princípio do parcelamento, referente às compras, deverão ser considerados:

I — a viabilidade da divisão do objeto em lotes;

II — o aproveitamento das peculiaridades do mercado local, com vistas à economicidade, sempre que possível, desde que atendidos os parâmetros de qualidade;

e

III — o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.

§3º. O parcelamento não será adotado quando:

I — a economia de escala, a redução de custos de gestão de contratos ou a maior vantagem na contratação recomendar a compra do item do mesmo fornecedor;

II — o objeto a ser contratado configurar sistema único e integrado e houver a possibilidade de risco ao conjunto do objeto pretendido;

III — o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo".

No caso de serviços, as ressalvas estão no parágrafo primeiro do artigo 47 da lei:

"§1º. Na aplicação do princípio do parcelamento deverão ser considerados:

I — a responsabilidade técnica;

II — o custo para a Administração de vários contratos frente às vantagens da redução de custos, com divisão do objeto em itens;

III — o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado".

Considerando que tais normas são para a fase preparatória da licitação, tem-se a conclusão de que gestores públicos precisam, realmente, atentar para a particularidade de solicitar cotações de preços ou buscar contratos similares com ou sem aglutinação de itens, porque se a pesquisa de preços já tiver sido direcionada previamente e tão somente para itens aglutinados os resultados podem ser fictícios e não realistas, não demonstrando a verdadeira vantagem para a Administração, ou seja, dentro de uma avaliação "com ou sem" aglutinação de objetos.

Essas ponderações parecem repetitivas, mas o fato de se ter na Lei nº 14.133/2021 a renovação das mesmas matérias evidencia a sua relevância, cabendo aos gestores públicos a observância das mesmas linhas jurisprudenciais contra o aglutinamento indevido e que alertam para o fato de que pesquisas de preços formuladas com essa base errada contaminam todo o processo.

A nova lei, basicamente, veio trazer uma disciplina mais detalhada, com parâmetros que vão auxiliar na segurança jurídica da tomada de decisão e na análise de controle dos processos licitatórios, quanto à temática de aglutinar ou parcelar objetos, de mesma natureza ou de natureza distinta.

IV – DO PEDIDO

Ante ao exposto, requer-se:

Suspensão do edital para análise desta impugnação;

A readequação do descritivo técnico no instrumento convocatório;

Informamos também que, está sendo fornecida cópia integral do processo licitatório, para fins de averiguação pelo tribunal de contas do estado e revisão pelo poder judiciário por ser medida de inteira justiça.

Atenciosamente;

075.076/0001-27
EL MARQUES LIMPEZA CONSERVAÇÃO E OBRAS
EL MARQUES LIMPEZA CONSERVAÇÃO E OBRAS - ME
EDUARDA LUCIANA MARQUES
Av. 17 de Julho, N° 511 SL 102
RG: 29.791.326-1 CEP: 27.213-200
Volta Redonda - RJ
CPF: 177.745.077-28