

PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 033/2016
Regime: Prestação de Serviços
Tipo: Menor Preço
Processo Interno Nº 225/16 – ECM 16.400

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO NA SALA DE CONCERTOS MINAS GERAIS, INTEGRANTE DO CENTRO DE CULTURA PRESIDENTE ITAMAR FRANCO.

No processo licitatório PREGÃO ELETRÔNICO 033/2016, que objetiva a contratação de empresa de prestação de serviços de limpeza e conservação na Sala de Concertos Minas Gerais, conforme especificação contida no Edital e em seus Anexos, com abertura designada para o dia 25 de maio de 2016, apresentou a interessada OLIMPO SERVIÇOS LTDA ME, em data de 20.05.16, às 15:16h, via expediente, em sede de IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, nos seguintes termos:



DA EXIGÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO NÃO PREVISTA NO DECRETO ESTADUAL 45.902/2012

Alega a Impugnante que a exigência de lapso temporal na emissão da certidão apontada no item 7.3.1, qual seja, certidão negativa de falência e concordata" é ilegal, pois tanto o Decreto Estadual 45.902/12, quanto a Lei 8.666/9 nada dizem a respeito.

Do edital do Pregão Eletrônico 033/2016 consta expressamente, em seu item 7.3.1:

"7.3.2. Certidão negativa de falência, concordata, recuperação judicial e extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida pelo distribuidor do domicílio da pessoa física, emitida nos últimos 06 (seis) meses."

Afirma a Impugnante que a parte final do citado item - "emitida nos últimos 06 (seis) meses caracteriza "exagero".

Sem razão, senão vejamos:

A certidão de falência e concordada é um documento exigível nas licitações públicas, por força do inciso III do artigo 31 da Lei 8666/93, que tem por finalidade aferir a qualificação econômico-financeira do licitante.

Observa-se que tanto a Lei 8.666/93, quanto o Decreto Estadual 45.902/15 (que disciplina o Cadastro Geral de Fornecedores no âmbito da Administração Pública Estadual) não dispõem acerca do prazo de validade das certidões, prevalecendo o entendimento de que a validade é aquela constante dos mencionados documentos.

Entretanto, temos que, como regra, a certidão de falência e concordata é **omissa** quanto ao prazo de validade, eis que o Cartório expedidor apenas pode atestar a inexistência da falência e concordada até o exato momento da emissão, não havendo instrumento normativo específico sobre o prazo de validade das certidões negativas de pedidos de concordata e falência expedidas pelos Cartórios de Distribuição da Justiça Comum.

Diante disso, prevalece o entendimento, pacificado em doutrina e jurisprudência, que é o Edital que define a vigência dos documentos sem prazo de validade. E, na prática, a Administração vem estabelecendo o prazo de validade no diploma editalício de **30 ou 60 ou 90 ou 120 dias**, utilizando-se do bom senso e da razoabilidade.

Portanto, entende-se não haver qualquer ilegalidade na exigência ora impugnada.

Em verdade, os licitantes são os maiores interessados em não colocar em risco a sua participação nos certames licitatórios, cabendo-lhes, portanto, diligenciar para a obtenção e a apresentação da documentação exigida no ato convocatório nos prazos legais de sua vigência, ou se inexistente expressa disposição legal quanto ao prazo, **com a data a mais**





ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) RESPONSÁVEL PELO
EDITAL DE LICITAÇÃO N.º 033/2016 DA COMPANHIA DE
DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO DE MINAS GERAIS

PROCESSO LICITATÓRIO Nº: 225/16 – ECM 16.400

PREGÃO ELETRÔNICO: 033/2016

00361615 - 2017/01/2016/15:16-005291-1/1

OLIMPO SERVIÇOS LTDA ME, sociedade empresária inscrita no CNPJ: 18.074.999/0001-89, com sede à Rua Eduardo Lopes, n.º 390, Bairro: Santo André, Belo Horizonte/MG, participante do PREGÃO ELETRÔNICO acima epografado, vem, respeitosamente, através de seu representante legal infra-assinado, por esta melhor forma de direito, **IMPUGNAR** o Edital da Licitação n.º 033/2016, pelos fatos e fundamentos que passará expor:



I – TEMPESTIVIDADE

Quanto ao prazo para apresentação da impugnação, restou consignado, nos termos do subitem 3.1 do Edital que os interessados poderão impugnar o edital, desde que o faça até o quinto dia após a publicação deste. Senão vejamos:

"3.1 Os pedidos de esclarecimentos, referentes ao processo licitatório, poderão ser realizados por qualquer pessoa, inclusive licitante, e deverão ser enviados ao (a) Pregoeiro (a), até o 5º (quinto) dia após a publicação do aviso do Edital."

Nesses termos, constata-se que o presente edital foi publicado em **13/05/2016 (sexta-feira)**, sendo que, conforme o parágrafo único do artigo 10 do Decreto Estadual nº 44.786/08, o prazo é contado de forma contínua excluindo-se o dia do início e incluindo-se o do final. Para melhor compreensão, veja-se o inteiro teor da norma:

Art. 10. A fase externa do pregão será iniciada com a publicação de aviso de licitação para a convocação dos interessados em participar do certame, observando as seguintes regras:

(...)

Parágrafo único. Na contagem dos prazos estabelecidos neste Decreto:

I - exclui-se o dia do início e inclui-se o do vencimento, e consideram-se os dias consecutivos; e

II - só se iniciam e expiram os prazos em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Dessa forma, a contagem do prazo iniciou-se no dia 16/05/2016, (segunda-feira), esvaindo-se em 20/05/2016.





Assim, confrontada a data de apresentação da presente impugnação, mister concluir pela sua tempestividade.

II – MOTIVAÇÃO DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO

A IMPUGNANTE, sociedade empresária de prestação de serviços continuados de mão e obra e limpeza, conservação e asseio, pretende participar do PREGÃO ELETRÔNICO previsto no *Edital n.º 033/2016*, cuja abertura das propostas ocorrerá no dia 25/05/2016.

Entende a IMPUGNANTE que o EDITAL N.º 033/2016 – CODEMIG contém em seu bojo inúmeras irregularidades que merecem ser sanadas a fim de adequar o PREGÃO ELETRÔNICO à exegese legal mais adequada e, desta forma, permitir uma concorrência, além de legal, justa e transparente.

No presente caso, a IMPUGNANTE apresentará as irregularidades que extraiu do Edital em comento, específicas e concernentes ao Edital, tudo conforme será exposto.

O que é de suma importância destacar é que as IMPUGNAÇÕES aqui feitas não são apenas do interesse da IMPUGNANTE, mas sim de interesse de todas as empresas licitantes e que participarão do pregão, haja vista que versam sobre matéria de ordem geral afeta a todos os concorrentes.

Como é do total interesse da IMPUGNANTE que o pregão ocorra 100% (cem por cento) dentro da lei e das demais normas regulamentadoras, para que se evitem quaisquer vícios e nulidades e quiçá discussões futuras, a mesma se sente no DEVER de apresentar as incorreções detectadas ao Ilustre Pregoeiro no intuito de colaborar com todo o regular desenvolvimento do certame.



III – EXIGÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO NÃO PREVISTA NO DECRETO ESTADUAL 45.902/2012

Ao trazer a documentação necessária para a Habilitação do certame cujo edital ora se impugna, a órgão licitador extrapolou os limites de sua atribuição fazendo exigência que não encontra guarida no DECRETO ESTADUAL 45.902/2012.

Trata-se da exigência elencada pelo sub item 7.3.1 do Edital, que condicionou a participação no procedimento licitatório à apresentação de:

"7.3.1. Certidão negativa de falência, concordata, recuperação judicial e extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida pelo distribuidor do domicílio da pessoa física, emitida nos últimos 06 (seis) meses."

Apenas para fazer um comparativo, vejamos o que determina o artigo 16 do Decreto Estadual 45.902/2012, bem como o Artigo 31 da Lei Federal 8.666/93:

"Decreto Estadual 45.902/2012

Art. 16. A documentação relativa à qualificação financeira consiste em:

I – certidão negativa de falência, insolvência civil ou recuperação judicial da empresa, expedida pelo distribuidor da sede da empresa;"



"Lei Federal 8.666/93

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física".

Da leitura dos dispositivos legais, percebe-se que a exigência da referida certidão aparentemente está em consonância com a legislação pátria, contudo, não passa de mera aparência.

Isto porque, a legislação até exige a certidão apontada no Edital, todavia não traz qualquer limitação temporal para a expedição desta, fazendo com que a parte final do sub item 7.3.1, qual seja **"emitida nos últimos 06 (seis) meses"** caracterize exagero.

Ademais, a limitação temporal é realizada sem quaisquer justificativas objetivas, levando os licitantes a se questionarem a origem de tal requisito, posto que tanto o Decreto Estadual 45.902/2012, quanto a Lei Federal 8.666/93 nada dizem a respeito.

Conforme é sabido, a atuação dos agentes administrativos deve guardar relação com os princípios da Administração Pública, estando entre eles o da Legalidade sob o prisma de que os agentes públicos só estão autorizados a fazer aquilo permitido por lei, toda e qualquer ação fora dos ditames legais será qualificada com a pecha da ilegalidade, e portanto desprovida de valor.



Dessa maneira, é fundamental que se corrija o edital no que diz respeito ao lapso temporal da emissão da certidão apontada no sub item 7.3.1, sob pena de incorrer a autoridade competente em latente ilegalidade.

IV – AUSÊNCIA DE VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO.

No âmbito do Estado de Minas Gerais, a utilização da modalidade licitatória do Pregão está autorizada pela Lei Estadual nº 14.167/02, que, a bem da verdade, nada mais fez do que internalizar em nosso Estado os ditames preconizados pela Lei Federal 10.520/02.

Logo, quando da realização de um certame na modalidade Pregão, devemos nos reportar à referida legislação estadual para nos certificar da regularidade ou não do procedimento licitatório.

Apesar de disciplinar uma modalidade licitatória não prevista inicialmente na Lei Federal nº 8.666/93, a Lei Estadual 14.647/02 não trouxe a regulamentação exaustiva do *modus operandi* do Pregão.

É bem por isso que a Lei Estadual 14.647/02, ao espelho do que ocorreu com a Lei Federal 10.520/02, foi clara em consignar a aplicação subsidiária dos normativos contidos na Lei Federal nº 8.666/93.

Para contextualizar o acima dito, vejamos a expressa dicção do artigo 14 da Lei Estadual 14.647/02:

"Art. 14 – Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1993, e da Lei nº 9.444, de 25 de novembro de 1987"





Assim sendo, nos casos em que a Lei Estadual 14.647/02 for omissa, aplica-se as disposições insculpidas na Lei Federal 8.666/93, desde que estas não ofendam a *ratio essendi* da época novel modalidade licitatória.

No presente caso, o certame descumpriu regramentos tanto da Lei Estadual 14.647/02 quanto da Lei Federal 8.666/93, posto que não trouxe em seu corpo principal, tampouco em seus anexos, dados e documentos essenciais para a realização do procedimento licitatório, qual sejam o valor estimado da contratação, a composição dos custos, bem como a indicação da previsão orçamentária da entidade para o adimplemento das obrigações assumidas.

É sabido que para a realização de uma licitação é fundamental que o órgão licitador traga, seja no termo de referência, no projeto básico, ou no próprio texto do instrumento convocatório, a indicação do valor estimado da contratação, a forma como se chegou à este valor, bem como a dotação orçamentária específica que acobertará os custos do contrato a ser celebrado.

Quanto à exigência de demonstração da aferição dos valores a serem exigidos por meio de apresentação do orçamento a própria Lei Estadual 14.647/02 em seu artigo 7º é clara a consignar que:

"Art. 7º - Na fase preparatória do pregão, será observado o seguinte:

(...)



III – Nos autos do procedimento, constarão a justificativa das definições a que se refere o inciso I deste artigo e os elementos técnicos que as fundamentaram, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados". (grifos nossos)

Já no que tange à necessidade de indicação do valor estimado da contratação, a forma como se chegou à este valor, bem como a dotação orçamentária específica que acobertará os custos do contrato a ser celebrado, a Lei Federal 8.666/93 impõe como condição *sine qua non* para a licitação de obras ou serviços a sua exata previsão.

Senão vejamos o que dispõe o artigo 7º, §2º da Lei Federal 8.666/93:

"Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

(...)

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;



III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma” (grifos nossos)

Ainda no que concerne à indicação de tais requisitos, importante se faz conciliar os textos normativos com o escólio do Professor Joel de Menezes Niebhur¹, que assim leciona:

“O orçamento daquilo que se está licitando é ato fundamental para condução de todo o processo, especialmente para proceder ao controle dos preços propostos à Administração, se excessivos ou inexequíveis. Sem o orçamento, sem saber o quanto custa o que se está licitando, a Administração não dispõe de elementos para realizar tais controles, e, por consequência, passa a aceitar quaisquer tipos de valores, e detimento do interesse público.

O Orçamento dos bens e serviços licitados também é indispensável para realizar a previsão orçamentária. A propósito, a exigência de previsão orçamentária decorre da Lei 8.666/93 (cuja aplicação é supletiva), mais precisamente do inciso III do §2º do seu artigo 7º, (...). Também o artigo 14 da Lei 8.666/93 determina que “nenhuma compara será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento”

A exigência de indicação dos recursos orçamentários visa a evitar que contratos sejam celebrados sem que a Administração disponha, no seu orçamento, da previsão do montante necessário para realizar os respectivos pagamentos. Quer se evitar contratações aventureiras e o inadimplemento da Administração”

¹ NIEBHUR, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. 7ª Ed, revista e ampliada. Fórum, Belo Horizonte. 2015



Ante todo o acima exposto, é fulcral que TODO certame licitatório traga a indicação do valor estimado da contratação, a forma como se chegou à este valor, bem como a dotação orçamentária específica, sob pena de grave afronta à legislação pátria.

Inobstante tal vasta determinação legislativa, o edital ora impugnado não cuidou de trazer NENHUMA das informações exigidas, estando os participantes completamente desinformados sobre o valor estimado do contrato, bem como os métodos utilizados para se determinar a real necessidade da contratação, dificultando sobremaneira qualquer apresentação de propostas, vez que desprovidas de qualquer baliza.

Assim sendo, o presente edital deve ser devidamente corrigido com a inclusão do valor estimado da contratação, a forma como se chegou à este valor, bem como a dotação orçamentária específica a fim de que se atenda aos comandos da Lei Estadual 14.647/02 e Lei Federal 8.666/93, protegendo assim, tanto os licitantes quanto o ente licitador.

V – INDICAÇÃO NO TERMO DE REFERÊNCIA DE PROFISSÃO

NÃO LICITADA

Ao justificar a realização do presente certame, o Termo de Referência, em seu item 3 trouxe a indicação, bem como descrição de um posto de trabalho não tido como objeto da licitação, o que incita dúvidas perante os licitantes sobre a real extensão dos serviços a serem prestados

Para contextualizar, vejamos a expressa dicção apontada no item 3 do Termo de Referência:



"O espaço dispõe, ainda, de pré-foyer, foyer, camarins, bilheteria, sanitários, áreas externas, áreas técnicas, o espaço atende também ao público visitante e aos funcionários e empregados ali lotados, o que requer a conservação, manutenção e limpeza dos ambientes, além da permanência de profissionais especializados para o exercício de funções de portaria e orientação ao público, garantindo assim, comodidade e qualidade dos serviços prestados." (grifos nossos)

Veja-se que ao motivar a necessidade de contratação dos serviços, a autoridade competente foi clara em especificar que o local demanda *"permanência de profissionais especializados para o exercício de funções de portaria e orientação ao público"*

Ocorre que o certame objetiva a contratação de serviços de Auxiliares de Limpeza, Encarregado de Limpeza, Limpador de Vidros e Jardineiro, inexistindo previsão editalícia para a contratação de funções de portaria e orientação ao público, de modo que há instaurou-se dúvida quanto a especificação das funções no Termo de Referência.

A dúvida gerada está em torno do fato de que as licitantes não sabem se a referida especificação está apenas de maneira reflexa, ou se as funções de portaria e orientação ao público também deveriam ser licitadas por meio do presente procedimento licitatório.

Há ainda a preocupação de eventual incorrênciade acúmulo ou desvio de função por parte dos serviços de fato licitados, o que poderia trazer nefastas consequências, tanto para a Administração quanto para a eventual vencedora.



Dessa maneira, é extremamente importante que haja o esclarecimento por parte da entidade sobre a extensão do texto infirmado à página 34 do Instrumento Convocatório para que se extinga toda e qualquer inexatidão que possa macular a licitação, afastando assim interpretações dúbias e contraditórias.

VI – DO ACÚMULO DE FUNÇÕES DO ENCARREGADO DE LIMPEZA

Ao prever as funções a serem exercidas pelo Encarregado de Limpeza, o Termo de Referência, mais precisamente em seu item 2.4 estipula que este empregado exerce funções atípicas às suas, senão vejamos:

"2.4 O Encarregado de Limpeza exercerá, além da função de rotina, as funções de supervisão, fiscalização e orientação dos demais funcionários, ficando também responsáveis pela comunicação entre o CONTRATANTE e a CONTRATADA;" (grifos nossos)

Ora, da leitura do acima transcreto, nota-se que o Encarregado de Limpeza terá o acúmulo de funções que não lhe são típicas, o que de pronto traz inúmeras dúvidas quanto à execução, bem como modo de adimplemento deste específico posto.

Como o presente edital não trouxe em suas disposições nada que indique qualquer valor a ser pago aos profissionais que serão contratados, os licitantes não conseguem prever se os custos previstos para tal função estão ou não de acordo com o que determina a Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria.



Isto porque, ao analisarmos as atividades realizadas pelo Encarregado de Limpeza é fácil constatar que este, em virtude das funções atribuídas pelo sub item 2.4 do Termo de Referência, exercerá típica função acometida aos Supervisores.

Para os cargos de Supervisores a CCT da categoria traz um piso salarial diferente do que o estipulado para os Encarregados.

Nos termos da CCT, enquanto o Encarregado tem piso de R\$ 1.453,13 (um mil quatrocentos e cinquenta e três reais e treze centavos) o Supervisor recebe piso no importe de R\$1.886,99 (um mil oitocentos e oitenta e seis reais e noventa e nove centavos)

Em virtude disso, é necessário que se esclareça se tal funcionário contratado sob a rubrica de Encarregado de Limpeza receberá o salário relativo ao cargo de Supervisor, ou de Encarregado.

Ainda nesse ponto, caso se defina que este funcionário receberá o piso referente ao Encarregado, mister se faz acrescentar previsão editalícia a fim de que possibilite o auferimento do adicional de acúmulo de função previsto na Cláusula Décima da CCT da Categoria, sob pena de onerosidade excessiva tanto para o trabalhador quanto para a vencedora do certame, o que traz um enriquecimento desmerecido em favor do ente licitador.





VII – DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE CONTRAPRESTAÇÃO QUANTO AO AUMENTO DA DEMANDA DE MATERIAIS

Trouxe o edital, além da obrigação da futura contratada prestar os serviços, a de que esta também forneça os materiais e equipamentos inerentes ao exercício da atividade.

No entanto, o item 2.5 do Termo de Referência afirma categoricamente que na hipótese de haver a necessidade de aumento no número de materiais fornecidos, este se daria sem nenhum ônus para a entidade contratante.

Vejamos a expressa disposição do item acima referenciado:

"2.5 A CONTRATADA se responsabiliza pelo fornecimento de todos os materiais, equipamentos e utensílios de trabalho necessários ao cumprimento das atividades OBJETO do presente Termo, inclusive aqueles especificados no Anexo I, em quantidade suficiente para a prestação do serviço, podendo o CONTRATANTE requerer a substituição dos equipamentos que considerar de baixa qualidade e/ou aumento de sua quantidade, sem qualquer ônus adicional." (grifos nossos)

A disposição acima colacionada causa espécie à ora IMPUGNANTE, visto que instrumentaliza a possibilidade de a órgão licitador requer, a seu bel prazer o aumento dos materiais fornecidos, sem, no entanto, garantir a contraprestação pelos valores acrescidos.

Ora, não há como se coadunar com tal disposição editalícia.



A uma porque sequer teve o Termo de Referência o cuidado de trazer um mínimo necessário de equipamentos a ser fornecidos e orçados pelos licitantes, deixando estes na completa escuridão.

As duas posto, caracterizar latente hipótese de enriquecimento desmerecido por parte do órgão licitador, que fez questão de afastar sua responsabilidade patrimonial quanto à eventual acréscimo de material subjetivamente por ele requerido.

É inconcebível que um certame onde não há sequer a quantificação dos equipamentos a serem exigidos traga previsão de desoneração quanto a eventuais acréscimos, colocando assim os licitantes em situação de onerosidade contratual excessiva, sendo certo que o Poder Público não pode se enriquecer indevidamente às custas da iniciativa privada.

Dessa maneira, o referido item 2.5 do Termo de Referência, bem como as disposições do instrumento convocatório que com ele condizam devem ser retiradas, adequando assim o certame aos ditames da lei e principalmente dos princípios norteadores do agir público.

VIII – DA GARANTIA CONTRATUAL

Não cuidou o instrumento convocatório, tampouco seus anexos de indicar requisito básico para a realização de qualquer contratação pública em nosso País, qual seja a exigência de apresentação de garantia do contrato.

Sabe-se que no âmbito da Administração Pública recomenda-se que os contratos celebrados com as pessoas privadas sejam protegidos por meio de apresentação de garantia do contrato.



A possibilidade de exigência de garantia está insculpida no artigo 56 da Lei 8.666/93, e apesar de ser uma exigência a ser feita em respeito à discricionariedade administrativa, por se estar diante de verbas pertencentes ao erário, é sempre medida sagaz impor a apresentação de garantia do contrato.

No caso do presente certame, não trouxe o edital as informações quanto ao percentual da garantia de contrato sobre o valor anual atualizado deste, não explicitando ainda a validade da mesma, quando e como será liberada e/ou restituída ao vencedor, deixando os licitantes completamente a par do que a entidade licitadora considerará como garantia válida.

Insta salientar que não há de se falar em inexigência de garantia do contrato no edital ora impugnado, haja vista que vários são os dispositivos, seja no instrumento convocatório, bem como em seus anexos, que externizam a intenção de apresentação da garantia.

Veja-se que a menção à garantia do contrato está feita no sub item 13.1.2.2, página 27; sub item 13.4, página 28; §3º da Cláusula Oitava, página 57 e §1º da Cláusula 15ª, página 59.

Ou seja, não restam dúvidas que a contratante pretende exigir a prestação de garantia para a execução do contrato, no entanto, não cuidou de trazer o *quantum* que ela deve representar, o modo de restituição/liberação desta, bem como sua validade.

Assim sendo, mister se faz que o edital e seus anexos sejam revistos para que haja a correta regulamentação do *quantum*, modo de restituição/liberação e validade da garantia contratual, sob pena de inviabilizar a correta análise por parte das licitantes sobre sua condição de participar ou não do certame.



IX – DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Sabemos nós, que o ATO CONVOCATÓRIO “é o ato pelo qual a Administração Pública leva ao conhecimento público a abertura da concorrência ou tomada de preços, fixa as condições de sua realização e convoca os interessados para a apresentação de suas propostas. Vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas. Nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços”².

Dai a necessidade de que o mesmo seja claro e preciso em suas determinações, sem se afastar da Lei e dos princípios que devem reger a Administração Pública, conforme preceitua a Constituição Federal.

Dessa forma, e diante de todo o exposto, espera a IMPUGNANTE que as suas IMPUGNAÇÕES feitas no bojo da presente peça sejam acatadas para que se afaste toda e qualquer ilegalidade que possa macular o certame licitatório que em breve ocorrerá, devendo ser procedidas às inclusões e retificações necessárias ao *Edital do Pregão Eletrônico n.º 033/2016 CODEMIG* para que possa produzir todos os seus efeitos legais.

Termos em que,

PEDE DEFERIMENTO.

Belo Horizonte, 20 de maio de 2016.


OLIMPO SERVIÇOS LTDA ME
CNPJ: 18.074.999/0001-89
ARNALDO FREIRE DE CASTRO

² Hely Lopes Meirelles, **Licitação e Contrato Administrativo**, Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, p. 88.



próxima possível do evento.

É importante ressaltar que a fase de habilitação econômico-financeira tem por finalidade arrecadar dados que façam presumir que o licitante tem capacidade para satisfazer os encargos econômicos decorrentes do contrato, legitimando-se a exigência de apresentação de certidão constante do item 7.3.1, pois a contratação de empresa nessas condições jurídicas, que atravessam graves dificuldades econômico-financeiras, poderá colocar em risco o cumprimento das obrigações.

DA AUSÊNCIA DE VALOR ESTIMADO

Alega a Impugnante que o edital descumpriu regramentos da Lei Estadual "14.647/02" e da Lei 8.666/93, visto que não indicou o valor estimado da contratação, a composição dos custos, bem como a indicação da previsão orçamentária.

Em relação à previsão orçamentária, consta do item 12.5 do edital, bem como da Cláusula Décima da minuta contratual – Anexo IV, também integrante do instrumento convocatório, que "*As despesas decorrentes desta licitação correrão por conta de recursos próprios da CODEMIG.*"

Ou seja, resta indicada a previsão orçamentária. Isto porque a CODEMIG, por força de sua natureza jurídica utiliza de recursos de fonte diretamente arrecadada pela Empresa, isto é provenientes de fonte própria e não vinculados a receita do tesouro do Estado de Minas Gerais. De toda a receita diretamente arrecada pela CODEMIG, parte desses recursos são utilizados para cobrir despesas obrigatórias (salários, despesas fiscais, previdenciárias, tributárias e sentenças judiciais transitado em julgado) e para atender aos objetivos do Governo do Estado através de ações orçamentárias e não orçamentárias. As ações orçamentárias serão recepcionadas por Lei Orçamentária Anual, que autorize o gasto, apropriadas na forma orçamento programa ou funcional programática, atendendo as demandas da sociedade através de Programas de Governo. A Lei Orçamentária Anual – LOA está vinculada ao Plano Plurianual de Ação Governamental (PPAG). Esse orçamento é elaborado um ano antes de sua execução propriamente dita, impedindo que novas despesas sejam acrescidas a não ser pelo incremento da figura dos créditos especiais ou créditos extraordinários. A CODEMIG, por não executar o seu orçamento como na administração direta poderá utilizar parte de seus recursos, diretamente arrecadados e não recepcionados pela LOA, para atender outros objetivos governamentais ou mesmo objetivos estratégicos da própria empresa, podendo celebrar convênios, termos de cooperação, termos de parceria, repasses, patrocínios dentre outros fins. Esses recursos são tratados como recursos não orçamentários, uma vez que os gastos não estão associados a um orçamento programa respaldado por lei orçamentária. As fases da despesa, empenhamento, liquidação, pagamento e inscrição em restos a pagar também não seguem esta obrigatoriedade. A Empresa não precisa de quota orçamentária. A CODEMIG já trabalha diretamente com recursos financeiros. Assim não há o empenhamento da despesa no SIAFI – Sistema de Administração Financeira. A Liquidação é feita analogamente mediante o aceite do recebimento do produto ou serviço. Nunca haverá inscrição em restos a pagar. Daí a peculiaridade e do modelo diferenciado de execução orçamentária e não orçamentária realizada pela CODEMIG.



Em relação ao valor estimado da contratação e à composição dos custos, como bem informado pelo próprio Impugnante, a Lei que disciplina a modalidade licitatória pregão, no estado de Minas Gerais, e o Decreto que a regulamenta, informam, acerca da **FASE PREPARATÓRIA** do pregão, estatuindo que deverá constar nos autos do procedimento, além de outras informações, o orçamento elaborado pelo órgão e entidade promotora da licitação ... (Lei 14.167/02 – art.7º, III, Decreto 44.786/05 – art. 6º, I, “e”).

Ou seja, a legislação específica tratou apenas da obrigatoriedade de constar nos autos do procedimento o valor estimado da contratação e a composição dos custos, não sendo obrigatória a divulgação dos mesmos no instrumento convocatório.

O TCU tem se pronunciado majoritariamente pela facultatividade de divulgação do orçamento no edital do pregão, cabendo aos gestores e pregoeiros avaliarem sua conveniência e oportunidade.

Transcreve-se abaixo excerto do paradigmático Acórdão n. 392/2011 do TCU, que, embora extenso, delinea as duas correntes existentes e pacifica o entendimento da facultatividade no âmbito daquela Corte de Contas:

“25. Para a primeira corrente, ‘no caso específico dos pregões, [...] o orçamento estimado em planilhas e os preços máximos devem necessariamente fazer parte do Termo de Referência, na fase preparatória do certame, e a sua divulgação é decisão discricionária do órgão organizador. São exemplos desse entendimento os Acórdãos 644/2006, 1925/2006, 114/2007, 1789/2009, todos do Plenário do TCU’.

26. Para a segunda corrente, que ‘abrange as situações que não sejam de pregões, tem-se farta jurisprudência no sentido de que o disposto do art. 40, inc. X, da Lei 8.666 obriga, e não faculta, a divulgação do orçamento estimado em planilhas e de preços máximos no instrumento convocatório. São exemplos desse entendimento os Acórdãos 697/2006, 50/2007, 610/2008, 1046/2008, 2170/2008, 727/2009, 1557/2009, 2410/2009 (Plenário-TCU), e os Acórdãos 330/2010 e 415/2010 (Segunda Câmara-TCU)’.

27. A reforçar essa segunda corrente, a unidade técnica mencionou a Súmula TCU nº 259/2010, que assim dispõe: ‘Nas contratações de obras e serviços de engenharia, a definição do critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, com fixação de preços máximos para ambos, é obrigação e não faculdade do gestor.’
[...]

No caso do pregão, a jurisprudência do TCU acena no sentido de que a divulgação do valor orçado e, se for o caso, do preço máximo, caso este tenha sido fixado, é meramente facultativa.

35. Portanto, nas licitações na modalidade de pregão, os orçamentos estimados em planilhas de quantitativos e preços unitários — e, se for o caso, os preços máximos unitários e global — não constituem elementos obrigatórios do edital, devendo, no entanto, estar inseridos nos autos do respectivo processo licitatório. Caberá aos gestores/pregoeiros, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de



incluir tais orçamentos — e os próprios preços máximos, se a opção foi a sua fixação — no edital, informando nesse caso, no próprio ato convocatório, a sua disponibilidade aos interessados os meios para obtê-los.

35.1. É claro que, na hipótese de o preço de referência ser utilizado como critério de aceitabilidade de preços, a divulgação no edital é obrigatória. E não poderia ser de outra maneira. É que qualquer regra, critério ou hipótese de desclassificação de licitante deve estar, por óbvio, explicitada no edital, nos termos do art. 40, X, da Lei n. 8.666/1993. (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Pleno. Acórdão n. 392/2011. Relator: min. José Jorge. Sessão de 16 fev. 2011. DOU, Brasília, 23 fev. 2011.)

Esse posicionamento foi recentemente reafirmado na sessão plenária do TCU, do dia 20 de agosto de 2014, decidindo-se que, na licitação na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não constitui um dos elementos obrigatórios do edital, mas deve estar inserido obrigatoriamente no bojo do processo relativo ao certame. Todavia, sempre que o preço de referência ou o preço máximo fixado pela Administração for utilizado como critério de aceitabilidade de preços, a sua divulgação em edital torna-se obrigatória. (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Plenário. Acórdão n. 2.166/2014. Relator: min. substituto Augusto Sherman Cavalcanti. Sessão de 20 ago. 2014.)

DA INDICAÇÃO NO TERMO DE REFERÊNCIA DE PROFISSÃO NÃO LICITADA

Não são solicitados profissionais para função de portaria e orientação de público na presente contratação. O texto do item 3 do Termo de Referência – Justificativa – trata e exemplifica apenas as especificidades e a complexidade de gestão dos espaços da Sala Minas Gerais.

DO ACÚMULO DE FUNÇÕES DO “ENCARREGADO DE LIMPEZA”

Esclarece-se que “Encarregado de limpeza” se trata de uma função, não sendo um cargo, uma vez que não é listado na Classificação Brasileira de Ocupações. Portanto recai sobre o licitante a definição de qual funcionário exercerá tal função.

DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE CONTRAPRESTAÇÃO QUANTO DO AUMENTO DA DEMANDA DE MATERIAIS

Conforme Item 2.5 do Edital o fornecimento pela Contratada dos materiais e utensílios necessários deve ser suficiente para a prestação dos serviços. O aumento da quantidade dos itens em questão só será solicitado quando identificada necessidade para a execução adequada do serviço e/ou quando observada a execução inadequada das atividades. A Contratante não é obrigada ao pagamento de ônus adicional no caso de constatada baixa qualidade ou quantidade insuficiente de material necessário. A quantidade de materiais e equipamentos a ser utilizado na prestação do serviço deve ser informada e proposta pela



contratada, conforme planilha do Anexo I - A do presente Edital.

DA GARANTIA CONTRATUAL

Informa o Impugnante que o edital não cuidou da exigência de apresentação de garantia do contrato, sendo que no âmbito da Administração Pública recomenda-se que os contratos celebrados com as pessoas privadas sejam protegidos por meio de apresentação de garantia do contrato, na forma do art. 56 da Lei 866/93.

Que, a teor das previsões constantes do edital, itens 13.1.2.2 (pág.27), 13.4 (pág.28), §3º da Cláusula Oitava (pág.57) e §1º da Cláusula Décima Quinta (pág. 59), não restam dúvidas que a Contratante pretende exigir a prestação da garantia, devendo haver a correta aplicação do *quantum*.

Os itens acima citados (aplicação de penalidades) tratam-se de transcrição de estatutos legais e são adotados como regra em todos os editais da Administração Pública Estadual, devendo ser aplicado para o caso concreto, no que couber.

No edital em análise **NÃO HÁ expressa previsão de garantia à execução do contrato**, e, portanto, **NÃO HÁ que se falar em apuração do quantum a ser prestado**. A impugnação ora respondida perde seu objeto para este item em específico.

Considerando o não acolhimento da presente Impugnação, fica mantida a data do certame.

Belo Horizonte, 23 de maio de 2016.



SORAYA DE SÁ LANA
Pregoeira