

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA FRONTEIRA SUL – UFFS.

Ref. Proc. Pregão Eletrônico n.º 11/2010

KHRONOS SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA, devidamente inscrita no CNPJ sob n.º 02.220.017/0001-80, sediada à Travessa dos Abacateiros s/n.º, bairro Pedra Branca - Palhoça/SC, neste ato por seu sócio proprietário e assessorado pelo patrono ora constituído, vêm a presença de Vossa *Senhoria* apresentar

IMPUGNAÇÃO

no que se refere ao edital em epigrafe, na forma que passa a aduzir na seqüência e requerer ao final.

1. Preliminarmente

Cumprido desde pronto destacamos que a presente impugnação atende os ditames estabelecidos no edital, sobretudo no que diz respeito aos prazos de impugnação.

Ademais, em 01.09.2010 a impugnante redigiu pedido de esclarecimentos que restou parcialmente respondido por intermédio do ofício datado de 02.09.2010.

Ocorre que mesmo depois de respondidos os questionamentos da empresa licitante, permanecem inalteradas algumas normas editalícias que, na visão da impugnante, são conflitantes com a legislação de regência, conforme resta demonstrado na seqüência.

2. Dos Fatos

Conforme brevemente relatado, no dia 09/09 será realizada a abertura da sessão, referente ao edital em epígrafe promovido pela UFFS. Segundo consta do edital, o objeto da licitação é a *“1.1 Contratação de empresa especializada na execução de serviços de limpeza, conservação e higienização, com fornecimento de material, em regime de empreitada por preço global, a serem executados nas dependências da Reitoria e dos cinco Campi da UFFS nos estados de Santa Catarina, Rio Grande do Sul e Paraná...”*.

No entanto, após a recorrente retirar o instrumento editalício, e depois de detida análise dos seus termos, tomou conhecimento de alguns itens que afrontam o caráter competitivo da licitação. Desta forma, inicialmente a impugnante exerceu seu direito de questionar tais termos perante a Administração, fazendo-o formalmente e consignando, dentre outros os seguintes questionamentos:

“b) Os itens 14.7 e 14.8 do Anexo I-Termo de Referência, listam os materiais e equipamentos necessários para execução do objeto licitado, porém, não prevê quantidades a serem disponibilizadas.

Desta forma, não haverá parâmetros para análise das planilhas de custo e formação de preço, uma vez, que cada empresa será responsável pela quantidade, ferindo a isonomia e a competitividade entre os licitantes.

Perguntamos: *Não deverá a Universidade Federal da Fronteira Sul, estimar quantidade mínima ou até mesmo exata para a prestação dos serviços?”*

Em resposta, a CPL respondeu o seguinte:

“b) Em atenção à “alínea b” dos questionamentos informo: o “item 14.7 e 14.8” do Termo de Referência servem, somente, de referência para as licitantes, pois, por força do “item 14.8.2” a responsabilidade pela mensuração exata dos quantitativos é da empresa licitante, que dispõe da prerrogativa da vistoria para execução deste levantamento”.

Também questionamos naquele mesmo momento, a respeito dos valores de referência do edital e a previsão contida na portaria datada de 16.08.2010. Assim ficou consignado o questionamento antes apresentado:

“d) O item 5.-Dos Custos Previstos com a Prestação do Serviço do Anexo I-Termo de Referência, tem como referência os limites públicos através de Portarias do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG, porém estas Portarias limitam os valores com a mão de obra para os serviços. O objeto da licitação em referência é prestação de serviços de limpeza, conservação e higienização, com fornecimento de material e equipamentos.”

Perguntamos: *Neste caso podemos concluir que os preços poderão ultrapassar os valores de referência do edital, com amparo no Artigo 2º da Portaria n.º 16, de 16 de agosto de 2010?”*

Respondendo tal questionamento, a Comissão disse apenas que:

“d) Em atenção à “alínea d” dos questionamentos informo: Nos valores de referência indicados no edital, já está incluso a previsão dos gastos com material, ou seja não será aceita proposta com valores superiores aos estipulados no edital.”

Assim, por conta destas informações, resta necessário a impugnação do edital, tudo conforme as razões adiante estampadas.

3. Das Impugnações

Conforme restará demonstrado, os termos do Edital, realmente, vão de encontro ao caráter competitivo do certame. Vejamos.

O Edital consigna em seu objeto a contratação de empresa especializada na realização de limpeza e conservação, relacionando, dentre os anexos e demais documentos que faz referência, também, planilha de valor dos serviços que serão contratados tendo por base a metragem em metros quadrados (vide anexo I da portaria 02/2009).

Contudo, além dos serviços especializados de limpeza e conservação, foi inserido no objeto do certame que a empresa vencedora deverá prover todos os materiais consumíveis necessários a perfectibilização dos serviços.

Tal exigência seria em parte compreensível e até mesmo coerente se ficasse limitada a exigir instrumentos relacionados às atividades que serão desempenhadas (item 14.8 do anexo I) tais como: baldes, vassouras, rodos, andaimes, escadas, etc, sendo tolerável até mesmo incluir panos e flanelas.

Contudo o termo de referencia (anexo I), no item 14.7, relaciona uma série de produtos e materiais que deverão ser fornecidos pela vencedora do certame e que muito fogem dos limites ligados aos serviços que serão prestados.

Neste sentido, produtos como, por exemplo: - ‘algodão branco’; ‘desodorizador de ar’; ‘lustra-móveis’; ‘papel higiênico de primeira qualidade’; ‘papel toalha branco’; ‘pasta para limpeza de computadores’; ‘pastilhas para sanitários’; ‘polidor de metais’; ‘removedor de manchas’; ‘sacos plásticos para lixo’; ‘sabonete liquido’; e até mesmo ‘vasilina pura’ - não podem ser incluídos como itens cujo fornecimento competirá à empresa vencedora.

Além disso, o edital também não pode exigir que as licitantes instalem ‘saboneteiras e toalheiros em todos os sanitários da UFFS’ (vide item 16 do anexo I, letras “hhh” e seguintes), sem mesmo indicar modelo, dimensões e quantitativos mínimos destes equipamentos.

Isto tudo porque inexistente qualquer número que possa permitir, de forma clara e objetiva, que as licitantes apresentem propostas em idênticas condições.

Da forma como esta posta, inexistente uma base comum de itens e produtos que possam ser necessários no curso do contrato e que possam nortear a apresentação das propostas das licitantes em idênticas condições.

Deste modo, evidente que além de cotar os valores necessários para a realização dos serviços (a mão de obra propriamente dita), a empresa também deve saber antecipadamente o quantitativo dos produtos que serão necessários para poder, sem surpresas futuras, entregar os produtos ou informar à administração se já os utilizou ou não por completo os itens relacionados durante a vigência do contrato.

Apenas responder, como foi o caso do questionamento antes realizado, que a empresa deverá providenciar a vistoria dos locais e incluir no preço o fornecimento de tais itens, impossibilita por completo a devida concorrência em idênticas condições entre as empresas (posto que cada uma cotaria a necessidade dos materiais relacionados no anexo conforme seu entendimento), além de impossibilitar a fiscalização futura da administração quanto da entrega dos produtos ou sua exigência.

Ademais, quanto ao questionamento realizado na letra “d” do questionamento antes protocolizado e já mencionado, devemos esclarecer que o artigo 2º da portaria retro mencionada é bem claro quanto aos valores limites para a prestação de serviços de limpeza, deixando também claro que: ***“Os valores limites estabelecidos nesta Portaria consideram apenas as condições ordinárias de contratação, não incluindo necessidades excepcionais na execução do serviço que venham a representar custos adicionais para a contratação.(...)”***

E conclui a portaria em seu artigo 2º, explicando que: ***“(...) Existindo tais condições, estas poderão ser incluídas nos preços das propostas, de modo que o seu valor final poderá ficar superior ao valor limite estabelecido. Entretanto, descontando-se o adicional, o valor proposto deve estar dentro do valor limite estabelecido, sob pena de desclassificação.”***

Assim, por força de interpretação que fazemos da portaria em comento, não nos resta dúvidas que a resposta da comissão quanto ao questionamento antes protocolizado está equivocada.

Isto porque o objeto licitado trata da prestação dos serviços de limpeza e conservação, acrescido do fornecimento de materiais e equipamentos, fato que onera os custos operacionais e inviabiliza a contratação de empresa, eis que o preço final não estará “dentro do valor limite estabelecido” na portaria por razões óbvias.

Para tanto, demonstramos por intermédio da planilha de custos e formação de preços em anexo, que os valores mínimos para contratação de serviço de limpeza, conservação e higienização, sem lucro ou outros acréscimos operacionais, por si só já demonstra que fica impossível o fornecimento de todos os materiais e equipamentos necessários para a perfeita execução do contrato na forma proposta no edital.

Assim sendo, restando demonstrado em planilha a impossibilidade de acrescer os itens consumíveis na formação do preço do serviço, e para que não haja preclusão a respeito da matéria, também **questionamos**:

Como ficaria a administração diante de um problema relacionado a falta de papel higiênico ou toalha por conta do volume excessivo de consumo ou por conta de desperdício (vandalismo, uso indevido)?

Como deverá se comportar a licitante, se exigida da administração o fornecimento de tais produtos e se, por acaso, toda a diferença entre o custo da locação de mão de obra e o valor oferecido para a prestação dos serviços de limpeza não permitirem a aquisição de materiais suplementares?

Quem arcará com despesas e eventuais diferenças decorrentes de consumo excessivo ou não programado, ou ainda decorrente da ampliação natural da estrutura da universidade (isto se consideramos que o contrato, por força da lei de licitação, ser prorrogado por até cinco anos)?

E em caso de eventos diversos e não previstos como congressos, ampliação de estrutura e aumento do número de pessoas circulando nos campi, como ficaria o reajuste no que se refere objetivamente ao material consumível?

Qual seria o índice aplicável quando do reajuste do contrato? Como a administração irá diferenciar o reajuste decorrente dos serviços prestados pela vencedora do certame (custo vinculado diretamente à mão de obra e que tem por base o dissídio da categoria) e as elevações dos valores por conta da inflação e correção dos consumíveis?

Qual percentual a ser aplicado entre a mão de obra e os materiais utilizados? Qual a composição destes itens na planilha de custo e qual o percentual que deverá ser aplicado?

Destarte, diante dos equívocos apontados, a impugnante não tem como se resignar com tais exigências, máxime diante do Edital que apresenta itens que não se coadunam com o caráter competitivo do certame, devendo ser reformado o edital, excluindo a apresentação e fornecimento de itens consumíveis ou, alternativamente, apresentado pela licitante um indicador numérico (quantitativo) mínimo, para que possam as licitantes, em iguais condições, apresentarem propostas sem que futuramente sejam surpreendidas com exigência da administração a respeito do fornecimento de determinados itens que por ventura venha a ser exigidos.

4. Do Direito Aplicado ao Caso em Análise

A matéria acima ventilada encontra respaldo na lição sempre atualizada o eminente mestre ADILSON DALLARI¹, que já mencionava decisão judicial clássica o seguinte:

Visa a concorrência pública fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses, em razão deste escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconsistentes com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e a primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório. (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – Revista de Direito Público no. 14/2410). (grifamos).

Daí os seguintes comentários do ilustre mestre:

"A doutrina e a jurisprudência indicam que, no tocante à fase de habilitação, como **o objetivo dessa fase é verificar se aquelas pessoas que pretendem contratar têm ou não condições para contratar** (essa é a essência, isto é o fundamento), interessa para a Administração receber o maior número de proponentes, porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas. (grifamos).

Portanto, existem claras manifestações doutrinárias e jurisprudenciais no sentido de que não deve haver rigidez excessiva; deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade, por isso arremata Dallari que:

Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; interessa, consulta ao interesse público, que haja o maior número possível de participantes. (sublinhamos).

Outro não é o entendimento de HELY LOPES MEIRELLES², onde leciona que:

¹ Aspectos Jurídicos da Licitação - Ed. Saraiva, 3a. ed. atualizada e ampliada, 1992, pág. 88

² Licitação e Contratos Administrativos - Ed. Rev. dos Tribunais, 9a. ed. pág. 121.

A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar.

Além disso, o inciso XXI do artigo 37 da Carta Republicana de 1988, estabelece como regra 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:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que **assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (*grifo nosso*).

Neste sentido, a seguinte lição de Adilson Dallari:

"O exame do disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, em sua parte final, referente a "exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações" **revela que o propósito aí objetivado é oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público**, não a todo e qualquer interessado, indiscriminadamente, mas, sim, apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe". (Grifamos).

Neste sentido, convém destacar trecho do Acórdão nº 32/2003/TCU-Primeira Câmara:

"32. Nesse contexto, pode-se concluir que **a entidade que promove a licitação deve fundamentar adequadamente a exigência da capacidade**

técnica, demonstrando de forma inequívoca sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado, de modo a afastar eventual possibilidade de restrição ao caráter competitivo do certame." (grifou-se)

São estas as considerações que informam as impugnações apresentadas.

Caso esta *r.* Comissão não atue de forma preventiva, a fim de dar ao edital a legalidade que deve ser encontrada em todos os procedimentos licitatórios, e resolva por manter os itens editalícios impugnados, mantendo os produtos descritos no item 14.7 do anexo I, ou não apresentando os quantitativos mínimos, mesmo que inexistente previsão legal para a exigibilidade dos mesmos, bem como o rigorismo que impede a plena participação de outras empresas, certamente atrairá a atuação dos órgãos fiscalizadores competentes para que melhor seja analisado o presente edital, com base em disposições da legislação aplicável.

5. Dos Pedidos

Ante o exposto, requer que a presente impugnação seja encaminhado à Diretoria competente para apreciar, dando o devido **provimento** do mesmo, modificando ou excluindo os itens supra citados do Edital.

Aproveita a oportunidade para informar que aguardará resposta do presente recurso, que deverá ser exarado no prazo de até **3 (três) dias úteis**, sendo que na eventualidade de ser encaminhada por fax seja efetivado por meio do telefone n. (48) 3381-9999, se por e-mail para a conta pedropaulo@khronosnet.com.br, se por carta para o endereço anotado no rodapé da presente manifestação.

Nestes termos, Pede deferimento.

São José, 03 de setembro de 2010.

KHRONOS SERV. ESPECIALIZADOS LTDA.

Pedro Paulo Correa de Souza - Sócio Proprietário

Orlando Antônio Rosa Júnior

OAB/SC 13.873