

[REDACTED]

Sex, 29/10/2021 14:15

Para: Equipe de Licitação ALFA SUPEL-RO <alfasupel@hotmail.com>

 2 anexos (720 KB)

[REDACTED]

Prezado(a), boa tarde!

Segue em anexo a impugnação administrativa ao PREGÃO ELETRÔNICO

N. 419/2021/ALFA/SUPEL/RO; PROCESSO SEI N. 0065.056449/2021-19, acompanhada da devida procuração.

Cordialmente,

[REDACTED]

À SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO

À EQUIPE DE LICITAÇÕES ALFA/SUPEL/RO

AO PREGOEIRO SENHOR IAN BARROS MOLLMANN

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO N. 419/2021/ALFA/SUPEL/RO; PROCESSO SEI N. 0065.056449/2021-19

OBJETO: AQUISIÇÃO DE REFEIÇÕES PRONTAS E LANCHES VISANDO ATENDER AS UNIDADES DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVOS DE PORTO VELHO/RO.

, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ nº 17.079.925/0001-72, com sede na Rua Menezes Filho – Sala A, nº 3394, Bairro Casa Preta, CEP nº 76.907-532, Ji-Paraná/RO, através de seu procurador *in fine* firmado, com dados e interesses, vem, à presença de Vossa Excelência, apresentar **IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA**, ao Pregão Eletrônico N. 419/2021/ALFA/SUPEL/RO da Superintendência de Licitações do Estado de Rondônia pelos fatos e fundamentos que se seguem:

I - DOS FATOS

Trata-se de Processo Administrativo para Aquisição de refeições prontas e lanches para atender as Unidades de Atendimento Socioeducativo de Porto Velho/RO.

Após publicação de Edital, notou-se uma série de inconsistências, as quais foram motivo de impugnações por diversos licitantes, o que levou a Superintendência Estadual de Licitações do Estado de Rondônia - SUPEL a suspender o Pregão Eletrônico em 14/10/2021.

Assim, a Superintendência apresentou, no dia 19 de outubro, a republicação do Edital e Projeto Básico do Pregão Eletrônico n. 0203/2021, com adendo modificador, onde, após análise das impugnações, ajustou alguns pontos, sanando as inconsistências de natureza formal.

Ocorre que, da análise do Projeto Básico republicado, notou-se que ao sanar a inconsistência formal do Instrumento convocatório, a Superintendência manteve outra irregularidade, o que impede o regular processamento do Pregão Eletrônico no ponto em que o Projeto Básico se encontra, sob risco de cair por terra toda a contratação, conforme se verificará.

II - DO CABIMENTO

Inicialmente, apenas por zelo e diligência, cabe justificar o cabimento da presente Impugnação. Neste sentido, colacionemos as disposições dos parágrafos 2º e 3º do artigo 41 da Lei nº. 8.666/93:

§ 2º o Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

§ 3º o A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

Tais disposições legais, justificam e refletem o procedimento de impugnação previsto no item 3.1 e seguintes do Edital em epígrafe, in verbis:

3.1 Até 02 (dois) dias úteis que anteceder a abertura da sessão pública, qualquer cidadão e licitante poderá IMPUGNAR o instrumento convocatório deste PREGÃO ELETRÔNICO, conforme art. 18, § 1º e § 2º do Decreto Estadual nº 12.205/06, devendo o licitante mencionar o número do pregão, o ano e o número do processo licitatório, manifestando-se PREFERENCIALMENTE via e-mail: alfasupel@hotmail.com (ao transmitir o e-mail, o mesmo deverá ser confirmado pela Pregoeira e/ou equipe de apoio responsável, para não tornar sem efeito, pelo telefone (069) 3212-9264, ou ainda, protocolar o original junto a Sede desta Superintendência de Licitações, no horário das 07h30min. às 13h30min., de segunda-feira a sexta-feira, situada na Av. Farquar, S/N - Bairro: Pedrinhas - Complemento: Complexo Rio Madeira, Ed. Prédio Central Rio Pacaás Novos, 2º Andar em Porto Velho/RO - CEP: 76.903-036, Telefone: (0XX) 69.3212-9242.

Desta forma, resta demonstrada a tempestividade e cabimento do presente recurso administrativo em face do projeto básico, com o fito de se aplicar uma medida hábil para aperfeiçoar o Edital de licitações, conforme se restará demonstrado.

III - DA IMPUGNAÇÃO

III.1 DO TEMERÁRIO E INEXEQUÍVEL PREÇO DE REFERÊNCIA

Como se sabe, as empresas que pretendem participar de qualquer processo licitatório necessitam seguir normas fundamentadas em lei, sempre visando estabelecer a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e respeitando alguns princípios, visando garantir a igualdade e a competitividade entre os licitantes. Dentro de tais normas, exige-se os requisitos mínimos quanto a capacidade de execução do objeto licitado, bem como as condições de habilitação para a futura contratação (Regularidade técnica, jurídica e fiscal).

É necessário pontuar que, o que se exige da Administração Pública, é que busque sempre a melhor proposta apresentada. Não há qualquer menção expressa em virtude de dispositivo legal, que restrinja o ente público a contratar com a licitante que apresentar o menor preço. Por óbvio que uma proposta com valor reduzido em relação às demais, a princípio, aparenta ser aquela que de fato melhor represente o interesse público. Todavia, tal pressuposto não reflete a realidade quando o preço médio apontado pela Administração Pública não foi formulado com base nos requisitos reais de mercado.

Vale destacar que, apesar do valor médio utilizado nos editais servirem tão somente como um parâmetro, tal parâmetro é de imponente relevância ao Pregoeiro no momento dos julgamentos das melhores propostas, uma vez em que, caso não seja verificada uma proposta inexecutável, com os parâmetros errados as futuras adjudicações e homologações ocasionariam danos irreparáveis para a administração pública e para toda a população administrada.

Neste Prisma, o próprio Tribunal de Contas da União firmou o seguinte entendimento:

No tocante à preocupação com o surgimento de preços insignificantes, acredita-se que existem outras fórmulas para inibir tal prática, sem frustrar o caráter competitivo da licitação. Em qualquer licitação, cabe aos proponentes estabelecerem seus próprios limites, por sua conta e risco, computando seus custos e a margem de lucro desejada no negócio em que estão participando, e não ao pregoeiro ou agente público. **O pregoeiro deve estar ciente do preço mínimo executável, praticado no mercado fornecedor, para que possa garantir o adimplemento do futuro contrato.** Da mesma forma que o leiloeiro inicia a fase de lances com a fixação de preço mínimo aos arrematantes, o pregoeiro deve ter em mente o valor que, se atingido, caracterizaria preço inexecutável. Não foi por outra razão que o art. 7º, parágrafo único, do Anexo I do Decreto nº 3.555/2000 condicionou [o exercício da atribuição de pregoeiro] à realização de cursos de capacitação específica do agente público [...], de forma que [ele] tenha conhecimentos suficientes para conduzir as sessões, garantir a competição entre os concorrentes e a segurança da futura contratação. Dessa forma, é inadmissível que o servidor responsável pelo pregão desconheça os princípios básicos das licitações públicas estatuídos na Lei nº 8.666/1993, recomendando-se a aplicação de multa ao responsável pela limitação de lances, com base no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992. **Acórdão 399/2003 Plenário (Relatório do Ministro Relator).** *(Grifo nosso)*

Desta forma, realizando uma análise da pesquisa de preços apresentada no edital, torna-se claro que em um primeiro momento, foram utilizados como preço de referência contratos com órgãos públicos, no entanto, das contratações ante firmadas, jamais se viu preço médio tão diminuto quanto os apresentados no presente Pregão Eletrônico, não refletindo assim, os reais valores praticados em mercado, conforme outros Pregões Eletrônicos realizados pela própria SEJUS. Vejamos:

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 818/2020/ALFA/SUPEL/RO

ANEXO II - DO EDITAL

QUADRO ESTIMATIVO DE PREÇOS

ITEM	DESCRIÇÃO	UNID	QUANT.	PREÇO MÍNIMO	PREÇO MÉDIO	PARAMETRO UTILIZADO (MÍNIMO/MÉDIO)	SUBTOTAL GERAL
1	DESJEJUM	UND	15.850	R\$ 5,83	R\$ 6,12	MÉDIO	R\$ 97.002,00
2	ALMOÇO	UND	15.826	R\$ 14,54	R\$ 15,73	MÉDIO	R\$ 248.942,98
3	JANTAR	UND	15.933	R\$ 14,00	R\$ 14,49	MÉDIO	R\$ 230.869,17
4	LANCHE DA NOITE (GESTANTES, LACTANTES E APENADOS QUE CUMPREM PENA SOB MEDIDAS DE SEGURANÇA)	UND	797	R\$ 5,55	R\$ 6,21	MÉDIO	R\$ 4.949,37
VALOR TOTAL							R\$ 581.763,52

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação ALFA/SUPEL/RO
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 339/2021/ALFA/SUPEL/RO
ANEXO II – DO EDITAL

QUADRO ESTIMATIVO DE PREÇOS

ITEM	DESCRIÇÃO	UNID	QUANT.	PREÇO MÍNIMO	PREÇO MÉDIO	PARÂMETRO UTILIZADO (MÍNIMO/MÉDIO)	SUBTOTAL GERAL
1	DESJEJUM	UND	46.631	R\$ 5,83	R\$ 6,12	MÉDIO	RS 285.381,72
2	ALMOÇO	UND	44.731	R\$ 14,54	R\$ 15,73	MÉDIO	RS 703.618,63
3	JANTAR	UND	46.588	R\$ 14,00	R\$ 14,49	MÉDIO	RS 675.060,12
4	LANCHE DA NOITE (GESTANTES, LACTANTES E APENADOS QUE CUMPREM PENA SOB MEDIDAS DE SEGURANÇA)	UND	2.332	R\$ 5,55	R\$ 6,21	MÉDIO	RS 14.481,72
VALOR TOTAL							RS 1.678.542,19

Nota-se, que os preços médios no presente pregão eletrônico, principalmente dos lanches e desjejum, ficaram bem longínquos da realidade, pois como se nota, a exemplo do DESJEJUM, no presente Processo ficou estabelecido o Preço médio em R\$ 2,78 (Dois reais e setenta e oito centavos), ao passo em que nos pregões 818/2020 e 339/2021, ficaram estabelecidos em R\$6,12 (seis reais e doze centavos). Em se tratando do lanche noturno, os pregões ante citados também trouxeram um preço médio de R\$6,12 (seis reais e doze centavos), ao passo em que no presente Pregão Eletrônico, o Preço médio sugerido é de R\$ 3,27 (três reais e vinte e sete centavos).

Nota-se, que do valor sugerido como preço médio para o lanche da noite, ultrapassa e muito o limite de valor mínimo estipulado nos pregões 818/2020 e 339/2021, estando a toda evidência, inexecutável.

As diferenças de preço, ao individualizar o item podem parecer diminuta, mas se analisarmos sob a ótica da Macrogestão, ante a quantia de 53.640 (cinquenta e três, seiscentos e quarenta) unidades a serem adquiridas, alguns centavos já fazem uma enorme diferença capaz de tornar uma contratação inexecutável.

É de se questionar como há uma diferença/variação de preços entre editais anteriores, ainda deste ano, e o atual, sendo que está sendo fixado preço consideravelmente inferior e ignorando a realidade social vivenciada pelo país, com a crise econômica e a perda do poder de compra.

Assim, verifica-se que o preço pelo qual constou no Edital, difere-se e muito de outros eventos realizados pela Superintendência de Licitações, com o mesmo ano de Referência, para a mesma Secretaria de Estado e Justiça, sem nem uma série de fatores que justifiquem tal diferenciação de preços.

A estimativa de preços apresentada pela Administração Pública deve corresponder a uma contraprestação justa e razoável, de forma a cobrir os custos e permitir que o contratado aufera algum lucro. Tal estimativa de preços é impraticável no mercado, pois sequer cobre os custos para a manutenção do serviço.

Assim, o valor estimado para a prestação do serviço licitado supracitado, apresenta indícios de inexequibilidade, pois não é suficiente sequer para cobrir os custos do serviço, como os alimentos e preparativos, instalação da instrutura, os salários dos funcionários, os encargos incidentes sobre os salários, os insumos, taxas administrativas, lucros e tributos.

Portanto, a ilegalidade da estimada readequação de preços do adendo modificador, constitui-se em vício insanável de origem, ficando o edital nulo de pleno direito e seus frutos sem efeito, tornando-o não adjudicável ainda que seja mantido o certame nas atuais condições. **O valor não representa a realidade do mercado e corresponde a um valor abaixo do praticado pelas empresas que atuam nesse setor.**

Consoante já afirmado, a Lei n. 8.666/93 prevê em seu art. 48, inciso II, a necessidade de aferição de preços exequíveis durante o processo licitatório. A administração deve se assegurar de que as propostas apresentadas sejam viáveis e, para tanto, deve certificar o preço por meio de documentos que comprovem que os custos envolvidos são coerentes com os preços de mercado e que

os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato.

Logo, sendo um valor insuficiente para cobrir os custos do serviço e em clara desconformidade com os preços usualmente praticados no mercado, esse valor inviabilizará a contratação por preço justo e razoável. Nesse sentido, a lição de Marçal Justen Filho:

Ressalte-se que o preço máximo fixado pode ser objeto de questionamento por parte dos licitantes, na medida em que se caracterize como inexequível. Fixar preço máximo não é a via para a Administração inviabilizar contratação por preço justo. Quando a Administração apurar certo valor como sendo o máximo admissível e produzir redução que tornar inviável a execução do contrato, caracterizar-se-á desvio de poder.” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11^o Edição, 2005, Ed. Dialética, pág. 393).

Ante ao exposto é notório que, demonstrada a inexequibilidade do valor médio para os serviços contratados, conforme se extrai do ANEXO I, resta claro o dever da Administração Pública em manter os valores originários do Edital, sob o risco de se concluir por deserta a licitação.

Requer que seja suspenso o edital para a realização de nova pesquisa de preços, seja através de solicitação por e-mail, ou por pesquisa na internet com empresas locais a fim de obter valores justos para a obtenção da média dos valores de referência.

III.2 DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DAS MODIFICAÇÕES NO CORPO DO EDITAL

É cediço que as contratações são pautadas pelas disposições legais, bem como pelo Instrumento Convocatório do ato da licitação. Neste sentido, recorrentemente o ato convocatório é realizado pelo Edital, o qual pauta toda a relação a ser constituída entre a Administração Pública com os licitantes.

Ciente da estrita relação dos licitantes nos termos do Edital, este pode, no máximo, ser complementado por seus anexos, que em havendo

interpretações de termos diversos com a literalidade do Edital, prevalece os termos do Edital.

Nesta seara, nota-se que, ao modificar substancialmente os termos do quadro estimativo de preços do Edital, a administração pública não pode simplesmente realizar um “ADENDO MODIFICADOR” e alterar itens que possuem a capacidade de influenciar diretamente o interesse e as condições do contrato a ser firmado, como é o caso em tela.

Assim, mesmo que o Adendo Modificador se prestasse a possuir natureza de Anexo ao Edital, este jamais poderia contrariar os termos daquele. Assim, seguindo os princípios basilares da Administração Pública, a republicação do Edital atualizado é medida que se impõe, conforme entendimento já firmado pelo TCU. *In literis*:

TCU, Acórdão 702/2014-Plenário: É necessária a republicação do edital nos casos em que as respostas aos pedidos de esclarecimentos de licitantes, ainda que publicadas em portal oficial (site do Comprasnet), impactem na formulação das propostas, em conformidade com o disposto no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93.

Imprescindível, neste sentido, que diante dos princípios norteadores da relação administrativa e contratual, sejam sanados os equívocos encontrados no Pregão Eletrônico, bem como a Republicação e reabertura dos prazos de Edital atualizado, de modo a evitar e não induzir as empresas proponentes a erro.

IV – DO EQUÍVO NOS CÁLCULOS DO ADENDO MODIFICADOR

Apesar do equívoco reparado pela Secretaria de origem no quadro estimativo de preços referente a substituição errônea no edital entre o preço da janta e do lanche da tarde, nota-se que, houve um equívoco nos cálculos realizados no Item 4 do Quadro Estimativo de Preços após a publicação do adendo modificador.

Verifica-se, que ao publicar adendo modificador, o valor médio referente ao Lanche da Tarde, passou de R\$ 6,56 (seis reais e cinquenta e seis reais), o que seria o correto a constar no edital, para o valor de R\$ 6,49 (seis reais e quarenta e nove centavos).

Tais sete centavos, a primeira vista, seriam insignificantes, não fosse os demais índices do quadro permanecerem os mesmos.

Dessa forma, mantendo-se a quantia de 53.640 unidades, o valor apresentado como Subtotal e Total, ficaram R\$3.754,80 (três mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e oitenta centavos), acima do valor real, devido aos sete centavos a menos em cada unidade média correspondente ao Lanche da Tarde.

Imperioso se faz a correção dos valores, uma vez que a manutenção dos índices médios de preços errados, além de prejudicar a lisura do procedimento licitatório pode ser considerada um dispêndio ilegítimo de recursos públicos na futura contratação.

V - DA EXIGÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL EM *QUANTUM* INCOMPATÍVEL COM O VALOR DO PREGÃO

Finalmente, quanto à exigência disposta no item 13.7, “a” do Caderno Editalício, a qual dispõe que somente será habilitado o licitante que apresentar:

Balanco Patrimonial, referente ao último exercício financeiro, ou o Balanco de Abertura, caso a licitante tenha sido constituída em menos de um ano, devidamente autenticado ou registrado nos órgãos competentes, para que o Pregoeiro possa aferir se esta possui Patrimônio Líquido (licitantes constituídas a mais de um ano) ou Capital Social (licitantes constituídas a menos de um ano), de **01% (um por cento)** do valor estimado para contratação.

A irresignação pousa sobre a porcentagem estipulada como mínima para o balanço patrimonial, pois, assim como os demais pontos vergastados ao longo desta impugnação, não há razão para que tal *quantum* seja tão parco.

Apenas a título de referência, no Pregão n° 818/2020, já mencionado *alhures*, instituía que a empresa licitante deveria comprovar:

Balanço Patrimonial, referente ao último exercício social, ou o Balanço de abertura, caso a licitante tenha sido constituída em menos de um ano, devidamente autenticado ou registrado no órgão competente, para que a Pregoeira possa aferir se esta possui Patrimônio Líquido (licitantes constituídas a mais de um ano) ou Capital Social (licitantes constituídas e menos de um ano), de **10% (dez por cento) do preço estimado para o(s) item(ns) que apresentar proposta**. NÃO DISPONIBILIZADO PELO SICAF para visualização e análise, o documento é contemplado apenas no CAGEFOR/RO, podendo ser emitido por aquele Cadastro se estiver atualizado;

Diga-se ainda, *an passant*, que o valor daquele pregão se consubstanciava em R\$ 581.763,52 (cerca de $\frac{1}{4}$ do valor da presente licitação.), portanto, na ocasião, o licitante precisaria de um capital social de, no mínimo, R\$ 58.176,35.

No presente caso, aplicando-se o percentual exigido ao valor do pregão (R\$ 2.227.669,20), a empresa deve dispor de R\$ 22.276,69.

Ora, não há sentido algum que, em um pregão semelhante e de valor consideravelmente mais baixo, tenha se exigido, para habilitação econômico-financeira, um capital social duas vezes maior quando em comparação à vindicância do presente pregão, cujo valor total, como dito, supera quase em 4 vezes o *quantum* total do pregão comparado.

Demais disso, mesmo que a administração almejasse um valor mais baixo a fim de possibilitar uma participação mais ampla, tal estratégia deveria

vir acompanhada dos mais detalhados fundamentos, o que não ocorreu no caso em comento.

Desta forma, é evidente a incompatibilidade do percentual exigido no presente pregão, tendo em vista a vultosidade do objeto contratual. Para a execução de um contrato desta monta, é necessário que a empresa adjudante disponha de meios para satisfazer a demanda, sendo uma das formas de demonstrar tal condição, a exigência de capital social à altura do objeto editalício.

Assim, pugna-se pela reforma do item 13.7, "a", constante no teor do edital, para que se exija um percentual maior, para o qual se sugere 10% (dez por cento), a fim de selecionar os licitantes que, de fato e de direito, tenham o aporte necessário à fiel execução do contrato.

VI - DOS PEDIDOS

Diante dos fundamentos expostos, requer-se que seja a impugnação conhecida, porquanto demonstrada a sua admissibilidade à luz dos princípios legais e constitucionais, para que, no mérito, seja dado provimento, suspendendo-se o Edital, até sua regular Republicação, com as devidas adequações indicadas no Adendo Modificador, bem como sejam readequados os valores de Preço Médio disposto no Edital, em consonância à jurisprudência do TCU e à realidade fática.

Requer-se, ainda, o efeito suspensivo à presente impugnação, diante da robusta fundamentação apresentada, consistente em irregularidades à luz de Jurisprudência do Tribunal de Contas da União, assegurando-se, assim, que as empresas concorram em equilíbrio, evitando-se, ainda, eventual contratação de empresa sob vigência de um Edital e procedimento administrativo irregular, o que poderia acarretar prejuízos maiores à Administração Pública.

Nestes termos, pede deferimento.

