

Ofício nº 034/2022

Em 11 de agosto de 2022

Excelentíssimo Senhor
Francisco Lacerda Brasileiro
Prefeito Municipal de Foz do Iguaçu – Paraná

Ref.: Solicitação de impugnação ao Pregão Eletrônico 120 2022.

Excelentíssimos Senhores,

O Observatório Social do Brasil - Foz do Iguaçu, organização não governamental, com fins não econômicos, com estatuto social registrado no cartório de pessoas jurídicas sob nº 0035716 em 07/10/2009, tendo como Presidente o Sr. Jaime Nascimento, eleito conforme Ata de Assembleia Geral Ordinária protocolizado sob nº 10930 no registro de títulos e documentos e civil das pessoas jurídicas vem através de este ofício comunicá-lo com a seguinte prerrogativa,

No exercício da cidadania, visando o controle social e o acompanhamento dos gastos públicos, prerrogativa prevista no artigo 5º, incisos XXXIII e XXXIV, 31 § 3º da Constituição Federal, e a Lei Federal 12.527/2011 que trata da garantia de acesso de informações sobre os procedimentos e possibilita qualquer cidadão solicitar informações inerentes aos atos da administração pública.

Ainda, fundamentando-se no direito reservado a qualquer pessoa física ou jurídica que queira ter acesso às informações pertinentes a receitas e despesas, conforme Lei Complementar 101/2009.

Da Tempestividade

A presente solicitação é tempestiva visto que está sendo encaminhada no dia 11 de agosto de 2022, o certame ocorrerá no dia 17 de agosto de 2022 e o edital prevê que até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para a abertura do processo licitatório qualquer pessoa pode formular impugnação contra cláusulas ou condições do edital.

Dos Fatos

O Observatório Social do Brasil – Foz do Iguaçu/PR (OSB-FI) vem acompanhando o Pregão Eletrônico 120/2022 que tem como objeto e valor máximo, respectivamente:

OBJETO: A presente licitação, do tipo menor preço global, tem por objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de manutenção corretiva (com reposição de peças e acessórios) e higienização, instalação e desinstalação de equipamentos de climatização e refrigeração, de acordo com as especificações do Anexo I - Termo de Referência do edital e seus anexos, para as Secretarias Municipais abaixo nominadas:

Secretaria Municipal da Saúde	R\$ 280.800,00
Secretaria Municipal da Educação	R\$ 194.000,00
Secretaria Municipal da Administração	R\$ 160.000,00
Secretaria Municipal da Fazenda	R\$ 100.000,00
Secretaria Municipal de Obras	R\$ 37.700,00
Secretaria Municipal de Assistência Social	R\$ 35.000,00
Secretaria Municipal de Esporte e Lazer	R\$ 26.000,00
Secretaria Municipal de Meio Ambiente	R\$ 20.800,00
Secretaria Municipal de Segurança Pública	R\$ 20.000,00
Procuradoria Geral do Município	R\$ 15.000,00
Procon/ Procuradoria Geral do Município	R\$ 7.000,00
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Comercial, Industrial e Agropecuário	R\$ 6.500,00
Controladoria Geral do Município	R\$ 1.500,00

O valor máximo total da presente licitação é de R\$ 904.300,00 (novecentos e quatro mil e trezentos reais).

Após análise detalhada juntamente com os membros e voluntários do Observatório Social, encaminhamos alguns pontos a serem modificados para melhoria da compreensão dos fornecedores e da futura contratada na execução do serviço perante a administração local:

- **Questão 1:**

O item 4 e subitens 4.3.24 e 4.25, do Termo de Referência, ao prevenirem que os serviços a serem prestados consistem na “Manutenção, preventiva e corretiva, e instalação ou desinstalação de aparelhos de ar condicionado de diversas capacidades, sendo de 9000 a 64000 BTUs, incluindo ligação elétrica e fornecimento de Peças, componentes, equipamentos e acessórios necessários a realização da instalação, desinstalação e demais manutenção dos aparelhos de ar condicionado”, delimita a abrangência do objeto tanto nos termos descrito no Edital, como também no item 1 e 14 (ex.: cortina de ar) do Termo de Referência.

Conforme denota-se da descrição sucinta do objeto, ao citar-se “equipamentos de climatização e refrigeração” poderá levar o interessado no certame ou futuro contratado a compreender que outros equipamentos enquadrados nos gêneros climatizadores e refrigeradores poderão ser demandados para manutenção. Também em relação ao subitem 4.3.1, do Edital (pág. 24 e 25), ao trazer citação “equipamentos de cozinha”, pode levar a considerar a amplitude do objeto, todavia o Edital não deixa claro quantos equipamentos estarão, por fim, contemplados no futuro contrato de prestação de serviços de manutenção.

Requisito essencial, e que se observa ausente por completo do Termo de Referência, é a quantificação e descrição dos equipamentos que serão objeto do futuro contrato para a prestação de serviço. Tal requisito, de cunho imprescindível para formação de custos e preços, bem como para a definição da estrutura (oficinais, equipamentos e maquinários, veículos, ferramentas, e equipes técnicas necessárias) de modo que o licitante e futuro contratado possa desempenhar a contento e a um preço justo suas obrigações. Sobre a questão, o TCU emitiu a Súmula 177, nos seguintes termos:

“a definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão” (grifamos).

Portanto, a descrição do objeto merece reparos para os fins de adequação aos limites do que se pretende contratar, bem como merece complementação quanto à sua exata quantificação de equipamentos que serão alvo da prestação de serviço em licitação.

- Questão 2:

O subitem 4.3.18 do Termo de Referência e a Cláusula Sexta, Condições de Execução dos Serviços, item 18 da Minuta de Contrato fixam obrigação da CONTRATADA no sentido de que “deverá atestar expressamente que possui as condições e capacidade de atendimento da prestação de serviço e cumprimento dos prazos rigorosamente conforme descritos no edital e seus anexos, sob pena de responsabilização, em vista da necessidade imperiosa de contratação de prestação de serviços que atende às necessidades da Administração Municipal.”

Assim, por se tratar de tema afeto à qualificação técnica, a consequência direta é a necessidade de que seja exigida da LICITANTE, em etapa própria de habilitação, especificamente no item 15 do Edital, a fixação de tal exigência, e não da futura CONTRATADA. Não faz sentido e é inócuo o termo declaratório em fase contratual uma vez que a CONTRATADA fica obrigada em tudo pelo perfeito cumprimento do avençado, no exato momento em que apresenta sua proposta e firma o contrato.

- Questão 3:

O subitem 4.14 do Termo de Referência: “Os objetos deverão ser resguardados por garantia pelo período de 06 (seis) meses contra defeitos de fabricação, contando-se o prazo a partir da entrega e instalação do item, certificada pelo fiscal ou do contrato” (grifamos).

Tal dispositivo deverá ser melhor redigido, posto que permite dúvidas sobre quais seriam esses “objetos” sujeitos a garantia de fabricação, vez que a garantia sobre serviços e peças de reposição aplicadas resta prevenida no subitem 4.3.11 do Termo de Referência.

- Questão 4:

Subitem 4.15 do Termo de Referência. Ao citar-se equipamento do tipo cortina de ar faz-se necessário sua inclusão nos itens 4 e 4.3.24 do mesmo Termo de Referência, vez que nos citados dispositivos não se tem indicação de cobertura contratual para fins obrigacionais quanto ao equipamento em questão.

- Questão 5:

Termo de Referência, Item 5, subitem 5.1, 5). “5. No caso de falha na entrega ou da prestação de serviços, deve a contratada Comunicar à Contratante, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas que antecede a data da entrega, os motivos que impossibilitem o cumprimento do prazo previsto, por escrito, com a devida comprovação”.

Observa-se que há fixação de prazo mínimo para início da execução do serviço demandado, a exemplo do subitem 4.3.4 do Termo de Referência, todavia em nenhum outro dispositivo se pode visualizar qual seria o prazo para a conclusão, ou data de entrega dos equipamentos demandados para reparos ou instalação. Por tratar-se de prazo importante, inclusive para fins moratórios, imperioso sua objetiva definição.

- Questão 6:

Termo de Referência, Item 5, subitem 5.1, 11) “O recebimento definitivo acontecerá com a execução do serviço nos locais indicados e com a entrega do relatório dos serviços executados, constando os nomes das unidades, as medidas lineares e registros e a aceitação pelo fiscal responsável pelo contrato.”

Indaga-se o que exatamente significa “medidas lineares” para fins de recebimento definitivo dos serviços executados? Algum serviço será pago sob medida linear? Questiona-se

porque tal unidade de medida não se verificou existir no Termo de Referência para fins de medição e pagamento dos serviços a serem contratados.

- Questão 7:

Termo de Referência, Item 6, subitem 6.1. Da fiscalização e gestão do contrato.

Causa espécie a constatação de que serão 12 (doze) gestores e 13 (treze) fiscais, ou seja 25 (vinte e cinco) servidores designados para a gestão e fiscalização do contrato.

É de se imaginar as dificuldades que o futuro CONTRATADO terá ao receber orientações ou ordens de tantos agentes públicos, além do que poderá haver confusão até mesmo para quem se reportar, objetivamente, em caso de confronto de demandas. Haverá, portanto, conflito de competências diante da quantidade de agentes que compõe o que se pode chamar de um verdadeiro colegiado. Na mesma toada, denota comprometer até mesmo o cumprimento do princípio da eficiência administrativa, tão caro aos contribuintes e destinatários, em prima instância, dos serviços públicos.

Assim, resta difícil dar crédito ao que o Administrador afirma na Justificativa que consta do item 2, parágrafo sétimo do Termo de Referência. Vejamos: “Outro ponto a ressaltar é que a presente aquisição, separada em cota principal e reservada, culminaria em dois instrumentos contratuais diversos, que implicariam divergências nos encaminhamentos, haja vista que as condições, prazos e peças fornecidas por fornecedores nem sempre são iguais ou similares a outros, dificultaria também a logística de entrega, prazos e condições de garantia, o que exigiria do órgão público maior controle, o que já restou demonstrado, ser inviável, em razão da situação em que se encontra imerso o serviço público: escassez de mão de obra por questões financeiras e orçamentárias, mas a mesma necessidade de atendimento célere, retribuindo aos cidadãos com serviços de qualidade e plenamente atendidos.” (Grifamos).

Nesse sentido, pede-se alteração editalícia para que apenas um servidor seja designado para coordenar e comandar o processo da fiscalização da execução contratual, assim como também apenas um servidor seja designado para a atividade de fiscal, nos termos do art. 67 da Lei nº 8.666/93. Os demais, de modo indireto, podem atuar como sendo auxiliares técnicos na fiscalização da prestação dos serviços contratados.

Ainda, em relação a melhor forma de gestão do contrato, consiste em prática recomenda exigir-se que a futura contratada designe um preposto para, representando a CONTRATADA, sendo formalmente indicado, aceito pela Administração, possa representá-la ao longo da vigência contratual. Embora o edital faça referência em várias passagens sobre representante(s) da CONTRATADA, é medida salutar estabelecer cláusula contratual específica sobre a designação da figura do preposto, bem como dos poderes mínimos exigidos para a prática da representação legal.

- Questão 8:

Por fim, e não menos importante, é a questão do tratamento diferenciado, necessário e legal a ser aplicado para as microempresas e pequenas de pequeno porte em sede de licitações, potestade esculpida em Lei Complementar (LC 123/2006), e conforme já manifestado pelo Observatório Social em requerimentos anteriores, vale sempre recordar o que lesiona Juliano Heinen, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Jus Podivm, 2021, pag. 12, inclusive citando outros autores de renome, verbis:

“[d]evemos perceber que, com a edição da LC n. 147/2006, a qual operou uma série de modificações na LC n. 123/2006, os benefícios previstos nesta última legislação passaram a ser imperativos. Assim, as microempresas e empresas de pequeno porte receberão os beneplácitos ali positivados, quando participarem de procedimentos licitatórios. Veja que não há mais um juízo de oportunidade e conveniência na concessão de um regime licitatório privilegiado a estas pessoas jurídicas. (grifos nossos)

É nesse contexto legal e fático, com toda a reserva às justificativas para o afastamento do tratamento privilegiado das microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos descritos no item 2 do Termo de Referência, que por sinal passou a representar, pela sua repetição em Editais, uma oposição injusta e insistente da Administração municipal de se afastar do cumprimento de dispositivo legal, se requer, em base no Art. 40, inciso II da LC 123/2006, que seja alterada Cláusula Décima Segunda da minuta de contrato no sentido de que, se houver necessidade de subcontratação, que seja autorizada exclusivamente para microempresas ou empresas de pequeno porte.

Vejamos o que disciplina o Art. 40, II da LC 123/2006:

“Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

.....
omissis

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;”

Da Solicitação

Diante do exposto, o Observatório Social do Brasil – Foz do Iguaçu/PR solicita a **impugnação** do referido edital para que sejam corrigidas as informações supramencionadas nos itens apontados, bem como acatadas as sugestões de melhorias e elucidados os esclarecimentos encaminhados.

Reiteramos que temos como objetivo exercer o controle social, a fim de garantir a qualidade na aplicação dos recursos públicos, principal atividade exercida pelo Observatório Social do Brasil - Foz do Iguaçu.



Atenciosamente,

Diretoria do Observatório Social de Foz do Iguaçu

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

- **Presidente:** Jaime Nascimento;
- **Vice-Presidente para assuntos Administrativos e Financeiros:** João Carlos Zanatta;
- **Vice-Presidente para Assuntos Institucionais e de Alianças:** Walter Venson;
- **Vice-Presidente para Assuntos de Produtos e Metodologia:** Vani Temp;
- **Vice-Presidente para Assuntos de Controle Social:** Marco César Castella;

CONSELHO FISCAL

- Rosemere Kiyomi Hayashi;
- Cristiane Maria Silva;
- **Suplente:** Moisés de Andrade Souza.