

AO PREGOEIRO DO CONSÓRCIO ICISMEP;

Ref.: PROCESSO LICITATÓRIO Nº 04/2024 - PREGÃO ELETRÔNICO Nº 04/2024

Objeto: *Registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada para prestação de serviços através de outsourcing para manutenções prediais, ampliações, reformas, reparos e adequações, incluindo o fornecimento de peças, equipamentos, materiais, mão-de-obra e/ou serviços técnicos especializados, nas edificações e propriedades sob guarda do Consórcio ICISMEP e municípios consorciados, com a utilização de solução informatizada sob tecnologia web, que deverá ser totalmente customizada em conformidade com as especificações constantes no Termo de Referência, Anexo I deste edital.*

CAUARA WINNIE SILVA GONÇALVES DE OLIVEIRA, brasileira, casada, inscrita no CPF sob o número 101.983.616-45, RG 11.028.148, residente de domiciliada à Rua do Vale, 296, apartamento 2202, torre 01, bairro Vila da Serra, na cidade de Nova Lima/MG, CEP 34.006-068, vem, neste ato, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao processo licitatório supracitado, publicado pelo Consórcio Público Instituição de Cooperação Intermunicipal do Médio Paraopeba - ICISMEP, com sede na Rua Orquídeas, nº 489, Bairro Flor de Minas, São Joaquim de Bicas/MG, CEP 32.920-000, inscrita no CNPJ sob o nº 05.802.877/0001-10, diante das irregularidades a seguir:

1. TEMPESTIVIDADE

O item 5.5. do Edital fixa como data final para a interposição de impugnações o 3º dia útil anterior à data do certame. Portanto, mostra-se tempestiva a presente peça.

2. DAS IRREGULARIDADES VERIFICADAS

a) DA OBSCURIDADE DO OBJETO LICITADO

Trata-se de “registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada para prestação de serviços através de outsourcing para manutenções prediais, ampliações, reformas, reparos e adequações, incluindo o fornecimento de peças, equipamentos, materiais, mão-de-obra e/ou serviços técnicos especializados, nas edificações e propriedades sob guarda do Consórcio ICISMEP e municípios consorciados, com a utilização de solução informatizada sob tecnologia web, que deverá ser totalmente customizada em conformidade com as especificações constantes no Termo de Referência, Anexo I deste edital”.

Em certos trechos do Edital e do Termo de Referência, entende-se que o propósito da administração é contratar uma única empresa, privada, que será responsável por contratar e pagar os fornecedores / prestadores de serviços que efetivamente executarão as intervenções e manutenções prediais.

Porém, em outros momentos o instrumento convocatório leva à compreensão do objeto licitado para outro rumo. No primeiro parágrafo do item 4 do Termo de Referência, consta que:

*“A presente contratação busca viabilizar, junto à Administração, a **efetiva conservação, manutenção e condições de segurança das instalações prediais** vinculadas ao Consórcio ICISMEP e aos municípios consorciados, mantendo-os em perfeitas condições de uso, a fim de garantir um eficiente atendimento à população e aos servidores públicos.”*

Logo, o Termo de Referência indica que o objetivo da contratação não é a gestão de fornecedores e subcontratados, mas sim a efetiva CONSERVAÇÃO E MANUTENÇÃO PREDIAL.

Neste caso, a ilegalidade do processo é nítida, tendo em vista que o escopo em questão abarca atividades PRIVATIVAS a empresas e profissionais da ENGENHARIA, devidamente registrados junto ao CREA, que devem comprovar a devida aptidão técnica por meio de acervos técnicos registrados no órgão (CAT).

No mesmo sentido, o 3º parágrafo do mesmo item 4 dispõe que:

*“a identificação dos serviços objeto deste Termo de Referência possibilita a contratação de soluções potencialmente mais eficientes, tendo a vista a condução de novas modelagens/metodologias oferecidas pelo mercado para o **atendimento das necessidades de serviços comuns de engenharia, resultando em uma gestão eficiente, eficaz e efetiva dos recursos públicos por meio da contratação de uma empresa especializada em outsourcing.**”*

O instrumento não evidencia de forma precisa e clara o objeto da contratação. A licitante vencedora será responsável apenas pelo gerenciamento das terceirizações (outsourcing) ou pela efetiva execução dos serviços comuns de engenharia?

Questiona-se, inclusive, a aplicabilidade prática do item 6.4.5 do Edital, que determina que não poderá participar da licitação a pessoa jurídica “cujo objeto social não seja compatível com o objeto desta licitação”. Diante da estranheza do objeto licitado, como será verificada tal compatibilidade?

Nesse sentido, também se torna obscura a exigência do item 10.7.1 do Edital para fins de qualificação técnica:

*“Atestado de Capacidade Técnica, expedido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado, que comprove (m) aptidão da licitante para desempenho de atividade que seja pertinente e compatível com o objeto do Edital e Termo de Referência, **evidenciando o uso de tecnologia de sistema informatizado para manutenções prediais, ampliações, reformas, reparos e adequações, incluindo o fornecimento de peças, equipamentos, materiais, mão-de-obra e/ou serviços técnicos especializados.**”*

Ou seja, a licitante deverá comprovar que tem experiência no gerenciamento de sistema informatizado, sendo, portanto, mera intermediária entre Dona da Obra e Fornecedor / Prestador de Serviços, ou comprovar que efetivamente tenha executado,

diretamente, os serviços de manutenções prediais? A redação é ambígua, confusa e induz os licitantes a erro.

Para além da imprecisão dos termos do Edital, que por si só já é elemento suficiente para a anulação do processo, considerando que a descrição do objeto deve ser sucinta e clara, como determina o art. 40 da Lei 8.666/93, qualquer uma das interpretações possíveis ao objeto descrito contém vício de legalidade, como será demonstrado a seguir.

b) 1ª HIPÓTESE: EXECUÇÃO DIRETA PELA LICITANTE VENCEDORA

A primeira interpretação possível ao escopo licitado seria o cenário no qual a licitante vencedora é a responsável direta pela execução dos serviços de reformas e manutenções prediais. Neste caso, não há justificativa ou necessidade para a inclusão do “outsourcing” no objeto licitado.

Isso porque o “outsourcing é um recurso de gestão, a partir do qual uma empresa contrata os serviços de outra para desempenhar uma atividade que antes era realizada por seus próprios colaboradores”. Logo, se a licitante será a responsável direta pela execução dos serviços, não há que se falar em terceirização ou subcontratação.

Neste caso, seria necessário que as licitantes comprovassem, no momento de habilitação, a prova de registro da empresa e dos seus responsáveis técnicos junto ao CREA, bem como a experiência prévia na manutenção predial por meio de atestados, no âmbito operacional, e CATs, no âmbito profissional.

O Edital publicado não traz qualquer dessas exigências para fins de habilitação no certame.

Por outro lado, o item 9.6 do Termo de Referência determina que em até 02 dias úteis após o recebimento da Autorização de Fornecimento e aprovação dos SERVIÇOS DE ENGENHARIA, o *estabelecimento credenciado* deverá encaminhar ao órgão requisitante os seguintes documentos:

“9.6.1 Prova de registro da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) com jurisdição no Estado onde está sediada. 9.6.2 Comprovante de aptidão (em nome da empresa) para desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto do serviço aprovado, mediante apresentação de atestado emitido por entidade pública ou empresa privada (com identificação do emitente, descrição das obras e serviços executados e assinada por pessoa devidamente identificada, hábil a responder em nome do emitente), acompanhado da ART ou Certidão de Acervo Técnico emitido pelo CREA, indicando que a proponente tenha executado obras/serviços com características semelhantes. 9.6.3 Demonstração de capacitação técnico-profissional através de comprovação da empresa possuir em seu quadro de funcionários ou como prestador de serviços, na data prevista para realização dos serviços, ENGENHEIRO CIVIL, o qual será obrigatoriamente o profissional preposto, detentor de Certidão de Acervo Técnico (CAT) expedido pelo CREA, devendo juntar para tais comprovações os seguintes documentos: a) Cópia da Carteira de Trabalho Profissional ou contrato de prestação de serviços que comprove o vínculo do profissional com a empresa proponente. b) Certidão de Acervo Técnico (CAT) profissional emitido pelo CREA que comprove ter o mesmo se responsabilizado por

obras/serviços com características semelhantes aos serviços aprovados. c) Prova de registro do profissional no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA). 9.6.4 Declaração de que possui pleno conhecimento das especificações e normas pertinentes à execução dos serviços, estando em conformidade com a proposta de preços apresentada.”

Caso o “estabelecimento credenciado” a que se refere o item 9.6 seja a própria licitante vencedora, há irregularidade quanto à transposição de análise de HABILITAÇÃO para o momento da EXECUÇÃO DO CONTRATO.

Por outro lado, caso o “estabelecimento credenciado” sejam empresas terceirizadas responsáveis pela execução do objeto, estaremos diante das irregularidades apontadas no item a seguir.

c) 2ª HIPÓTESE: SUBEMPREITADA GLOBAL DA LICITANTE VENCEDORA A TERCEIROS

A segunda hipótese de interpretação do objeto licitado seria o cenário no qual a licitante vencedora, detentora da ata de registro de preços, recebe a demanda do gerenciador (ou integrantes e aderentes) da Ata e providencia, às suas expensas e responsabilidade, a contratação das empresas executoras.

Neste caso, o objeto também seria absolutamente ilegal e irregular, vez que estaria ocorrendo uma burla ao processo licitatório.

Não pode a administração pública delegar a função e a responsabilidade de seleção, pagamento e fiscalização de fornecedores e prestadores de serviços a empresa privada, sob pena de grave ofensa aos princípios da isonomia e impessoalidade.

Os processos licitatórios são estabelecidos justamente para garantir que a administração pública contrate de forma impessoal, por meio de critérios objetivos, garantindo à administração a contratação da proposta economicamente mais vantajosa, desde que atendidos os requisitos mínimos de habilitação.

Ao transferir o poder e a responsabilidade de seleção dos fornecedores e prestadores de serviços, em um escopo tão amplo como o de manutenção predial, a administração deixa de seguir o rito licitatório, em clara infração legal e constitucional.

Além disso, uma empresa cuja atividade se restrinja a gerenciamento ou outsourcing não terá o crivo necessário para selecionar os prestadores de serviços qualificados. Ora, uma vez que a licitante será responsável pela seleção dos fornecedores, entende-se que esta precisa ter entendimento técnico no âmbito dos serviços a serem executados.

O órgão gerenciador estaria deixando de realizar a contratação direta das empresas prestadoras de serviços, por meio de licitação onde seriam averiguadas as respectivas qualificações técnicas, inserindo um agente intermediador no processo, o detentor da ata.

Tal prática é ilegal e irregular, conforme inúmeras manifestações do Tribunal de Contas da União:

“A subcontratação total do objeto, em que se evidencia a mera colocação de interposto entre a Administração Pública contratante e a empresa efetivamente executora (subcontratada), é irregularidade ensejadora de débito, o qual corresponde à diferença entre os pagamentos recebidos pela empresa contratada e os valores por ela pagos na subcontratação integral. (Acórdão 1464/2014 – Plenário. Relator: André de Carvalho).

A subcontratação total do objeto, em que se evidencia a mera colocação de pessoa interposta entre a administração pública contratante e a empresa efetivamente executora (subcontratada), é situação ensejadora de débito, o qual corresponde à diferença entre os

pagamentos recebidos pela empresa contratada e os valores por ela pagos na subcontratação integral. Pelo débito respondem, em regime de solidariedade, a empresa contratada e os gestores que permitiram a subcontratação total. (Acórdão 2089/2014 – Segunda Câmara. Relator: André de Carvalho).

A subcontratação deve ser tratada como exceção. Só é admitida a subcontratação parcial e, ainda assim, desde que demonstrada a inviabilidade técnico-econômica da execução integral do objeto por parte da contratada, e que haja autorização formal do contratante. (Acórdão 834/2014 – Plenário. Relator: André de Carvalho).

Não é permitida a subcontratação integral dos serviços, admitindo-se tão somente a subcontratação parcial quando expressamente prevista no edital de licitação e no contrato. (Acórdão 983/2012 – Plenário. Relator: Augusto Sherman).

A subcontratação integral do objeto pactuado desnatura o certame licitatório e justifica a apenação do agente que a autorizou. (Acórdão 954/2012 – Plenário. Relator: Ana Arraes).

Não é admitida a subcontratação integral em contratos administrativos. (Acórdão 8657/2011 – Segunda Câmara. Relator: André de Carvalho).

Não é admitida a subcontratação integral em contratos administrativos. (Acórdão 774/2007 – Plenário. Relator: Augusto Sherman Cavalcanti).

A interpretação ora conferida ao objeto (subcontratação total) é a que mais condiz com os termos e condições dispostas no Edital.

No item referente ao critério de seleção do prestador, o Edital dispõe o seguinte:

17.1. O critério de julgamento será o de Menor Preço, representado pela Menor Taxa de Administração.

17.2 Poderá ser ofertada Taxa de Administração menor que zero (desconto sobre o valor dos serviços).

17.3 O valor do saldo estimado para a pretensa contratação permanece inalterado.

A licitante que ofertar taxa de administração negativa estará, como expressa o próprio edital, ofertando desconto sobre o valor dos serviços. Ora, como uma empresa teoricamente responsável apenas pela gestão dos fornecedores poderia ofertar desconto no preço de terceiros?

Tal hipótese fica ainda mais evidente nos seguintes trechos do item 04 do Termo de Referência:

“Nesta feita, a adoção do critério menor preço pelo maior desconto, através de desconto linear incidente em tabela referencial dinâmica (atualizável) pode trazer diversas vantagens para a Administração. Inclusive, o Tribunal de Contas da União admite a utilização do SINAPI para referenciar preços, enaltecendo vantagens na adoção do critério maior desconto sobre a tabela. Vale acrescentar que a utilização do maior desconto sobre os preços da Tabela SINAPI, de forma dinâmica, reduz os riscos de cancelamento dos preços registrados e interrupção dos serviços prestados. Além disso, reduz o risco de jogo de planilha e desestimula pedidos de revisão econômica dos preços registrados na Ata, pois os preços acompanharão as readequações periódicas da Tabela, que representam, a priori, os “preços praticados no mercado” para o bem pretendido, sob o qual incidirá o maior desconto alcançado na fase de cotação. Nesse contexto, o resultado pretendido com a solução de outsourcing é a melhoria da gestão operacional e financeira de forma automatizada e personalizada das aquisições de peças, equipamentos, materiais e mão de obra, com expectativas de alta redução de custos com compras mais eficientes e assertivas, e otimização dos recursos destinados às manutenções prediais dos entes consorciados, considerando a diversidade de locais geográficos.”

No trecho em questão fica evidente que o preço ofertado pelas licitantes não se trata de “taxa de administração”, mas sim DESCONTOS EM TABELAS REFERENCIAIS.

Neste cenário, a empresa gestora, responsável pelo outsourcing, seria também a detentora dos preços registrados para os serviços específicos, repassando apenas a execução para empresas terceirizadas.

Ou seja, o edital “mascara” uma subcontratação integral, que é expressamente vedada em lei e rechaçada de forma uníssona pelos órgãos de controle, como se fosse uma contratação de empresa de gestão.

Portanto, faz-se necessário a presente **IMPUGNAÇÃO**, expondo a presente irregularidade, para que o Edital seja **ANULADO**, a fim de tornar o processo justo e coerente perante a Lei de Licitações.

d) DO VALOR TOTAL

O item 2.3 do Edital dispõe que “o valor estimado não será disponibilizado no portal de licitações eletrônicas, ao qual será lançado um valor simbólico que não representará o valor de referência ou máximo para o julgamento da licitação”. Vejamos, como apresenta o caso em tela em seu edital:

2.3 O valor estimado não será disponibilizado no portal de licitações eletrônicas, ao qual será lançado um valor simbólico que não representará o valor de referência ou máximo para o julgamento da licitação.

2.3.1 O valor estimado ou o valor máximo aceitável para a contratação será tornado público apenas e imediatamente após o encerramento do envio de lances, caso seja solicitado pelo licitante, conforme dispõe o art. 15, § 2º do Decreto Federal nº 10.024/2019.

Como informado na imagem acima, em sequência, o subitem 2.3.1, informa que “o valor estimado ou o valor máximo aceitável para a contratação será tornado público apenas e imediatamente após o encerramento do envio de lances, caso seja solicitado pelo licitante, conforme dispõe o art. 15, § 2º do Decreto Federal nº 10.024/2019”. Vejamos, o que dispõem o artigo 15, do Decreto Federal, supracitado:

Regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

Art. 15. O valor estimado ou o valor máximo aceitável para a contratação, se não constar expressamente do edital, possuirá caráter sigiloso e será disponibilizado exclusiva e permanentemente aos órgãos de controle externo e interno.

§ 1º O caráter sigiloso do valor estimado ou do valor máximo aceitável para a contratação será fundamentado no § 3º do art. 7º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, e no art. 20 do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012.

§ 2º Para fins do disposto no caput, o valor estimado ou o valor máximo aceitável para a contratação será tornado público apenas e imediatamente após o encerramento do envio de lances, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias à elaboração das propostas.

§ 3º Nas hipóteses em que for adotado o critério de julgamento pelo maior desconto, o valor estimado, o valor máximo aceitável ou o valor de referência para aplicação do desconto constará obrigatoriamente do instrumento convocatório.

Sendo assim, o disposto no Edital é irregular com a legislação, visto que o Decreto utilizado estabelece **EXPRESSAMENTE** um parâmetro para que seja válido o ORÇAMENTO SIGILOSO portanto, é evidente que a licitação na modalidade eletrônica para registro de preço **não** se enquadra dentre essas possibilidades.

No presente caso, a **INCOERÊNCIA** contida no Edital tem potencial de **induzir** o licitante ao erro, vez que não apresentam **vinculação** com seus atos, dizem e contradizem seus itens diversas vezes como o caso em tela. A questão retratada vai em desencontro com o princípio da **transparência** e da **eficácia**, disposto no art. 5º da Lei 8.666/93, posto que não age harmonicamente, levando a distorção de seus entendimentos. Vejamos o que determina o art. 5º da Lei 8.666/93:

*Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da **transparência**, da **eficácia**, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).*

Todavia, não há que se falar em orçamento sigiloso ou oculto na modalidade de Registro de Preços. Isso porque só é possível a licitação com preço oculto quando o objeto se refere a um escopo de obras ou serviços pré-definidos, de modo que a licitante possa orçar, de forma independente, seu custo e preço final para a execução do objeto licitado.

Por outro lado, nas atas de registro de preço, não há um escopo pré-definido das intervenções necessárias, sendo **INVIÁVEL** a ausência de um preço de referência.

Na sequência, o edital traz grave contradição, vez que apresenta o valor estimado de R\$ 186.527.551,82 na página 35 e, posteriormente, o valor de R\$ 187.000.000,00 na página 42.

Verifica-se, portanto, 3 informações distintas e conflitantes no edital:

- Preço Oculto
- R\$ 186.527.551,82
- R\$ 187.000.000,00

Mais uma vez, frisamos que as licitantes não podem ser prejudicadas por informações divergentes e conflitantes no edital e seus anexos. O preço máximo aceitável é um requisito imprescindível para a formulação das propostas e participação no certame, de modo que a referida contradição inviabiliza por completo o prosseguimento do certame.

Sendo assim, faz-se necessário a presente **IMPUGNAÇÃO**, expondo a presente irregularidade, para que o Edital seja **ANULADO**, a fim de tornar o processo justo e coerente perante a Lei de Licitações.

e) EXCLUSIVIDADE ME/EPP

Os itens 6.7.1, 6.7.2, 6.7.3 fazem referência à itens exclusivos para ME/EPP, todavia a partir da leitura do edital disponibilizado pelo órgão é notório sua **INCOERÊNCIA** no próprio texto. Posto que o objeto licitado contém apenas **1 (um) lote**, não sendo possível portanto adotar a hipótese de mais de um item, a falta de coesão no edital, conduzindo o licitante ao erro.

O caso em tela, vai em desencontro com o princípio da **vinculação**, uma vez que o foco principal dos editais de licitação **DEVE** ser definir com clareza os critérios a serem adotados para a seleção dos interessados, indicando precisamente como serão julgados os

lotes, neste caso especificamente. Portanto, a administração pública não pode, em hipótese alguma, elaborar um edital que contém vícios graves, que impeçam o licitante de adquirir pleno conhecimento do objeto que está participando.

O TCU (Tribunal de Contas da União) consolida o entendimento de que a contradição, supracitada, acarreta **ofensa** ao requisito da **clareza dos editais e de seus anexos**, indo em desacordo com os princípios de **transparência** e **eficiência**. Vejamos, o que foi determinado pelo TCU no acórdão de nº 2441/2017:

*“Nesse sentido, este Tribunal entende que a **redação dos editais deve** ser clara e objetiva de forma a evitar erros ou **contradições** que dificultem seu entendimento, levem a interpretações equivocadas ou dificultem a compreensão dos licitantes quanto às condições estabelecidas.”*

Sendo assim, em relação a esse tema, deve a Administração Pública preocupar-se em elaborar todo o instrumento convocatório (edital e anexos) de forma clara, precisa e objetiva, sem contradições, obscuridades, omissões ou dúvidas, a fim de garantir pleno conhecimento pelos interessados e, sobretudo, para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa e conseqüentemente a execução do objeto em perfeita condição.

Com isso, faz-se necessário a presente **IMPUGNAÇÃO**, expondo a presente irregularidade, para que o Edital seja **ANULADO**, a fim de tornar o processo justo e coerente perante a Lei de Licitações.

3. DOS PEDIDOS

Face ao exposto, a Signatária requer, respeitosamente, que esse Órgão ANULE o processo licitatório em questão, nos termos do disposto no artigo 49 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Por fim, em caso de indeferimento ou de ausência de resposta à presente impugnação no prazo previsto no art. 24 § 1º do Decreto Nº 10.024/19, a Signatária requererá as providências cabíveis ao Tribunal de Contas da União, conforme lhe autoriza o §1º do art. 113 da Lei nº. 8.666/1993.

Termos em que
Pede deferimento.

Belo Horizonte/MG, 27 de fevereiro de 2024.

Cauara Winnie Silva Gonçalves de Oliveira
101.983.616-45