

ILMO SENHOR PREGOEIRO DA EMPRESA PRODAM/PROCESSAMENTO DE DADOS AMAZONAS S.A, POR INTERMÉDIO DO PREGOEIRO HADDOCK PETILLO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2017

OBJETO: *Contratação de empresa especializada em vigilância armada, segurança física e patrimonial, tidos como de execução indireta e contínua, conforme condições e especificações constantes neste Termo de Referência, constante do Anexo I, deste Edital.*

TRANSEXCEL SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob nº 02.103.266/0001-95, localizada na Rua Emílio Moreira, 638. Bairro Praça 14 de Janeiro, na cidade de Manaus, Estado do Amazonas, representado por seu sócio administrador **RAIMUNDO NONATO CALDEIRA DA SILVA**, brasileiro, divorciado, empresário, portador da RG n. 0937081-1 e do CPF 239.949.082-72, residente e domiciliado nesta cidade, endereço eletrônico comercial@grupotransexcel.com.br, vem perante o Ilmo. Sr. Pregoeiro apresentar com fundamento na Lei requerer **QUESTIONAMENTO** dos pontos obscuros e proceder **IMPUGNAÇÃO** ao Instrumento Convocatório, pelos motivos que agora passa a expor para ao final requerer:

1. DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, é imperioso mencionar a tempestividade do presente pleito, haja vista, que o dia de abertura ocorrerá 11/10/2017, tendo o Requerente exercido tal direito nos termos do item 22.4, *in verbis*:

18. IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS

18.1. Até 02 (dois) dias úteis antes da data inicial fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa física ou jurídica poderá solicitar providências ou impugnar o ato convocatório do Pregão Eletrônico.

Portanto, considerando que o prazo para esclarecimentos e de impugnação acima descritos na norma e que o presente Requerimento ocorreu na data de **06/10/2017**. Assim tem-se como tempestivo a presente petição, de acordo com os preceitos previstos no Instrumento Convocatório nos itens acima.

2. DOS QUESTIONAMENTOS/IMPUGNAÇÃO

Quanto aos itens abaixo evidenciados do edital temos as seguintes considerações:

As empresas em processo de recuperação judicial ou falência, sob concurso de credores, em dissolução ou em liquidação não poderão participar dessa licitação.

Assim questiona-se: Empresas em processo de recuperação judicial com plano de recuperação aprovado e homologado pelo Poder Judiciário poderão participar desse certame já que não houve vedação expressa?



flagrante discrepâncias nos preços ofertados, não sendo possível a imediata desclassificação do licitante.

Assim, se para tanto for realizada diligências na busca de informações apresentadas na oferta do proponente, o deferimento pela exequibilidade levará em consideração a existência da comprovação de lucro mínimo? Considerando que não há parametrização de percentuais de lucro, como será a avaliação da exequibilidade objetiva da proposta de preços nesses casos? Qual será o critério objetivo de aferição? Quais os documentos poderão ser requeridos para exame de exequibilidade? Quando da elaboração da proposta de preços o licitante que tornar seu lucro irrisório ou igual a Zero será motivo para desclassificação?

Quanto a último questionamento revela-se em razão do Acórdão nº 3.092/14, Plenário, vejamos:

"REPRESENTAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CERTAME. CIÊNCIA DE OUTRAS IMPROPRIEDADES. ARQUIVAMENTO.

1. Não há vedação legal à atuação, por parte de empresas contratadas pela Administração Pública Federal, sem margem de lucro ou com margem de lucro mínima, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta (Acórdão 325/2007-TCU-Plenário).

(Lembramos que o artigo 47, da Lei de Falência e Recuperação Judicial (Lei 11.101/05) congrega em si o verdadeiro espírito do legislador, ou seja, a preservação da empresa. Com base nessa premissa, extrai-se do artigo 52, II, que, estando a empresa em Recuperação Judicial em situação tributária e fiscal regular, está apta a contratar com o poder público. Essa regularidade fiscal se comprova através das negativas fiscais exigidas, meramente).

Quanto a participação de Microempresa – ME e Empresa de Pequeno Porte – EPP optante pelo Simples Nacional, considerando tratar-se de contratação de serviços mediante cessão de mão de obra, conforme previsto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 e alterações e nos arts. 112, 115, 117 e 118, da Instrução Normativa – RFB nº 971, de 13/11/2009 e alterações, o licitante Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte – EPP optante pelo Simples Nacional, que, por ventura venha a ser contratado, evidentemente não poderá beneficiar-se da condição de optante e estará sujeito à retenção na fonte de tributos e contribuições sociais, na forma da legislação em vigor.

Assim indaga-se: a) como se dará o procedimento de contratação e seleção de propostas desse licitante optante do simples face ao narrado e das vedações que lhes são impostas? b) Qual será o critério de elaboração e julgamento da proposta de preços nesses casos? c) Essas empresas serão impedidas de participar?

O Edital reza ainda que serão desclassificadas as propostas de preços que apresentarem cotações contendo preços excessivos, simbólicos, de valor zero ou inexeqüíveis, na forma da legislação em vigor, ou ainda, que ofereçam preços ou vantagens baseadas nas ofertas das demais licitantes.

Em face ao exposto indaga-se: Quando da verificação da exeqüibilidade da proposta de preços resta cristalino que deverá o julgador observar se não há



(grifamos)

Quanto ao item **QUALIFICAÇÃO TÉCNICA** sabe-se que a proponente deverá fornecer subsídios ao julgador, documentos, que comprovem sua experiência anterior no seguimento de serviços compatíveis com o objeto do presente certame **CONTENDO AS QUANTIDADES E PRAZOS, pois o artigo 30 da Lei 8.666/93 assim exige.**

Razão pela qual o ato convocatório deve fornecer todos os subsídios para possibilitar o julgamento objetivo pela autoridade administrativa com margem de segurança a escolha da melhor proposta e julgamento da documentação de habilitação, de modo a oferecer aos licitantes, os critérios que serão adotados previamente, não podendo, após a publicação do edital, mudar as regras exigindo para mais ou menos do que ali fora previsto. **ASSIM, GARANTE-SE A SEGURANÇA JURÍDICA ÀS PARTES ENVOLVIDAS NO PROCESSO.**

Ocorre que da leitura da regra editalícia, o edital não estabelece qual o critério objetivo de julgamentos para aceite dos atestados de capacidade técnica no que se refere a comprovação de compatibilidade em **RELAÇÃO AS QUANTIDADES É A PRAZOS**. Não há indicação de percentual máximo ou mínimo, em relação aos prazos e quantidades para aferição de aceite dessa comprovação.

O Edital faz **inferir** que para comprovação de capacidade técnica o atestado expedido em favor das participantes, em relação a prazo, não poderão ser inferior a **12 meses de serviço já executado (observando-se o prazo estimado que se pretende contratar)**, o mesmo fazendo-se inferir no aspecto das quantidades (a regra de julgamento é lacônica e subjetiva).



Como o edital é lacônico nesse sentido indagamos ainda: um único atestado de capacidade técnica com valor global da licitação e executado em apenas um mês atenderá a exigência a quanto ao prazo para fins de experiência anterior?

Nesse aspecto indicado o edital, deixa lacuna devendo ser esclarecido. Evidente que as respostas afetarão as condições de participação, logo deverão ser saneadas e indicados os procedimentos para os proponentes. **Assim urge a reabertura do certame para sua retificação nos termos da lei.**

Quanto ao item 6.6 do edital reza como exigência de qualificação técnica: Comprovar registro no serviço especializado em segurança e medicina do trabalho – SESMET – NR 4, na forma da Portaria nº 3.214 da Delegacia Regional do Trabalho e Lei nº 9.514/97 do Ministério do Trabalho.

Ocorre que a NR 4 bem como a Lei ora citada, não guarda qualquer relação direta com o objeto licitado nem pode ser exigência legal de qualificação técnica.

A citada norma sequer cita ou obriga a necessidade de a proponente possuir registro no serviço especializado em segurança, pois em verdade, a NR trata-se de Serviços Especializados em **ENGENHARIA DE SEGURANÇA** ou Medicina do Trabalho, que sequer poderá ser tratada como exigência de qualificação técnica em licitação, mas como hipótese remota de exigência de mercado podendo o proponente, perfeitamente, optar pela terceirização desse serviço quando da contratação.

Imperioso mencionar ou alertar ainda, que a documentação exigível pela lei como exigência de comprovação de Qualificação técnica prevista no artigo 30 e seguintes, *in verbis*, não prevê o citado **registro como exigência/requisito para o licitante demonstrar tal qualificação:**



Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na



data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94)

II - (VETADO) (Inciso incluído pela Lei nº 8.883, de 08/06/94)

a) (VETADO)

b) (VETADO)

§ 2o As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94)

§ 3o Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4o Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5o É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou



quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

Ademais, infere-se da leitura do indigitado artigo, ao utilizar a expressão "limitar-se-á", deixa claro, a vontade do legislador infraconstitucional, elencar de forma taxativa quais os documentos que poderão ser exigidos para efeito de qualificação técnica.

Para reforçar a tese aqui defendida, nos utilizamos do princípio da hermenêutica, segundo o qual assevera que a lei não utiliza palavras desnecessárias. Sendo assim, da leitura da lei, em específico do *caput* do artigo supra mencionado, resta cristalino que não deixa margens para subjetividade quanto aos documentos que poderão ser exigidos, em razão da comprovação de capacidade técnica, senão aqueles previstos no artigo 30 e SS.

Dessa forma, o citado **Registro** da Empresa não poderá servir de instrumento de validade para aferição de capacidade técnica, tendo em vista que a Administração Pública não pode ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de qualificação técnica, não previstos na lei, quiçá aqueles que eventualmente se tratar como exigência de mercado.

Corroborando nesse sentido, o ilustre doutrinador Marçal Justen Filho, sobre o tema, ensina que:

7.14 – Exigências proibidas

Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, estabeleceu-se que somente podem ser previstas no ato convocatório exigências autorizadas na Lei (art. 30, § 5º). Portanto, estão excluídas tantas as



cláusulas expressamente reprovadas pela Lei nº. 8.666/93 como aquelas não expressamente por ela permitida. (grifo nosso)

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 12 ed – São Paulo: Dialética, 2008 – pg. 430.

Com efeito, o **Registro** indicado no **item 6.6**. não é documento previsto e autorizado pela lei de licitação e contratos e, muito menos, expressamente por ela permitida. Logo a citada exigência editalícia, demonstra-se como requisito ilegal, vez que, não é documento autorizado para fins de comprovação de capacidade técnica, conforme depreende-se da leitura da lei 8.666/93.

Apenas para fins de argumentação lembramos que a citada documentação (Registro) não é capaz de ser exigível, inclusive, como documento para comprovação de qualificação técnica, **pois seu teor não faz aflorar ou refletir elementos para formar convicção do julgador quanto a experiência anterior das empresas em termos de quantidades e prazos compatíveis com o objeto dessa licitação.** Logo não serve ao propósito da lei como exigência de qualificação técnica.

Quanto ao edital questionamos ainda o **modelo da planilha de formação de custos e de preços Anexo do Edital,** estabelece campo específico para **EQUIPAMENTOS** e **MATERIAIS**. Face ao exposto indaga-se: todos os itens mínimos e obrigatórios deverão ser discriminados no quadro resumo da planilha, fazendo constar o valor unitário para cada bem? Deverá ser feita a indicação de marcas dos bens? Poderá a proponente apresentar custo R\$ 0 (zero) mesmo fazendo constar os itens (pode ter estoque)? Caso seja autorizado custo zero, poderão ser suprimidos da planilha de formação de preços tais itens? A indicação de valores não condizente no mercado para os



citados insumos será motivo para desclassificação? A não indicação de um item (bem) obrigatório na planilha será motivo para desclassificação?

Os licitantes quando da apresentação de planilha de formação dos preços, como citado acima, caso o julgador apure que os preços ofertados na proposta de preços e planilha de preços a ausência ou indicação de percentuais errados e de cálculos, a omissão da indicação de regime de tributação ensejará desclassificação da proponente?

Quanto a minuta do contrato, solicitamos que sejam incluídas, como exigência contratual, a futura Contratada, que quando do estabelecimento da sede, filial ou escritório no local da prestação de serviços, sejam obrigadas ao atendimentos de todas as exigências legais estabelecidas na **Portaria no. 387/2006 - DG/DPF da Polícia Federal** e ainda, **que seja fixado prazo mínimo para regularização do estabelecimento, sob pena de rescisão contratual.**

Quanto ao presente pedido, **agora apresentado**, solicitamos que igualmente seja recebido como impugnação, pelo fato de termos apurado, que a Administração quando da elaboração do Instrumento Convocatório, deixou de forma hialina, de cumprir ou consignar exigências estabelecidas em Lei, quais sejam, do artigo 40, XI e no Artigo 55, III da Lei 8.666/93; tratam-se de imperativos e uma condição de ordem material para elaboração do edital, vejamos:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para

recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e **indicará, obrigatoriamente, o seguinte:**

...

XI - **critério de reajuste**, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, **desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir**, até a data do adimplemento de cada parcela;

...

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

...

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e **periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;**

Razão pela qual solicitamos que sejam acrescentadas as informações em destaque ao edital com vistas ao cumprimento do imperativo legal.

Ocorre que o presente edital, não assegurou, sequer na minuta de contrato ofertada, que é parte integrante daquele instrumento, **GARANTIAS LEGAIS AOS PROPONENTES DOS TERMOS E DAS CONDIÇÕES DO EXERCÍCIO DO DIREITO ACIMA CITADO. ESTAMOS FALANDO DE SEGURANÇA JURÍDICA.**



No vertente caso, solicitamos que o edital seja reformulado e que se proceda a inclusão das informações conditas no artigo 40 da Lei 8.666/93 (acima citado), quanto ao critério de reajuste e pagamento, pois não se trata de faculdade, mas obrigação imperiosa imposta ao Estado visando fornecer aos licitantes as informações necessárias ao estabelecimento da segurança jurídica do futuro contrato, que será celebrado, não deixando os proponentes subjugados ao arbítrio do Administrador.

Ainda sobre o **REAJUSTE E REPACTUAÇÃO** do edital, não deixa claro quando concederá o primeiro reajuste da Contratada, nem o lapso temporal mínimo de um ano se será a contar do vencimento do acordo e/ou CCT, independente a data de assinatura do contrato? Inexistindo orçamento para sua autorização no momento da solicitação pela Contratante o Reajuste e Repactuação a Contratada poderá após a celebração do primeiro aditivo de prorrogação, no curso do contrato, conceder tal direito com efeitos retroativos há data do pedido?

Por tudo que exponho, urge a necessidade de serem esclarecidas e reparadas as algumas impropriedades cometidas com a publicação do edital por violação aos mandamentos do artigo 3º da Lei 8.666/93, que viola princípios basilares do procedimento Licitatório abaixo em destaque, *in verbis*:

“Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância ao princípio constitucional da isonomia, **a seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em **estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade**, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da



publicidade, **da probidade administrativa**, da vinculação ao instrumento convocatório, do **juízo objetivo** e dos que lhe são correlatos.

Assim não é difícil concluir que quanto as cláusulas editalícias algumas acima citadas estão maculadas pelo mando da subjetividade e obscuridade, permitindo a prática de arbítrios nos julgados, fragilizando a relação jurídica que se pretende estabelecer entre as partes envolvidas no torneio licitatório, que afinal, deverá ser alijada do edital visando observar os mandamentos do Instituto Federal Licitatório e seus princípios norteadores.

Não menos importante citar, que a presente impugnação e solicitação de esclarecimento, ora apresentada, visa igualmente colaborar com essa Prodam no controle dos atos administrativos, alentado da existência de quaisquer atos que eventualmente possam gerar dúvidas e que venham a frustrar participação de eventuais interessados, ajudando a promover sua missão institucional, inclusive.

Por fim, considerando que as razões fáticas e jurídicas dos questionamentos e dos casos evidenciados contrários a Lei 8.666/93, inevitavelmente, afetarão a formulação das propostas de preços dos licitantes, bem como, as condições de participação, urge a necessidade de suspensão do presente certame para seu saneamento e a reabertura do mesmo em igual prazo (de mais 08 dias úteis) visando ampliação da competição e cientificação dos interessados.

3 - DOS PEDIDOS

Em face a tudo que se expôs requer o que se segue:



a) Sejam respondidos tempestivamente no prazo de 24 horas os questionamentos formulados nos termos e prazos do edital sob pena de prejuízos a formulação da proposta;

b) Considerando que com os questionamentos poderão ocorrer alterações do edital e da formulação das propostas de preços dos licitantes, bem como, das condições de participação, nesse caso requeremos que seja observado a lei quanto a necessidade de reabertura do certame em igual prazo (de mais 08 dias úteis) visando ampliação da competição acerca das mudanças, se observado o lei de licitações, especificamente, o artigo 21, parágrafo 4º da Lei 8.666/93, oportunizando a todos conhecimento, considerando tratar-se de ato externo, de interesse público.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Manaus/AM, 06 de outubro de 2017.


Raimundo Nonato Caldeira da Silva
Diretor

