

Ofício 034/2018

Assunto: Impugnação ao Pregão Eletrônico 0133/2018 – Aquisição de Aparelhos de Ar Condicionado

Londrina, 12 de abril de 2018

Ao Sr. André Granado
Pregoeiro - Universidade Estadual de Londrina

O **Observatório de Gestão Pública de Londrina (OGPL)**, pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos, na qualidade de representante da comunidade londrinense, especialmente no que se refere ao controle social dos gastos públicos, vem à presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao edital de licitação de **Pregão Eletrônico nº 0133/2018**, com valor máximo de R\$ 3.350.750,00, que tem por objeto “*Aquisição de Aparelhos de Ar Condicionado Split inverter, com garantia, assistência técnica, instalação e em funcionamento*”, com fulcro no art.5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal e §1º, do art. 41 da Lei 8.666/93, pelos motivos a seguir expostos:

1. DO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO

Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação que estiver em desacordo ao que a lei expressamente determina.

Trata-se de um direito fundamental que decorre do Estado Democrático de Direito e do direito de petição insculpido no art. 5º, XXXIV, “a” da nossa Constituição Federal e expressamente previsto no § 1º, do art.41 da Lei 8.666/93 que institui normas para licitações e contratos da administração pública, aplicada subsidiariamente a Lei do Pregão (Lei 10.520/02):

“Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de

habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

Na qualidade de representante da comunidade londrinense, especialmente no que se refere ao controle social dos gastos públicos, o OGPL faz uso deste direito.

2. DA NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO

A impugnação a este edital se faz necessária em razão de relevantes falhas e irregularidades nele encontradas, que afrontam o ordenamento jurídico e poderão resultar em prejuízos ao erário público, conforme restará demonstrado.

Considerando que o certame encontra-se suspenso para adequações no edital, ainda mais oportuna, portanto, a presente impugnação, a fim de que as falhas e irregularidades aqui apontadas, possam também ser corrigidas antes que ocorra a sua republicação.

Passamos então a demonstrar as irregularidades:

2.1 DO SOBREPREGO DOS EQUIPAMENTOS DE AR CONDICIONADO E FALTA DE ORÇAMENTOS QUE JUSTIFIQUEM O VALOR ESTIMADO NO EDITAL

A licitação em comento, que tem por objeto o registro de preços para futura e eventual aquisição de **455 aparelhos condicionadores de ar SPLIT INVERTER HIGH WALL e SPLIT INVERTER PISO TETO, de diversas potências e preços variados**, com garantia, assistência técnica, instalação e funcionando, a fim de atender demanda da Universidade Estadual de Londrina, Universidade Estadual de Maringá, Universidade Estadual de Ponta Grossa e a Universidade Estadual do Centro-Oeste, conforme demonstrado de modo sintetizado abaixo, tendo a UEL como órgão gerenciador da licitação e as demais universidades como órgãos participantes.

Potência ar condicionados	Quantidade demandada por órgão				Quant.Total	Valor Unitário	Valor Total
	UEM	UEPG	UNICENTRO	UEL			
9.000	50	10	5	30	95	3.150,00	299.250,00
12.000	#	10	20	40	70	3.350,00	234.500,00
18.000	60	10	10	40	120	4.500,00	540.000,00
24.000	#	5	10	40	55	5.600,00	308.000,00
36.000	20	5	5	20	50	13.000,00	650.000,00
48.000	20	#	5	10	35	18.400,00	644.000,00
54.000	16	#	10	4	30	22.500,00	675.000,00
	166	40	65	184	455		3.350.750,00

Porém, ao se pesquisar os preços dos aparelhos e o custo da sua instalação junto a fornecedores do ramo, bem como os preços praticados pela própria administração pública em processos licitatórios semelhantes a exemplo do Pregão nº 159/2015 promovido pela Prefeitura de Londrina em 2015 com a devida atualização dos valores até a presente, conforme recomendações legais para formação de preços, constatou-se uma acentuada discrepância em relação ao valor estimado no edital.

Vejamos as referências utilizadas e os resultados obtidos na pesquisa:

Potência btus	Valor Ar condicionado Licitação PML Nº 159/15 - Atualizado	Valor ar condicionado site www.frigelar.com.br	Valor Ar condicionado Central Ar 0800-779-3030	Valor Instalação com Materiais	Média das cotações + Instalação	Valor Unitário do Edital Atual (PE 133/2017)	Variação de preços
9.000		1.500,00	1.599,00	360,00	1.909,50	3.150,00	165%
12.000	1.472,78	1.500,00	1.799,00	360,00	1.950,59	3.350,00	172%
18.000	2.911,58	2.500,00	2.499,00	360,00	2.996,86	4.500,00	150%
24.000	3.058,86	3.000,00	3.199,00	450,00	3.535,95	5.600,00	158%
36.000	5.664,56	8.000,00	8.399,00	650,00	8.004,52	13.000,00	162%
48.000	6.820,13	10.600,00	11.099,00	650,00	10.156,38	18.400,00	181%
54.000	7.703,80	11.200,00	12.299,00	650,00	11.050,93	22.500,00	204%

Mesmo considerando o preço do aparelho mais caro obtido na pesquisa de mercado, mais o custo de sua instalação quando comparado ao preço do edital, a diferença constatada é alarmante, vejamos:

Quantidade Total Demandada	Potência btus	Maior preço de mercado obtido ar condicionado	Valor da instalação com materiais	PREÇO DE MERCADO Valor unitário ar condicionado + instalação	Valor Unitário Edital	Valor Total Edital	Valor Total Preço de mercado (Ar condicionado + instalação)	DIFERENÇA
95	9.000	1.599,00	360,00	1.959,00	3.150,00	299.250,00	186.105,00	113.145,00
70	12.000	1.799,00	360,00	2.159,00	3.350,00	234.500,00	151.130,00	83.370,00
120	18.000	2.499,00	360,00	2.859,00	4.500,00	540.000,00	343.080,00	196.920,00
55	24.000	3.199,00	450,00	3.649,00	5.600,00	308.000,00	200.695,00	107.305,00
50	36.000	8.399,00	650,00	9.049,00	13.000,00	650.000,00	452.450,00	197.550,00
35	48.000	11.099,00	650,00	11.749,00	18.400,00	644.000,00	411.215,00	232.785,00
30	54.000	12.299,00	650,00	12.949,00	22.500,00	675.000,00	388.470,00	286.530,00
455						3.350.750,00	2.133.145,00	1.217.605,00

É muito evidente que o preço estimado no edital é muito superior ao praticado no mercado.

Há um sobrepreço de mais de um milhão de reais no objeto licitado considerando o preço vigente no mercado, que resultará inquestionavelmente prejuízos ao erário público se não corrigido urgentemente.

Se já não bastasse o superfaturamento do objeto, ainda haverá um custo adicional às contratantes referente ao pagamento do kit de instalação do aparelho a partir do 3º metro, previsto no item 8.3.3, letra “e” do edital e que se transcreve abaixo, que resultará prejuízo ainda maior aos cofres públicos.

“8.3.3. Responsabilidade da Universidade/Hospital Universitário da UEL e outras IEES/PR participantes:

e) pagar o kit de instalação do aparelho a partir do 3º (terceiro) metro, (composto por tubulação de alta e baixa, isolamento de tubulação e envelopamento, com cabo pp para comando e AC, a um custo fixo de **RS 100,00** (cem reais), por metro linear, **a ser acrescido no pagamento à vencedora**, para interligação entre unidade condensadora e evaporadora, independente da potência do aparelho que será acrescido no pagamento ao fornecedor, na hipótese de o kit de instalação ser pago pelas: SETI/FUNDO PARANÁ, SESA/FUNSAÚDE, SEDS/FIA, SEED, **quando os recursos forem provenientes de M.C.O.**”

Muito provável que tenha havido erro no valor estimado no edital, mas que infelizmente não se pôde atestar devido à falta de informações no processo de como se deu a formação do preço do objeto licitado, quais referências foram utilizadas, os orçamentos obtidos na pesquisa de mercado tanto do aparelho como de sua instalação, o detalhamento dos custos unitários que efetivamente integraram o valor do objeto etc., conforme expressamente determina a legislação vigente.

Neste sentido, a Lei 8.666/93 no § 6º do art. 7º assegura:

§ 6º Qualquer cidadão é parte legítima para **impugnar preço constante do quadro geral em razão de incompatibilidade desse com o preço vigente no mercado.**

Determina ainda, que para aquisição de bens e contratação de serviços, **deverá ser realizada vasta pesquisa de preços:**

Art. 15. As compras, sempre que possível, **deverão:**

[...]

V – balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

§ 1º **O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado.**

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, **com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços**, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

O Tribunal de Contas da União, fortalece a salutar providência da pesquisa de preços conforme Decisão 977/02 que abaixo se transcreve:

“[...] nas licitações, dispensas ou inexigibilidades, a consulta de preços correntes no mercado, ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda constantes do Sistema de Registro de Preços, em cumprimento ao disposto no art. 43, IV, da Lei 8.666/93, consubstanciando-se em pelo menos três orçamentos de fornecedores distintos, **os quais devem ser anexados ao processo.**”

Tão grave como o sobrepreço é a falta da descrição dos custos que justifiquem e comprovem o valor estimado no edital.

Não foi juntado no processo qualquer informação que demonstre e comprove que foram realizadas pesquisas de mercado dos preços dos aparelhos pretendidos e do custo da mão de obra e dos materiais para sua instalação, quais empresas forneceram orçamentos e a que preço, quais os custos que efetivamente integraram o valor do edital, ou seja, informações obrigatórias que deveriam constar no processo licitatório a fim de se verificar como se chegou ao valor estimado no edital e a lei expressamente determina.

O orçamento estimado descrito em planilhas de quantitativos e preços unitários deve ser anexo obrigatório do edital, dele fazendo parte integrante conforme determina o inciso II, § 2º do art. 40 da Lei 8.666/93:

Art.40 O edital [...] indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

II – orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

A lei é clara ao estabelecer que na fase preparatória do pregão, a autoridade competente deverá justificar a necessidade da contratação, a destinação do produto em função do consumo e utilização prováveis, os orçamentos obtidos, bem como a previsão de quantidades de materiais e serviços que serão utilizados, conforme previsto nos incisos I e III do artigo 3º da Lei 10.520/02, § 4º do art. 7º e inciso II, § 7º do artigo 15 ambos da Lei 8.666 que abaixo se transcreve e notavelmente foi descumprido pelas entidades promotoras.

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

*I - A autoridade competente **justificará a necessidade de contratação** e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;*

*III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, **bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;***

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo [...]

*§ 4º **É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou***



cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.

Art. 15 [..]

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;

Portanto, além do notável sobrepreço do objeto, impossível também aferir se o valor estimado no edital condiz com realidade de mercado, devido a completa falta de informações dos custos que o integram.

Como visto, tratam-se de irregularidades gravíssimas que afrontam tanto as determinações legais, como comprometem a lisura do processo licitatório e podem resultar grandes prejuízos ao erário público devendo ser necessariamente corrigidas.

2.2 DA FALTA DE JUSTIFICATIVA DA NECESSIDADE DA AQUISIÇÃO PRETENDIDA E DESTINAÇÃO DO OBJETO

Também não consta no edital qualquer justificativa da necessidade dos aparelhos que se pretende adquirir, bem como para quais espaços/locais da universidade eles serão destinados. A lei é bem clara quando determina que, na fase preparatória do pregão, a autoridade competente deverá justificar a necessidade da contratação e a destinação do produto em função do consumo e utilização prováveis, conforme previsto nos incisos I e III do artigo 3º da Lei 10.520/02, e inciso II, § 7º do artigo 15 da Lei 8.666, já citados no item anterior e reproduzidos aqui novamente:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

*I - A autoridade competente **justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;***

*III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, **bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;***

Art. 15 [...]

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;

Ora, se não foi sequer informado no processo quais espaços/locais da universidade carecem dos aparelhos e serão beneficiados, ou seja, se serão salas de aulas, laboratórios, biblioteca, setores administrativos etc., torna-se impossível para qualquer cidadão aferir tanto a necessidade da aquisição como a fiscalização do contrato.

Logo, necessária a pronta correção também destas irregularidades.

2.3 DA INIBIÇÃO DA CONCORRÊNCIA

Embora tenha-se dividido o objeto em vários lotes, sendo alguns destinados à micro e pequenas empresas, entende-se que o fato de não ter sido também separado os serviços de instalação e assistência técnica do fornecimento dos aparelhos, acaba por inibir a concorrência.

Note-se que a empresa que consagrar-se vencedora do lote, além de fornecer o aparelho, terá que ser ainda detentora de expertise técnica para instalar os aparelhos e prestar a sua assistência, o que não é comum de se encontrar no mercado.

Em regra, as empresas que comercializam aparelhos de ar condicionados não fazem a instalação dos aparelhos, nem prestam assistência técnica.

Não há dúvidas que este fato inibe a concorrência. Afinal, as empresas que só comercializam os aparelhos de ar condicionado ou que somente prestam serviços de instalação e assistência técnica desses aparelhos, obviamente, não poderão participar. Corre-se o risco, inclusive, da licitação ser deserta.

A inibição da concorrência gera um efeito cascata. Viola o princípio constitucional da isonomia, afeta a competitividade no certame, a obtenção de propostas mais vantajosas para a administração pública, o desenvolvimento econômico, a inclusão social, a geração de empregos e por aí vai.

A licitação acaba por não cumprir a sua finalidade conforme disposto no art. 3º da Lei 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do 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 julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

A legislação também recomenda que as compra e serviços sejam divididos com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

IV - ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade

Art. 23 [...]

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

A simples separação do objeto acima apontada, além de ampliar a concorrência e possibilitar propostas mais vantajosas para a administração Pública, poderá ainda promover a economia e o desenvolvimento local e regional, possibilitando que microempresários da localidade participem dos processos licitatórios do nosso Município.

Inclusive, tal política de desenvolvimento local e regional está normatizada pelo Decreto Municipal nº 753/2017 que institui o Programa Compra Londrina.

O Programa Compra Londrina tem como objetivo garantir a promoção de acesso ao mercado de micro e pequenas empresas sediadas no Município de Londrina e Região, nos termos da Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de Dezembro de 2006 e da Lei Municipal 12.079, de 05 de Junho de 2014 e institui normas a serem seguidas pela administração pública municipal direta e indireta, conforme disposto em seu art. 3º:

Art. 3º. Sem prejuízo da economicidade, as compras de bens e serviços por parte dos órgãos da Administração Direta do Município, suas autarquias e fundações, sociedades de economia mista, empresas públicas e demais entidades de direito privado controladas, direta ou indiretamente, pelo Município, deverão ser planejadas de forma a possibilitar a mais ampla participação de microempresas e empresas de pequeno porte locais ou regionais, ainda que por intermédio de consórcios ou cooperativas.

3. CONCLUSÃO

Sendo assim, diante de todo o exposto, requer que Vossa Senhoria proceda as devidas correções das irregularidades apuradas a saber:

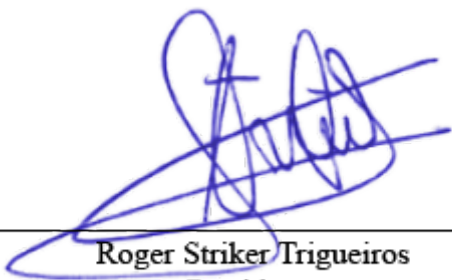
- a) realize nova pesquisa de mercado que produza um preço máximo que de fato reflita o valor do objeto e do serviço licitado;
- b) junte ao edital os orçamentos que embasaram o valor máximo previsto no edital;
- c) inclua como anexo ao edital a justificativa da necessidade da aquisição pretendida e destinação do objeto;

d) divida o objeto em produtos e em serviços, a fim de não inibir a concorrência por falta da divisão do objeto

O não atendimento de tais pedidos terá o condão de gerar a nulidade dos atos ou contratos realizados e responsabilização de quem lhes tenha dado causa conforme previsão do § 6º do art. 7º da Lei 8.666/93.

Pede e espera deferimento.

Atenciosamente,



Roger Striker Trigueiros
Presidente

Elaborado por:
Simone D. P. Pereira – OAB/PR: 64.314