

IMPUGNANTE: SHC Comércio de Móveis e Serviços de Montagem Ltda

ASSUNTO: Impugnação de Edital Pregão Presencial nº 01/2023 -FMAS

OBJETO: Aquisição de mobiliário pelo Fundo Municipal de Assistência Social com destinação para Associação de Pais e Amigos Excepcionais -APAE conforme processo administrativo número 152/2023

Trata o presente de resposta a **IMPUGNAÇÃO** apresentadas pela empresa, **SHC Comércio de Móveis e Serviços de Montagem Ltda**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 36.622.609/0002-20, estabelecida na Rua Gumercindo Ferreira, nº 46, Bairro: Capoeiras- Florianópolis /SC, que apresentou impugnação contra os termos do Edital do Pregão Presencial nº 01/2023 – FMAS, encaminhada a Comissão de Licitação deste Município, que procedeu ao julgamento da Impugnação interposta, informando o que se segue:

DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

O pedido de impugnação foi protocolizado pela empresa **SHC Comércio de Móveis e Serviços de Montagem Ltda**. A impugnação é tempestiva, eis que interposta de acordo com o estabelecido no presente Edital, posto isso, passa-se ao mérito da impugnação.

DO ITEM IMPUGNADO

Em suas razões de impugnação, a postulante se insurge contra a técnica utilizada pela Administração, tendo em vista, a mesma não ter publicado o preço de referência para os referidos itens, alegando a ausência das informações sobre os valores estimados unitários (por item), impedindo que os participantes atendam as exigências do instrumento convocatório. Sendo colocado apenas o valor global. Por fim, requer as retificações necessárias nos termos do Edital, bem como a divulgação do preço de referência orçado pela Administração. Alega a impugnante que o Município deve alterar os itens do Edital, por desatender aos princípios das leis que orientam as licitações (8.666/93 e 10.520/2002). Os valores dos itens supracitados, no entender da impugnante, deverão ser alterados a redação do Edital, incluindo-se a obrigatoriedade das exigências apontadas.

DA ANÁLISE

Antes de analisar o mérito da peça impugnatória propriamente dita, é preciso destacar alguns pontos de vital importância para elaboração, análise e interpretação de um Edital. O primeiro destaque é sobre os objetivos da licitação, a doutrina é pacífica ao acentuar os traços essenciais e suas finalidades para o êxito de um Processo Licitatório, quanto a isso é interessante apresentar algumas das referências citadas pelos doutrinadores da obra de Meirelles.

Carlos Medeiros Silva preleciona:

A finalidade da concorrência pública (licitação) é precisamente a de, mediante publicidade adequada, limitar o arbítrio, restringir o âmbito das opções, cercear a livre escolha dos candidatos, tomar objetivos os requisitos das propostas, a fim de impedir soluções pessoais e que não sejam inspiradas no interesse público” (“Parecer” in RDA 79/465. apud. MEIRELLES, 2007, 27).

J. Nascimento Franco-Niske Gondo dizem:

“Trata-se de um processo que a um só tempo restringe o arbítrio do agente do Poder Público na seleção dos seus fornecedores, enseja a todos os interessados igualdade de condições na apresentação do negócio e impõe a escolha do que apresentar a melhor proposta” (FRANCO; GONDO. 1969. apud. MEIRELES. 2007, 27). Carlos Ari Sunfeld conceitua licitação como “o procedimento administrativo destinado à escolha de pessoa a ser contratada pela Administração ou a ser beneficiada por ato administrativo singular, no qual são assegurados tanto o direito dos interessados à disputa como a seleção do beneficiário mais adequado ao interesse público” (SUNDFELD, 2005, apud. MEIRELLES, 2007. p. 27)

Em resumo a tudo o que foi exposto, o conceito de licitação de José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 209) deixa claro e de forma objetiva, o conceito e a finalidade da licitação, conceituando-a como:

[...] o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos - a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

Em outras palavras, pode-se dizer que a licitação tem como objetivo: a) garantir que todos os interessados possam participar do processo em condições iguais (princípio da isonomia); b) selecionar a proposta mais vantajosa, que como é muito bem esclarecido na obra de Meirelles, têm-se como regra geral o menor preço, (MEIRELLES, 2007, p. 30); c) a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Dessa forma, pode-se dizer que o objetivo do Edital é garantir que os interessados participem em condições de igualdade, sendo selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração.

Infere-se ainda, que o procedimento licitatório se realiza mediante uma série de atos administrativos, pelos quais a entidade que pretende contratar analisa as propostas efetuadas pelos que pretendem ser contratados e escolhe, dentre eles, a mais vantajosa para os cofres públicos. Em razão disso, essa série de atos administrativos sofre um controle por parte do poder público.

Licitação, na modalidade pregão, caracteriza-se pelo objetivo de imprimir celeridade e eficiência nas contratações públicas, por meio da simplificação das regras procedimentais, condicionada aos princípios básicos estabelecidos no art. 4º do decreto nº 3.555/2000:

“Art. 4º A licitação na modalidade de Pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objeto das propostas. Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometa o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.”

Atendo-se ao questionamento específico, abstrai-se do repertório do Tribunal de contas da União (Acórdãos nº 392/11-Plenário e 10051/15-2a Câmara) importante apontamento com vistas a esclarecer o assunto, com os grifos necessários:

Desde sempre compreendemos o valor orçado ou estimado da licitação como o produto das pesquisas de preço destinadas a identificar quanto, aproximadamente, a Administração gastará com a contratação e, no caso da aplicação da Lei 8.666, qual a modalidade de licitação a ser adotada. A Lei 8.666/93 não traz definição do que seja o valor estimado, por isso o conceito tomado como verdadeiro foi o conceito exato da palavra no senso comum. Sob tais premissas, então, não haveria porque falar em divulgação desse valor. O valor estimado também é chamado de valor orçado, certamente porque resulta de um orçamento previamente elaborado, junto a diversas fontes, incluindo potenciais fornecedores.

A estimativa de preços deve refletir os valores de mercado com base em pesquisas que sejam capazes de representar o mercado (Pesquisas junto a fornecedores, valores adjudicados em outras licitações, etc.), é um valor referencial para a Administração, e deve corresponder a uma contraprestação justa e razoável.

A Administração, para elaborar o preço de referência, realiza, ou deveria realizar uma pesquisa, com o intuito de documentar o preço que vem sendo praticado no mercado, tais valores correspondem a consulta efetuada e espelham o valor praticado pelos fornecedores do ramo.

A qualidade do valor orçado pela Administração é questão destacada pelo notável Prof. Carlos Motta, para a aferição da proposta apresentada na licitação:

Destarte, e em resumo, o critério descrito no art. 48, notadamente, no § 1 almeja aferir parâmetros de concretude, seriedade e firmeza da proposta. A consecução desse objetivo dependerá certamente da fidedignidade do valor orçado pela Administração, base de todo o cálculo. (MOTTA, 2008, p. 534)

Não Obstante, urge destacar que os licitantes têm liberdade de elaboração das suas ofertas, podendo minimizar ou até excluir sua margem de lucro e reduzir alguns custos em função da sua atividade, maquinário, estoques, etc. e ainda assim estar apto a executar o objeto da licitação. Um valor reduzido da proposta não quer significar a inexecutabilidade da mesma.

Dessa forma entendemos que oportunizamos para participação geral por parte das Empresas que estão se propondo a fornecer os produtos objetos da presente Licitação mantendo o Edital na forma em que se encontra.

Assim também nossa Colenda Corte do Tribunal de Contas do Estado decidiu no PROCESSO: @REP 18/00615857, UNIDADE GESTORA: Prefeitura Municipal de Laguna

REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES EM EDITAL DE PREGÃO. NÃO DIVULGAÇÃO DOS PREÇOS DE REFERÊNCIA DOS LOTES. CRITÉRIO DE ACEITABILIDADE PARA JULGAMENTO DAS PROPOSTAS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS À COMPETITIVIDADE. NÃO DESTINAÇÃO À PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE.

VANTAJOSIDADE PARA A ADMINISTRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A divulgação do orçamento de referência da licitação após a etapa de lances pode ser mais vantajosa para a Administração, por incentivar a competitividade entre os licitantes e evitar que os concorrentes limitem suas ofertas aos valores previamente cotados. [...]

Doutro modo, destaco o Acórdão n. 2080/2012 – Plenário, acerca da mesma matéria, no qual o TCU considera que a divulgação do orçamento de referência da licitação após a etapa de lances pode ser mais vantajosa para a Administração, por incentivar a competitividade entre os licitantes e evitar que os concorrentes limitem suas ofertas aos valores previamente cotados:

Enunciado: A disponibilização, em pregão eletrônico, dos preços unitários e global estimados apenas após a fase de lances - e não no edital do certame - encontra amparo na legislação vigente.

[...]

7. Embora também seja posição desta Corte de que a Administração deve franquear o acesso aos licitantes do referido documento, bem explicitou a instrução que há divergências acerca do momento oportuno para tanto, ou seja, antes ou depois da fase de lances, sendo apontado, neste último caso, os benefícios para manutenção do sigilo do orçamento estimativo até essa fase.

8. Conquanto a ampla publicidade seja imperativa na Administração Pública, julgo que, em situações semelhantes a que se apresenta, o acesso ao referido orçamento colidiria com outros princípios não menos importantes, como o da busca da proposta mais vantajosa para a administração, de modo que a reserva do seu conteúdo não se configura violação ao princípio da publicidade, nem mesmo ao seu propósito de assegurar o controle pela sociedade da legalidade e legitimidade dos atos administrativos.

9. Ademais, a prática tem se revelado, inclusive no âmbito do próprio FNDE, que a manutenção do sigilo do orçamento estimativo tem sido positiva para Administração, com a redução dos preços das contratações, já que incentiva a competitividade entre os licitantes, evitando assim que os concorrentes limitem suas ofertas aos valores previamente cotados pela Administração.

Conforme previsão estabelecida no Decreto de nº 10.024/2019, de 20 de setembro de 2019, se o edital não mencionar valor estimado ou valor máximo de contratação a informação será sigilosa e o acesso será exclusivo aos órgãos de controle, tornando o valor público somente após o encerramento da fase de lances (Exceto quando o critério de julgamento for de maior desconto - Se este for o critério de julgamento adotado pelo órgão licitante o valor estimado ou valor máximo aceitável deverá constar obrigatoriamente no edital).

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.

No Acórdão 2989/2018, do Plenário, o TCU analisou tema de extrema relevância e que comporta divergência doutrinária, inclusive, no âmbito da própria Corte de Contas, pertinente à obrigatoriedade de divulgação do preço estimado na modalidade pregão.

Sabe-se que, dentre outras funções, o valor estimado tem por objetivo verificar a existência de recursos orçamentários para atender à despesa e servir de parâmetro objetivo para o julgamento das propostas.

Na Cartilha de Licitações e Contratos do TCU, a Corte de Contas orienta:

“Preços coletados devem ser pesquisados em condições semelhantes às solicitadas no procedimento licitatório e se referir a objeto idêntico ao da licitação. Pesquisa de preços é procedimento prévio e indispensável à verificação de existência de recursos suficientes para cobrir despesas decorrentes de contratação pública. Serve de base também para confronto e exame de propostas em licitação. Pesquisar preços é procedimento obrigatório prévio à realização de processos de contratação pública.”

Para servir de parâmetro idôneo, a pesquisa deve ser a mais ampla possível, considerando todos os meios hábeis a demonstrar o preço efetivamente praticado no mercado. Ademais, a pesquisa deve considerar todas as variáveis que possam ter repercussão no valor do objeto, tais como eventuais variações do produto ou serviço a ser licitado, o local da prestação do serviço ou entrega do produto, quantidades, validade, etc.

Conforme menciona o Acórdão 403/13 – Primeira Câmara, do Tribunal de Contas da União, devem ser descartados os orçamentos com valores muito discrepantes, que possam comprometer a estimativa.

Especificamente sobre o pregão, a Lei 10.520/02 prescreve:

“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; e Art. 4º A fase externa do pregão será

iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

[...]

III - do edital constarão todos os elementos definidos na forma do inciso I do art. 3º, as normas que disciplinarem o procedimento e a minuta do contrato, quando for o caso;”. Inere-se que a norma que regulamenta a modalidade pregão não estabelece como requisito obrigatório do edital a divulgação do preço estimado, diferente do que ocorre com as modalidades processadas pela Lei 8.666/93, cuja obrigatoriedade consta no art. 40, inciso X e § 2º, II.

Por conta disso é que o TCU já entendeu ser desnecessária a divulgação do valor estimado no edital, consoante esclarece Lucas Rocha Furtado:

“Uma dúvida que inicialmente se apresentou em relação aos pregões está relacionada a saber se o orçamento detalhado, com a planilha de custos individualizada, deveria constar do edital, por força da aplicação subsidiária da Lei n. 8.666/93. No âmbito do TCU, a orientação atualmente adotada pela jurisprudência é no sentido de que tendo a Lei n. 10.520/2002, que trata do pregão, tratado do tema, não seria hipótese de buscar a aplicação subsidiária da Lei n. 8.666/93. Essa tese foi adotada por ocasião do julgamento do Acórdão n. 117/2007 – Plenário. Transcrevemos trecho do voto condutor: O fato dessa planilha ter sido inserida no edital sem o preenchimento dos valores não traduz prática que viola os dispositivos legais atinentes à matéria. Como visto, na licitação da modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas e preço unitários não constituiu um dos elementos obrigatórios do edital, devendo estar inserido obrigatoriamente no bojo do processo relativo ao certame. Ficará a critério do gestor, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de incluir esse orçamento no edital ou de informar, no ato convocatório, a sua disponibilidade aos interessados e os meios para obtê-lo. Esse tem sido o entendimento exarado por este Tribunal em recentes decisões acerca da matéria, ex vi dos Acórdãos n. 1.925/2006 – Plenário e 201/2006 – Segunda Câmara.”

“REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. AQUISIÇÃO DE EMBARCAÇÕES PARA O TRANSPORTE DIÁRIO DE ALUNOS DA REDE PÚBLICA DE ENSINO. SUSPOSTAS IRREGULARIDADES NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO NA LICITAÇÃO DOS PREÇOS ESTIMADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. DESNECESSIDADE DE DIVULGAÇÃO DO ORÇAMENTO ESTIMATIVO E JUSTIFICATIVA PARA INDEFERIMENTO DO FORNECIMENTO DE CÓPIAS PELA ADMINISTRAÇÃO. INSUFICÊNCIA DE INFORMAÇÕES PARA ELABORAÇÃO DAS PROPOSTAS. DIFICULDADE NO CÁLCULO DO FRETE PARA LOTE ESPECÍFICO DA LICITAÇÃO. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

DEFERIMENTO DE VISTAS, COM RESSALVA AO CONTEÚDO DO ORÇAMENTO FORNECIDO PELO FNDE ATÉ A FASE DE LANCES. COMUNICAÇÕES. ARQUIVAMENTO. Em sede de licitação, na modalidade pregão, não se configura violação ao princípio da publicidade o resguardo do sigilo do orçamento estimado elaborado pela Administração até a fase de lances, sendo público o seu conteúdo após esse momento.”

Sendo assim, por estar em conformidade com o disposto na Constituição Federal (art.37, XXI). e por encontrar respaldo na doutrina pátria, entendemos que devem ser desta forma dispostas as regras do Edital.

Conclui-se, portanto, pela improcedência da presente representação, na forma da proposta de encaminhamento que se segue.

DECISÃO

Pelo exposto, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando que o Edital foi redigido de acordo com a Constituição Federal não possuindo nenhuma irregularidade na aplicação da Lei Federal 8.666/1993 e suas alterações, da Lei Federal 10.520/2002, Lei Complementar n.º 123/2006, sendo que na omissão das Leis, o Edital está resguardado na mais seleta doutrina pátria, na jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU, conclui-se que a verificação dos valores consultados que deram azo ao valor estimado, servem de parâmetro de julgamento para a Administração na análise de exequibilidade das propostas apresentadas, e não como limitadores ou orientadores das mesmas.

Sendo assim, decide em conhecer da Impugnação, para no mérito, **NEGAR-LHES PROVIMENTO**, mantendo incólume os termos do edital impugnado.

Laguna, 20 de março de 2023;