ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES - ES

Pregão Eletrônico n.° 39/2022
Ref. Processo nº 10166/2022

SEI VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 10.392.232/0001-96, com sede na Rua Monte Ebal, 123, Colina de Laranjeiras, Serra/ES, CEP 29.167-091, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO n.° 39/2022, TERMO DE REFERÊNCIA E ANEXOS**, em epígrafe, com sustentação no §2º do artigo 41 da Lei nº 8.666/93, bem como, no item 16,

subitem 16.1 do Edital, com base nos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir delineados.

I – TEMPESTIVIDADE

1) Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação e pedido de impugnação, dado que a sessão pública eletrônica está prevista para 24/11/2022, tendo sido, portanto, cumprido o prazo previsto no artigo 41, §2º da lei 8.666/93, bem como, do item 16, subitem 16.1 do Edital do Pregão em referência.

II – OBJETO DA LICITAÇÃO

O Pregão Eletrônico em referência tem por objeto a "contratação de empresa especializada em serviço de Vigilância Patrimonial Armada e Desarmada com fornecimento de mão-de-obra, equipamentos e insumos a serem executados de forma contínua nas dependências do Hospital Geral de Linhares, deste município, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste edital e seus anexos".

A presente impugnação apresenta itens que vicia o ato convocatório. Nesse sentido, pretende dessa forma apontar situação que deve ser retificada a fim de evitar a manutenção de ilegalidade, conforme exposto a seguir.

III - DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

2) Inicialmente ao analisar detidamente o Edital no item 27.4 e minuta de contrato previsto no item 8.4 e Termo de Referência, respectivamente, que impuseram demasiada obrigação.

> 27.4 Os serviços poderão ser rejeitados, no todo ou em parte, quando em desacordo com as especificações constantes no Termo de Referência e na proposta, devendo ser substituídos **de imediato**, a contar da notificação da contratada, às suas custas, sem prejuízo da aplicação das penalidades.
> [...]
> 8.4 Os serviços poderão ser rejeitados, no todo ou em parte, quando em desacordo com as especificações constantes no Termo de Referência e na proposta, devendo ser substituídos **de imediato**, a contar da notificação da contratada, às suas custas, sem prejuízo da aplicação das penalidades.
> **(grifo nosso)**

3) Necessário apontar o excesso de rigorosidade quanto a substituição **de imediato**, isso porque por questões de logística a empresa CONTRATADA necessitaria de um tempo hábil para a troca de colaborador, seja para melhor desenvolvimento do serviço com a indicação de determinado funcionário ou ainda para manutenção do quadro de profissionais.

Neste sentido, a Impugnante requer retificação sobre o ponto supracitado, substituindo o termo "de imediato" para "em tempo hábil" por ser necessário a inclusão de prazo razoável para continuidade dos serviços.

4) Ato contínuo, cumpre transcrever o que determina o item 28, subitem 28.1, 28.2, 28.3 e 28.4 do Edital do Pregão Eletrônico, bem como a cláusula quinta, parágrafo quinto da minuta de contrato, que versam sobre a cláusula de reajuste:

> **28. DO REAJUSTE**
> 28.1 Os preços são fixos e irreajustáveis no prazo de um ano contado da data limite para a apresentação das propostas.
> 28.2 A CONTRATADA deverá requerer o reajuste, se assim entender necessário, após o transcurso de 01 (um) ano,
> contados da apresentação da proposta, nos termos do artigo 40, inciso XI da Lei nº 8.666/93.
> 28.3 O índice a ser utilizado para o reajuste, será o INPC/IBGE ou por outro índice oficial que vier substituí-lo,
> acumulado durante o período.
> 28.4 O reajuste será realizado por apostilamento

5) Douto pregoeiro, considerando que o contrato versa sobre atividade de mão de obra, é inconcebível que não esteja incluso de forma expressa previsão de repactuação com base na CCT da categoria versando sobre salários e benefícios dos funcionários, isto somado ao fato de que o termo de reajuste do edital diverge do conteúdo existente no Termo de Referência.

6) Sabe-se que a repactuação é uma espécie de reajuste, de modo que serve para corrigir a desvalorização da moeda em virtude da inflação. No entanto, a repactuação é utilizada apenas quando se trata de serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra (ex. limpeza, conservação, segurança...). A repactuação se dá pela análise das variações dos componentes da planilha de custos e formação de preços, como convenções coletivas ou dissídio coletivo. Assim, o presente processo concorrencial merece ser retificado a fim de que se acresça tal previsão.

7) É certo que a repactuação relativa à mão de obra deverá ser feita com base na variação efetiva do custo dela expressada nas convenções ou acordos coletivos de trabalho, sendo vedada por disposição normativa expressa a repactuação deste custo com base em índices gerais ou específicos previstos no contrato.

8) A Advocacia Geral da União - AGU redigiu parecer destacando a necessidade de tal parâmetro em cláusula de repactuação:

> 7. Inicialmente, se faz necessário estabelecer que **a anualidade**, requisito essencial ao reajustamento, **difere do prazo de vigência do contrato**. A anualidade, nos contratos com dedicação exclusiva de mão de obra, **conta-se da data do orçamento ao qual a proposta se reporta**, ou seja, da data dos efetivos efeitos financeiros do fato gerador do desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, como, **por exemplo, a data do reajuste do piso salarial da categoria envolvida na prestação do serviço e que é definida em Convenção Coletiva de Trabalho - CCT** ou a data em que a passagem do modal for majorada**. Cada evento desses terá a sua própria anualidade e a repactuação poderá ser feita ainda que não tenha decorrido um ano de execução do contrato** (cf. arts. 55 e 58, da IN SEGES/MP n. 5, de 2017, e ON AGU nº 25).
> 8. Assim, não há qualquer dúvida de que a repactuação nos contratos com dedicação exclusiva de mão de obra pode ser feita antes de o contrato completar um ano de duração, desde que respeitada a anualidade, conforme estabelecido acima.
> [...]
> 22. **Se não for dessa forma, voltaremos ao tempo em que a contratada tentava adivinhar qual seria a inflação do período e incluía em sua proposta a expectativa dessa inflação ("gordura").** Ora, alguém vai sair perdendo dessa forma: ou a contratada, caso o índice de reajuste do aumento do piso da categoria determinado por CCT seja maior do que ela previu em sua proposta; ou a Administração, que estará pagando por um valor superior ao que deveria, em razão do índice determinado em CCT ser inferior ao que a contratada previu em sua proposta.
> 23. Se a Administração e o particular firmaram contratação que previa determinada relação entre encargos e benefícios, a chamada equação econômico-financeira, essa equação deve ser mantida ao longo de toda a execução do contrato. Esse é um dos princípios mais caros no âmbito dos contratos administrativos. Tanto é assim que se firmou a doutrina e a jurisprudência da intangibilidade da equação econômico-financeira do contrato administrativo, cláusula sobre a qual não incide qualquer tipo de supremacia do interesse público. **É direito da contratada manter o equilíbrio econômico financeiro do contrato durante toda sua execução.**

> **Ela até pode abrir mão desse direito, pois se trata de direito disponível. Mas, ainda assim, é um direito intangível dela, não podendo ser afetado de forma unilateral pela Administração.**
> 24. Essa forma evita a indexação da economia e, acima de tudo, promove uma contratação mais justa para ambas as partes envolvidas (particular contratado e Administração Pública), de sorte que essa é, no nosso entender, a melhor interpretação para os dispositivos citados da Lei nº 10.192, de 2001, pois contempla, ainda, a evolução do atual sistema de reajustamento dos contratos administrativos.
> [...]Trata-se de manifestação clara e expressa no sentido de que **em todo o contrato, seja qual for o seu prazo de duração, será necessário prever o seu reajustamento, para que seja preservado o princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, sempre se respeitando a anualidade.**
> 27. Qualquer outra interpretação levaria a uma desarrazoada e inadmissível situação de uma das partes enriquecer-se ilicitamente em detrimento da outra, afrontando os princípios da legalidade, da moralidade pública e da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, todos de envergadura constitucional. (PARECER n. 00004/2019/CPLC/PGF/AGU) **(grifo nosso)**

9) É preciso relembrar que o reajustamento/repactuação do contrato administrativo é, antes de tudo, um benefício para a própria Administração. Não é punição para a Administração. É um direito intangível da contratada, mas ao mesmo tempo é previsto em benefício da Administração, que se livra da inclusão de expectativas inflacionárias embutidas nas propostas e, com isso, tende a pagar um preço muito mais justo em suas contratações. Isso de fato não ocorre quando se tem, ao mesmo tempo, estabilidade na economia e quando se vislumbra a possibilidade de reajustamento do contrato.

10) Conforme bem explica Ricardo Silveira Ribeiro:

> "se não fosse possibilitado o reequilíbrio por força de reajustamento, as empresas participantes da licitação teriam incentivos para apresentarem propostas com expectativas inflacionárias estimadas a partir de parâmetros subjetivos. Ao saberem que não teriam como reajustar valores, teriam incentivos para, na licitação, apresentarem propostas com valores "inflados" com o objetivo de não sofrerem prejuízos com a perda do poder aquisitivo da moeda. Certamente, esse é um expediente pouco desejável" (RIBEIRO, Ricardo Silveira. Terceirizações na Administração Pública e Equilíbrio Econômico dos Contratos Administrativos. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 290)

11) **Neste sentido, a Impugnante requer retificação sobre os pontos supracitados, descritos no item 28 e seus subitens do Edital, a fim de que seja incluído o reajuste por repactuação também com base na CCT da categoria prestadora de serviços**.

IV DOS REQUERIMENTOS

12) Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a correção necessária do ato convocatório, do termo de referência, ata de registro de preço e minuta contratual para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

13) Tendo em vista que a sessão pública eletrônica está designada para o dia 24/11/2022, requer, ainda, seja conferido efeito suspensivo a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução do problema apontado, bem como a renovação de todos os prazos. Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual do art. 4º da Lei nº 10.520/2002 ser considerado inválido, considerando o equívoco no edital e seus anexos ora apontados, com desperdício da atividade na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

14) Requer, caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Nestes termos, pede o deferimento.

Serra/ES, 21 de novembro de 2022.

MARESTELA LOSS:08823814740

Assinado de forma digital por MARESTELA LOSS:08823814740
Dados: 2022.11.21 16:32:04 -03'00'

Marestela Loss
Gerente Geral de Negócios
CPF: 088.238.147-40
SEI Vigilância e Segurança Ltda
CNPJ: 10.392.232/0001-96