



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CONSÓRCIO DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL PORTAL DO SERTÃO:

Pregão Eletrônico nº. 006/2024

ESFERA SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 07.887.934/0001-36, com sede à Rua Alceu Amoroso Lima, 786, Edifício Tancredo Neves Trade Center, salas 501, 502, 521 e 522, bairro Caminho das Árvores, Município de Salvador, Estado da Bahia, CEP 41.820-770, neste ato por seu representante legal neste ato representado por Adriano Santos Oliveira, Sócio administrador, portador do documento de identidade RG nº 67956365 SSP/BA, inscrito no CPF sob o nº 728.859.985-04, domiciliado e residente nesta Capital, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, **com fulcro no item 13 do Edital**, formular **IMPUGNAÇÃO** às disposições do instrumento convocatório, aduzindo, para tanto, as razões fáticas e jurídicas adiante expostas.

1. TEMPESTIVIDADE.

Conforme fixado no item 13.1 do Edital, em até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura da Sessão Pública, qualquer pessoa, física ou jurídica, poderá impugnar o ato convocatório do Pregão.

No caso em comento, a data estipulada para a Sessão Pública é o dia 07/11/2024 (quinta-feira), às 09h00min, o que fixa o dia 04/11/2024 (segunda-feira), como termo *ad quem* para a apresentação de impugnação ao Edital.

Portanto, apresentada nesta data, inconteste é a tempestividade das presentes razões.

2. DA LICITAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO DE EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS INCOMPATÍVEIS COM A NATUREZA DOS SERVIÇOS A SEREM CONTRATADOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DAS PREMISSAS NECESSÁRIAS PARA A FORMULAÇÃO DA PROPOSTA.

O Consórcio de Desenvolvimento Sustentável Portal do Sertão, por intermédio do Sr. Pregoeiro, deflagrou procedimento licitatório para *“registro de preços para contratação futura de empresa especializada na prestação de serviços continuados de apoio às atividades operacionais e administrativas, de forma complementar, em conformidade com diretrizes das políticas de saúde, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste edital e seus anexos.”*.

Nesse desiderato, foi publicado o Edital do Pregão Eletrônico nº 006/2024 e a ora Impugnante, interessada em participar do certame, analisou os termos e condições de disputa e verificou os serviços a serem contratados por meio da locação de mão de obra para as funções destacadas no item 3.1 do ANEXO I.

Desta forma, apresenta-se a presente impugnação, visando o saneamento do processo licitatório.

2. DAS OMISSÕES/IRREGULARIDADES VERIFICADAS NO EDITAL.

2.1. NECESSIDADE DE EXIGÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DO ACÓRDÃO 648/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, PELAS LICITANTES OPTANTES PELO REGIME DE TRIBUTAÇÃO POR LUCRO PRESUMIDO.

Como primeiro ponto, e cujos efeitos influenciam diretamente a composição dos preços ofertados pelos licitantes, tem-se que, conforme pontuado pelo Tribunal de Contas da União, os licitantes devem prever o custeio não destacado da CSLL e do IRPJ, por se tratarem de tributos que incidem sobre o faturamento e não sobre o valor do serviço, na sua composição do BDI, mediante aplicação de alíquotas para lucro e despesas administrativas que sejam suficientes.

Nessa linha, tem-se o Acórdão nº 648/2016 - Plenário, da relatoria do Min. Rel. Benjamin Zymler:

“A inclusão, na composição do BDI constante das propostas das licitantes, do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) não é vedada nem acarreta, por si só, prejuízos ao erário, pois é legítimo que empresas considerem esses tributos quando do cálculo da equação econômico-financeira de suas propostas, desde que os preços praticados estejam de acordo com os paradigmas de mercado. O que é vedado é a inclusão do IRPJ e da CSLL no orçamento estimativo da licitação”.

Logo, para os licitantes optantes do regime de tributação do Lucro Presumido, sobre o seu faturamento haverá a incidência de IRPJ (4,80%) e CSLL (2,88%), de forma conjunta, com a alíquota de 7,68% (sete inteiros e sessenta e seis centésimos percentuais). Logo, o BDI ofertado deverá ser em percentual suficiente à cobertura dos tributos nos percentuais indicados.

Não foi sem motivo que o Edital determinou, no item 5.5, a necessidade de a proposta de preço considerar o regime tributário da licitante:

Note-se que a impugnação não visa modificar o disposto no item 5.5, mas sim que o licitante necessariamente cote seu preço com margem suficiente (no BDI) ao recolhimento dos tributos incidentes em razão do regime tributário por si eleito.

Diante disso, impugna-se o Edital, por omissão, para que esse Pregoeiro determine aos licitantes optantes do regime de tributação do Lucro Presumido:

i) a observância do Acórdão TCU 548/2006 na composição dos seus preços;

ii) no momento de cadastro de suas propostas na plataforma de compras www.bll.org.br, juntem documento comprobatórios do regime tributário a que se encontra submetido, para fins de embasar a posterior aferição da correta incidência das alíquotas dos tributos na planilha de formação de preços, sob pena de desclassificação;

iii) no momento de cadastro de suas propostas na plataforma de compras www.bll.org.br, juntem demonstrativo dos percentuais de PIS e COFINS incidentes, sob pena de desclassificação;

2.2. DA INCOMPATIBILIDADE DO OBJETO DA LICITAÇÃO COM EXIGÊNCIA DE POSTOS VINCULADOS A SINDICATOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL.

Como é praxe, o Edital apresenta seu objeto de forma clara e inequívoca,

*1 O objeto da presente licitação é o registro de preços para contratação futura de empresa especializada na prestação de serviços continuados de apoio às **atividades operacionais e administrativas**, de forma complementar, em conformidade com diretrizes das políticas de saúde, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste edital e seus anexos.*

não resta dúvida que se trata de uma terceirização de mão de obra, contudo, após detida análise do edital, é perceptível que existem funções vinculadas ao sindicato das empresas de terceirização de mão de obra, em maior relevância (367.000 horas) e outras vinculadas ao sindicato de construção civil em menor relevância (202.000 horas).

Isto posto, para que a licitação atinja seu objetivo principal, seja este, contratar com eficiência, responsabilidade e economicidade, torna-se necessária a separação do presente processo por lotes, reformando-se o presente edital para que seja possível que cada segmento ofereça a sua melhor proposta.

Em linhas gerais, empresas de **terceirização de mão de obra** estão vinculadas ao Conselho Regional de Administração - CRA, enquanto empresas de **engenharia**, possuem como conselho de referência o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA ou Certidão do Conselho de Arquitetura e Urbanismo – CAU.

São raros os exemplos de empresas de terceirização de mão de obra que possuem de forma concomitante relação com o CRA e com o CREA/CAU, mesmo parâmetro pode ser utilizado para empresas de engenharia. Nesta toada, sendo o objetivo do processo

ampliar a participação, não há sentido na manutenção de exigência concomitante que visivelmente limita o número de participantes.

2.4. DA EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO CREA/CAU COMO CRITÉRIO DE HABILITAÇÃO

No item 8.17.4 do Edital constam exigência inscrição no CREA/CAU como critério de habilitação. No entendimento da Impugnante, tais itens estabelecem exigências que além de restringirem indevidamente o objeto da licitação, limitam seu caráter competitivo e tornam a disputa menos vantajosa para a Administração, diante da falta de previsão legal e regulamentar, não é permitido exigir que as empresas licitantes comprovem sua capacidade técnica por meio de atestados registrados no Crea ou que os atestados necessariamente estejam acompanhados de ART do engenheiro que acompanhou o serviço.

Vale observar, por fim, que esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, representado pelo Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara e o recém-publicado Acórdão 655/2016 do Plenário:

No entendimento da Impugnante, tais itens estabelecem exigências que além de restringirem indevidamente o objeto da licitação, limitam seu caráter competitivo e tornam a disputa menos vantajosa para a Administração, diante da falta de previsão legal e regulamentar, não é permitido exigir que as empresas licitantes comprovem sua capacidade técnica por meio de atestados registrados no Crea ou que os atestados necessariamente estejam acompanhados de ART do engenheiro que acompanhou o serviço. Vale observar, por fim, que esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, representado pelo Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara e o recém-publicado Acórdão 655/2016 do Plenário: 1.7. Recomendar à UFRJ que exclua dos editais para contratação de empresa para a execução de obra de engenharia a exigência de registro no CREA dos atestados para comprovação da capacitação técnica operacional das licitantes, tendo em conta a recomendação inserta no subitem 1.3 do Capítulo IV combinado com o subitem 1.5.2 do Capítulo III do Manual de Procedimentos Operacionais para aplicação da Resolução CONFEA nº 1.025/2009, aprovado pela Decisão Normativa CONFEA nº 085/2011”. (Acórdão 128/2012 – 2ª Câmara)

9.4. dar ciência ao Município de Itagibá/BA, de modo a evitar a repetição das irregularidades em futuros certames patrocinados com recursos federais, de que:

(...) 9.4.2. a exigência de comprovação de aptidão técnica devidamente registrada

junto ao Crea, dando conta de que a empresa interessada já desenvolveu serviços idênticos/semelhantes ao previsto no objeto do edital, contraria a Resolução 1.025/2009 do Confea e o Acórdão 128/2012 – TCU – 2ª Câmara; (Acórdão 655/2016 do Plenário).

[Atualização – 1] Em fevereiro de 2017, foi publicado o Acórdão 205/2017 que confirma o entendimento do Plenário do TCU no sentido de configurar falha a “exigência de registro e/ou averbação de atestado da capacidade técnica operacional, em nome da empresa licitante, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Crea, o que não está previsto no art. 30, § 3º, da Lei 8.666/1993, que ampara a exigência do referido atestado, contida no item 8.7.2 do instrumento convocatório, e contraria a Resolução Confea 1.025/2009 e os Acórdãos 128/2012-TCU-2ª Câmara e 655/2016-TCU-Plenário”. .

[Atualização – 2] Em dezembro de 2017, foi publicado o Acórdão 10362/2017-2ª Câmara que apontou como irregularidade a exigência de “certidão de acervo técnico da licitante registrada no CREA-CE, para efeito de habilitação, uma vez que a exigência de registro ou visto no CREA do local de realização da obra licitada somente dar-se-á no momento da contratação”.

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Permitir a continuidade do certame tal como elaborado o Edital, terminará por ofender os princípios da legalidade, isonomia e da competitividade. Estes princípios basilares encontram-se sedimentados Lei Federal nº. 14.133/2021, em seu artigo 5º:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da **legalidade**, da impessoalidade, da **moralidade**, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da proibidade 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). (Grifos nossos)

A teor do contido no articulado legal, configuram condições vedadas, aquelas que se prestem a comprometer, restringir ou a frustrar o caráter competitivo da licitação

e a estabelecer preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes.

Para melhor compreensão do alcance e sentido do princípio da competição, e entendimento acerca da necessidade de haver a maior competitividade possível, cumpre, em síntese apertada, conceituar o que é a licitação.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, licitação é:

"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." ¹

Para Maria Sylvania Zanella Di Pietro, citando José Roberto Dromi, trata-se de:

"procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitam às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato." ²

Os dois conceitos apresentam traços semelhantes, demonstrando, ambos, diversas características deste procedimento complexo que é a licitação. Trata-se, portanto, da forma mais equânime que encontrou o Estado em contratar, de maneira sempre a buscar a melhor proposta para a Administração Pública.

Como se percebe, a Constituição Federal, em seu art. 37, XXI, assim como a Lei Federal nº 14.133/2021, trazem, em seu teor, os princípios norteadores da atividade exercida pelos administradores durante o certame público.

¹ MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO, Lumen Juris, 7ª ed., Rio de Janeiro, 2001, p. 188.

² DIREITO ADMINISTRATIVO, Atlas, 13ª ed., São Paulo, 2001, p. 291.



Logo, o exame da validade ou invalidade dos atos praticados durante o processo de licitação, incluindo-se do próprio instrumento de convocação à disputa, passará antes pela análise à luz destes princípios.

4. CONCLUSÃO.

Assim, mostram imprescindível a alteração do Instrumento Convocatório, devendo ser acolhida a presente Impugnação, nos termos supra expostos e requeridos, republicando-se o Edital, ante a evidente influência na formulação das propostas.

Nesses termos,

Pede deferimento.

De Salvador para Feira de Santana/Bahia, em 4 de novembro de 2024

ESFERA SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 07.887.934/0001-36

07.887.934/0001-36

**ESFERA SERVIÇOS E
EMPREENDIMENTOS LTDA**

Rua Alceu amoroso Lima
Edf. Tancredo Neves Trade Center Sala 501
CEP 41.820-770 - Caminho das Arvores

SALVADOR - BA