

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO, DO
MUNICÍPIO DE NATAN/RN

REF. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 90.037/2024
(PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 20240263350)

CONSTRUVASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 50.484.244/0001-65, com sede na Rua Coronel Rangel, número 330, bairro cetro, apt. 203 d, município SOBRAL - CE, neste ato representada por sua sócia administradora, VANESSA ARAUJO DE SOUZA, inscrita no CPF nº 049.373.493-76, vem, respeitosamente, à presença desse i. Pregoeiro, apresentar

IMPUGNAÇÃO

aos atuais termos do Instrumento Convocatório, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

I- DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública eletrônica está prevista para 13 de novembro de 2024, tendo sido, portanto, cumprido o prazo previsto no edital do Pregão em referência:

Nova Lei de Licitações – Lei nº 14.133/2021

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

II- DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO

Ao analisar o Edital em epígrafe observa-se que algumas disposições atentam contra os princípios da legalidade, da economicidade, da isonomia e da competitividade, podendo, por esta razão, afastar interessados neste Pregão e conseqüentemente impedir que a SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO DE NATAN/RN selecione e contrate a proposta mais vantajosa.

É com o objetivo de garantir a eficácia e legalidade do certame que a licitante propõe alterações do instrumento convocatório.

I.I - DAS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA.

I.I.I ITEM 5.4, ALÍNEA C DO TERMO DE REFERÊNCIA

Como se sabe, as exigências feitas a título habilitatório limitar-se-ão, estritamente, àquelas indispensáveis a garantir o domínio de conhecimento e a solidez financeira do potencial contratado em cumprir as obrigações por ele a serem assumidas. A assertiva é extraível do inciso XXI do art. 37 da Constituição da República:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

No que tange especificadamente aos documentos exigíveis dos licitantes, para comprovação da chamada qualificação econômico-financeira, dentre os quais, a comprovação

de capital social ou patrimônio líquido, há que se ter em mente o que dispõem o Art. 69 da Lei Federal nº 14.133/2021.

O artigo que a ele se segue (Art. 69), encerra idêntica diretriz se tratando dos documentos que podem ser exigidos para fins de comprovação de qualificação econômico-financeira, como assim dispõe:

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

(...)

§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

A literalidade da lei é clara que poderá ser exigido do licitante a comprovação de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação. Contudo, o dispositivo editalício prevê apenas a comprovação do capital social, o que termina por RESTRINGIR a participação das empresas que podem comprovar através do patrimônio líquido. Vejamos:

5.4 Qualificação econômico-financeira

c) Comprovar capital social mínimo equivalente a 10% (dez por cento) do valor total estimado para a contratação, com fulcro no art. 69, §4º, da Lei 14.133/2021;

No azo, a impugnante tem este seu intento frustrado perante as imperfeições do Edital, contra as quais se investe, justificando-se tal procedimento ante as dificuldades observadas para participar de forma competitiva do certame.

Saliente-se que o objetivo da Administração Pública ao iniciar um processo licitatório é exatamente obter proposta mais vantajosa para contratação de bem ou serviço que lhe seja necessário, observados os termos da legislação aplicável, inclusive quanto à promoção da máxima competitividade possível entre os interessados.

É certo que a exigência do § 4º do artigo 64 da Lei de Licitações tem por finalidade impedir o possível fracasso da contratação da licitante vencedora do certame. No entanto, a

previsão de alternatividade de comprovação da capacidade econômico financeira se dá no sentido de que não tornar tal exigência um fator de impedimento de participação na licitação.

O patrimônio líquido é o valor contábil que representa a diferença entre ativo e passivo no balanço patrimonial de uma empresa. Em síntese, o patrimônio líquido nada mais é do que o valor contábil que sócios e/ou acionistas têm na empresa em um determinado momento, ou seja, é o valor disponível para fazer a sociedade girar. Ele é um indicador da saúde financeira real e atual da empresa.

Assim, no que se refere ao requisito de habilitação atinente à capacidade financeira, uma vez que a Lei permite a adoção do patrimônio líquido como critério objetivo de aferição da capacidade econômica e financeira), é certo que o pedido abaixo formulado não encontra barreiras à sua aceitação, mas, antes, prestigia o princípio da competitividade e da obtenção da proposta mais vantajosa ao certame.

Noutro giro, verifica-se que, por se impossibilitar a alternatividade na comprovação da capacidade econômico-financeira torna o procedimento licitatório desnecessariamente mais formalista, fato que não se coaduna com a celeridade do Pregão.

Dessa forma, pode-se afirmar que a atuação da Administração na fase de habilitação deve ser pautada de forma a não incorrer em rigorismos inúteis e excessivos, que apenas afastam os participantes e restringem a competição do certame, gerando e última análise prejuízos à oferta do melhor preço para a Administração.

Nesse sentido, dispõe o Art. 9º da Lei de Licitações:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;

Conforme preceitua o artigo 9º, da Lei 14.133/2021, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e deve ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da probidade administrativa, SEMPRE VISANDO A OBTENÇÃO DE PROPOSTAS E CONTRATOS MAIS VANTAJOSOS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Evidentemente, tem a licitação por escopo selecionar a proposta que, conjugadamente, melhor atenda às suas demandas, apresente preços vantajosos e finalidades primordiais, sempre em atenção aos princípios da moralidade e da eficiência do serviço público.

Significa dizer que o procedimento licitatório consagra, basicamente, os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, os quais redundam, necessariamente,

na seleção da proposta que alcance a melhor combinação entre o menor preço e melhor qualidade técnica do serviço ou do produto a ser fornecido.

Ocorre, todavia, que o Edital impugnado veiculou exigência restritiva e contrária ao melhor interesse da Administração Pública, que consiste em receber o maior número possível de licitantes, maximizando, destarte, a possibilidade de se obter as melhores condições para o Erário.

A boa situação econômico-financeira pode ser comprovada por balanço patrimonial, certidão negativa de falência ou Recuperação Judicial e, ainda, conforme faculta o parágrafo 4º do mesmo artigo, seja exigido capital social ou patrimônio líquido mínimo, como costuma ser a praxe em editais de diversos órgãos públicos, visando sempre ampliar a competição.

Mais que isso, é certo que diversos entes públicos têm tido uma experiência de sucesso em editais mediante a adoção do patrimônio líquido como critério de comprovação da capacidade econômico-financeira, o que tem permitido sua participação e proporcionado aquisições vantajosas ao Órgão, tanto no aspecto do preço como no que toca à qualidade dos produtos fornecidos e serviços associados.

O Superior Tribunal de Justiça tem manifestado seu entendimento, privilegiando a competitividade do certame licitatório. Vejamos:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA. 1) a interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva”. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número de interessados, para que a proposta seja mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo. 2) o ordenamento jurídico regulador da licitação não prestigia decisão assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração de habilitação jurídica, da qualificação técnica, da capacidade econômico-financeira e de regularidade fiscal. (...) 5. Segurança concedida”. (STJ, MS 5.779/DF, Min. José Delgado, LEXSTJA VOL: 0016 PG: 00085). (grifamos)

Neste sentido temos que o processo licitatório tem como objetivos (Lei nº 14.133/2021):

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição; (grifo nosso)

Portanto, a Administração Pública, para prestigiar o maior número de interessados, pode exigir a comprovação, que certifique o atendimento dos índices financeiros e capital social ou patrimônio líquido, conforme previstos na legislação em regência.

Diante disso, considerando a alternatividade concedida pela lei para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira, requer-se a modificação do item em comento (item 5.4, alínea c), nos termos da fundamentação supra, PARA QUE SEJA POSSIBILITADA A COMPROVAÇÃO DESSE REQUISITO TAMBÉM ATRAVÉS DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO.

I.I.II ITEM 5.4, ALÍNEA G DO TERMO DE REFERÊNCIA

Outro ponto observado e que ocasiona a indevida restrição da competitividade é a exigência ilegal de “Certidão Negativa de Débitos junto ao CRC do profissional que assina o balanço patrimonial” no item 5.4, alínea G.

Data vênia, a Comissão incorre em equívoco, isto porque exige mais do que a própria lei lhe obriga a exigir. É cediço que o processo licitatório tem como escopo uma sequência de atos formais legalmente definidos. O que se questiona nesta pretensão é o fato de a administração estar fazendo uso de um rigor que extrapola os limites legais, deixando assim de contratar a proposta mais vantajosa, ofertada por empresa idônea e economicamente capaz.

Isto posto, entende-se equivocada e ilegal a exigência de aposição de Certidão de Negativa de Débitos do profissional em contabilidade signatário do balanço patrimonial, formalizada no item 5.4, alínea g do termo de referência que regula o certame licitatório em apreço, posição inclusive sedimenta, vejamos:

ACÓRDÃO 2326/2019 - PLENÁRIO 37. A Resolução CFC nº 825/98 encontrava-se revogada na data do certame. Está vigente, desde aquela época, a Resolução CFC nº 1.402/2012, que prevê, como condição para emissão da referida certidão, a inexistência de débito de qualquer natureza perante o Conselho Regional de Contabilidade (CRC), ou seja, exigiu-se, por vias reflexas, que o profissional estivesse em dia com a anuidade junto ao CRC. 38. A jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 890/2007, 2.993/2009, 1.052/2011, 1.924/2011, 2.344/2011, 643/2012, 971/2012 e 1.146/2015, todos do Plenário, condena esse tipo de exigência. Para a Administração Pública, interessa que a demonstração contábil tenha sido elaborada de acordo com as normas de regência – tarefa para a qual demanda-se o emprego de profissional qualificado –, conferindo a confiança de que a licitante possua as condições financeiras de assumir compromissos com o órgão contratante. 39. Para tanto, bastava conferir se o contador encontrava-se com o registro ativo, ou seja, no pleno exercício de sua profissão. Portanto, a exigência no caso concreto mostrou-se indevida e contrária ao interesse público.

ACÓRDÃO 2448/2019 - PLENÁRIO 16 – Impossibilidade de exigência de certidão de regularidade de contador como requisito de habilitação econômico-financeira. 66. De toda forma, ainda que esse marco temporal

estivesse fixado no edital, eventual irregularidade do contador perante o CRC soa irrelevante no curso do processo licitatório, desde que comprovado que a Junta Comercial, órgão competente para tanto, recebeu e registrou ditas demonstrações contábeis à época devida. Exigir-se certidão de regularidade do contador no momento da licitação como critério para atestar a hígidez de demonstrações contábeis já recebidas pelo órgão de comércio somente se presta como indesejada barreira à qualificação econômico-financeira dos licitantes, restringindo a competitividade do certame. Neste sentido, o a Ac. TCU 1.446/2015 -P, Rel. AUGUSTO SHERMAN.

Portanto, a exigência de apresentação de Certidão Negativa de Débitos do Profissional do Contador se constitui, em suma, exigir que este esteja em dia com sua anuidade junto ao respectivo CRC, prática condenada por este Tribunal no Acórdão 890/2007-TCU-Plenário, da Relatoria do Ministro Marcos Bemquerer.

Ocorre que a inadimplência junto ao conselho de classe não impede o exercício da profissão, basta que seu registro esteja ativo. NO AZO, A ADMINISTRAÇÃO NÃO DEVE SE ATER A RIGORES EXCESSIVOS, DEVE-SE EXIGIR E ACEITAR OS DOCUMENTOS SE PRESTANÍES A COMPROVAR A SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINACEIRA DOS LICITANTES.

Ora, a exigência é ilegal e desarrazoada, sem qualquer justificativa plausível para tal imposição, de modo que o Edital deve ser retificado para ANULAR o ITEM 5.4, ALÍNEA G DO TERMO DE REFERÊNCIA.

I.II - DAS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO FISCAL. ITEM 5.2, ALÍNEA "E".

Para prova de regularidade fiscal, o item 5.2, alínea e, prevê:

e) Apresentar licença de operação expedida pela Secretaria Municipal de Meio Ambiente - SEMURB/PMN, com base na legislação ambiental vigente (Lei Federal nº 6.938/81, Decreto Federal nº 88.351/83, Resolução do CONAMA 237/97, Lei Estadual Complementar nº 272/04, Lei Municipal nº 4.100/92), para empresas sediadas em Natal/RN, e para as demais, licença de operação expedida pela Secretaria de Meio Ambiente do município da respetiva sede;

A Impugnante, ao proceder à análise do mencionado ato convocatório, constatou a existência de algumas irregularidades que necessitam obrigatoriamente serem excluídas e/ou alteradas, visando, acima de tudo, e em estrita observância aos princípios norteadores das licitações, resguardar o regular prosseguimento do procedimento licitatório e o bem público.

O licenciamento ambiental é obrigatório para atividades que se enquadram em categorias como agricultura, mineração, transporte, florestas, caça, indústrias, pesca, urbanismo, lazer, serviços, obras civis, biotecnologia e empreendimentos turísticos.

Atividades que não geram poluição significativa ou resíduos estão isentas de licenciamento ambiental. De acordo com o Anexo I da Resolução CONAMA nº 237, de 22/12/1997, os serviços de transporte que estão sujeitos à licença ambiental são:

Transporte, terminais e depósitos

- transporte de cargas perigosas
- transporte por dutos - marinas, portos e aeroportos
- terminais de minério, petróleo e derivados e produtos químicos
- depósitos de produtos químicos e produtos perigosos

Portanto é amplamente manifesto que, não há a obrigatoriedade de licenciamento ambiental para a prática de transporte de estudantes, restringindo apenas para produtos perigosos. Sendo assim, a condição editalícia não está em conformidade com a legislação vigente.

O que se vê, portanto, é que o Edital combatido impõe regra ilegal e imprecisa, uma vez que exige a apresentação de LO (Licença de Operação) do órgão ambiental competente, tendo em vista que tal requisito se mostra exorbitante, uma vez que não é exigível para fins de transporte de resíduos domiciliares, conforme exposto no Item impugnado.

Da mesma forma, verifica-se que o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal assenta que o Ente Público deve se limitar às “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”, dessa forma, impossibilitando a imposição de regras editalícias que não demonstrem pertinência.

De forma a regulamentar o texto constitucional, a Lei nº 14.133/2021 e o Decreto do Pregão, FIXAM OS REQUISITOS LIMÍTROFES MÁXIMOS, de habilitação em uma disputa, dentre os quais se encontram: (a) Habilitação Jurídica; (b) Qualificação Técnica; (c) Qualificação Econômico-financeira; (d) Regularidade Fiscal e (e) Cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Dentre os documentos previstos na Lei de Licitações MARÇAL JUSTEN FILHO, ressalta que: “É inviável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente” (In, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª ed., 2002, Dialética, p. 295 - sem grifos no original).

Como visto, para fins de habilitação técnica a lei de licitações ESTABELECE O ROL LIMITATIVO E EXAURIENTE dos documentos que podem ser exigidos em uma licitação para fins de habilitação.

Ademais, se a exigência fosse válida para o serviço de transporte escolar, ainda há o equívoco no Edital ao exigir como condição de habilitação. A respeito desse tema, o c. TCU vem proferindo decisões no sentido de que a documentação comprobatória de qualificação

ambiental somente pode ser exigida da licitante vencedora, após a adjudicação do objeto e previamente a celebração do contrato e, a depender do tipo de licença, deve-se, inclusive, disponibilizar um prazo para tanto, mesmo, após o início da execução contratual.

É o que se infere dos julgados a seguir, *in verbis*:

1. A documentação probatória de qualificação ambiental, quando exigida na licitação, precisa ser apresentada apenas pela vencedora do certame, após a adjudicação do objeto e previamente à celebração do contrato. Dos proponentes, pode ser requisitada somente declaração de disponibilidade da documentação ou de que a empresa reúne condições de entregá-la no momento oportuno. Representação formulada por sociedade empresária em face de concorrência internacional promovida pela Casa da Moeda do Brasil, cujo objeto era a aquisição de linhas rotativas automáticas de eletrorevestimento de discos para moedas, apontara, dentre outros aspectos, possível restrição à competitividade do certame decorrente de exigência de qualificação ambiental na fase de habilitação. Realizadas as oitivas regimentais, o relator, em consonância com os pareceres técnicos precedentes, entendeu, no que respeita à qualificação ambiental, procedente a reclamação da representante, “uma vez que a licença de operação precisa ser apresentada apenas pela vencedora do certame e anteriormente à celebração do contrato, em consonância com as disposições sobre qualificação técnica constantes do art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993 e a jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos nºs. 125/2011-TCU-Plenário e 5.611/2009-TCU-2ª Câmara)”. Das licitantes, acrescentou o relator, “pode ser requisitada somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de entregar a referida licença no momento oportuno”, entendimento adotado pela Administração Pública Federal, na forma da Instrução Normativa 2/08, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Assim, considerando que a licitação já se encontrava revogada, o Plenário, acompanhando o relator, julgou parcialmente procedente a Representação, cientificando a Casa da Moeda do Brasil de que “a exigência a todos os licitantes, e não apenas ao vencedor após a fase de adjudicação e anteriormente à assinatura do contrato, de apresentação de licença de operação concedida pelo órgão ambiental, identificada na Concorrência Internacional nº 1/2013 (revogada), contraria as disposições sobre qualificação técnica constantes do art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993 e a jurisprudência desta Corte de Contas”. (TCU - Acórdão 2872/2014, Plenário, TC 004.419/2014-6, Relator Ministro José Múcio Monteiro, Data da sessão 29/10/2014, grifos acrescentados).

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE LICENÇA AMBIENTAL DE OPERAÇÃO. LICENÇA EXPEDIDA POR ÓRGÃO AMBIENTAL ESTADUAL OU MUNICIPAL. POSSÍVEL OFENSA AO PRINCÍPIO LICITATÓRIO DA NÃO-DISTINÇÃO DE EMPRESA EM RAZÃO DE SUA SEDE. EXIGIBILIDADE DA LICENÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. INDEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. (...) 6. Não é boa prática e vai contra ao ordenamento lógico conceder-se a licença de

operação antes da celebração do contrato respectivo, uma vez que na licença de operação constarão informações sobre quem executará as atividades a serem licenciadas (além de nela se estabelecerem sob que circunstâncias isso se dará e o tempo de sua validade, conforme comando do art. 94, § 2º, da Lei Estadual no 5.887/1995). Ora, como é possível que a empresa que tiver ofertado a proposta financeiramente mais vantajosa ainda assim possa vir a ser inabilitada por outra razão, dado ainda pairarem incertezas quanto ao eventual desfecho da licitação até a homologação de seu resultado final, não é razoável exigir-lhe nesse momento a licença de operação autorizando-a a realizar os serviços. Por fim, a obtenção da licença de operação é tarefa que incumbe muito mais ao empreendedor que ao executor dos serviços. (...) 9. Assim, exigências especiais de habilitação, quaisquer que sejam as particularidades do objeto, devem manter vínculo com a lei de licitações e estar justificadas no processo, sob pena de serem consideradas restritivas à competitividade do certame. Nesse sentido, o item 9.4.10 do edital não possui previsão legal para sua existência, vez que a Lei no 8.666/1993 enumera, de forma restrita, os documentos que poderão ser exigidos na etapa de habilitação das candidatas à contratação. Por outro lado, o § 5º do art. 30 da Lei das Licitações veda expressamente exigências não previstas nessa lei, que inibam a participação na licitação. 10. Jurisprudência uniforme desta Corte de Contas firmou entendimento que quaisquer exigências especiais de habilitação devem estar previstas na lei de licitações e estar justificadas no processo, sob pena de serem consideradas restritivas à competitividade do certame. O voto condutor do Acórdão nº 2.521/2008-TCU-Plenário assim o resume: '[VOTO] (TCU – Acórdão n. 870/2010, Plenário, Relator: Ministro Augusto Nardes, grifos acrescidos

Fica patente, após leitura dos arestos acima dispostos que a requisição de comprovação de licenciamento ambiental durante a fase de habilitação dos processos licitatórios apresenta-se como medida ilegal, pois afronta os princípios da legalidade e da competitividade.

Ante o exposto, verifica-se o duplo equívoco da Comissão em exigir Licença de Operação para os serviços de transporte escolar, e ainda, exigí-la como condição de habilitação.

I.III - DAS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ITEM 5.3, ALÍNEA “A” e “C”.

O Edital prevê nos referidos itens o que se transcreve:

5.3 Qualificação Técnica

a) Registro ou inscrição no Conselho Regional de Administração – CRA, da empresa e de seu(s) responsável(eis) técnico(s), da região a que estiverem vinculados, comprovando a habilitação para executar as atividades e serviços pertinentes ao objeto. No caso da empresa ou responsável técnico não serem registrados ou inscritos no CRA do Estado do Rio Grande do Norte, deverão ser providenciados os respectivos vistos dos órgãos regionais respetivos;

c) Comprovação de aptidão em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto deste Termo de Referência, e com o item pertinente, por meio da apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídica de direito público ou privado, sendo estes, devidamente registrados na entidade competente, no caso o Conselho Regional de Administração - CRA, com assinatura do ordenador de despesa do órgão público ou representante legal da empresa privada, e devidamente acompanhada da respectiva cópia dos contratos;

Entretanto, conforme dispõe a Lei 6.839/80, o critério que define a obrigatoriedade de registro perante conselho de fiscalização é a atividade básica desenvolvida, ou a natureza fundamental dos serviços prestados a terceiros.

Lei 6.839/80 Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

No caso em questão as licitantes que participarão executarão o serviço de Transporte Escolar, objeto do Edital, não estando, portanto, sujeita à exigência dos respectivos registros expedidos pelo CRA, sendo exorbitante tal exigência.

Inclusive, o simples fato de disponibilizar o motorista, ainda assim, não se encontra obrigada a registra-se nos quadros do Conselho Regional de Administração, POIS NÃO EXERCEM ATIVIDADE-FIM NA ÁREA DE ADMINISTRAÇÃO, POR NÃO SE ENQUADRAR COMO GESTÃO DE MÃO-DE-OBRA, MAS TÃO SOMENTE A SIMPLES ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL QUE É INERENTE A TODA E QUALQUER EMPRESA EM FUNCIONAMENTO.

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais de todo o país, como bem exemplifica o precedente abaixo transcrito:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. - MULTA. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. EMPRESA DE SEGURANÇA. ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL NÃO É ATIVIDADE BÁSICA PARA OS EFEITOS DO ART. 1º DA LEI 6.829/80. 1) A embargante, denominada "GP Guarda Patrimonial de São Paulo SC Ltda.*", é empresa de segurança, cujo objeto social é a "prestação de serviços de vigilância, escolta armada, segurança pessoal privada em estabelecimentos financeiros, indústrias, empresas, comércio, serviços, residências, áreas em gerais e afins." (fls. 9). Resta evidente, portanto, que não tem como atividade fim a prestação de serviços privativos da profissão de administrador. 2) A inserção da pessoa jurídica em conselho profissional só é obrigatória quando ela é constituída com a finalidade de explorar a profissão, seja praticando atividade fim privativa, seja prestando serviços profissionais a terceiros (art. 1º da Lei 6.839/80), no que não se insere, obviamente, a simples "administração de pessoal", que é atividade imanente ao funcionamento de toda e qualquer empresa que tenha empregados. 3) Nego provimento ao recurso.(AC200151015183272,

Ademais, o Tribunal de Contas da União - TCU também se manifestou pela impossibilidade de exigir em edital de licitação o registro no CRA das empresas prestadoras dos serviços de transporte escolar:

REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS FEDERAIS. TRANSPORTE DE ESTUDANTES. AUDIÊNCIAS. IRREGULARIDADE EM CERTAME LICITATÓRIO. MULTA AOS GESTORES. CIÊNCIA AO FNDE E AOS DEMAIS INTERESSADOS (...)

3.6. Motivo De Audiência 5: "exigência no Edital de apresentação de prova de regularidade de situação da empresa e de seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Administração-CRA da jurisdição da Sede da Licitante, uma vez que tal exigência não guarda relação de pertinência com o objeto da licitação (transporte escolar)."

3.6.1. Razões De Justificativa Dos Responsáveis: Os responsáveis apresentaram suas justificativas na forma que se segue, verbis: "Também não se sustenta, posto que a própria Lei 8.666/93 exige, em seu art. 30, como documentação relativa à qualificação técnica, o registro ou inscrição na entidade profissional competente, senão vejamos: "Art. 30 - A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;(...)". Segundo o que dispõe a Lei Federal 4.769/75, Regulamentada pelo Decreto 61.934/67, este com alterações da Lei 6.642/79 e da Lei 7.321/85, e a Resolução Normativa CFA n.º 304, de 06 de abril de 2005, o profissional competente e a respectiva entidade é o Administrador e o Conselho Regional de Administração, não tendo havido, também, nenhuma irregularidade na previsão de tal exigência".

3.6.2. Análise: A Lei Federal a que se referem os responsáveis é a de n.º 4.769/65, que regula o exercício da profissão de administrador e não a de n.º 4.769/75, como dito. Os demais dispositivos legais dizem respeito à profissão de Administrador, não tendo a ver com o que fora questionado. Também não guarda relação com o que diz a Lei n.º 8.666/93, pois contrariamente ao que disseram, o CRA não é entidade profissional competente para tratar de transporte escolar, ou seja, não houve a restrição a que se refere a Lei. A exigência no edital de apresentação de prova de regularidade de situação da empresa e de seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Administração-CRA da jurisdição da Sede da Licitante é, assim, descabida, pois não guarda relação de pertinência com o objeto da licitação (transporte escolar). Segunda Câmara - TCU - Min. Rel. José Jorge. Publicação na Ata 08/2010 - Segunda Câmara Sessão 23/03/2010, Aprovação 24/03/2010. Dou 26/03/2010).

Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o registro de empresas no CRA somente será obrigatório em razão da atividade pela qual prestem serviços a terceiros e não em relação a funções secundárias exercidas no domínio de sua estrutura

interna. Exigências nesse sentido podem ser interpretadas como restrição ao caráter competitivo do certame.

Em recentes decisões do Tribunal de Contas da União, temos a deliberação de que a contratação de empresa de transporte não exige o registro no CRA, conforme se extrai do ACÓRDÃO 1249/2020 – PLENÁRIO:

14.12. Quanto à injustificada exigência de registro de inscrição no CRA, que adviria de uma imposição do Conselho Regional de Administração, cabe primeiramente pontuar que não foram apresentadas provas da suposta exigência originada do Conselho, tratando-se, assim, de meros argumentos desprovidos de comprovação. Ademais, ainda que houvesse evidências do que se alega, tal exigência não se mostra justificável para a contratação de empresa para transporte, atividade que em nada se relaciona com o objeto fiscalizatório dos Conselhos de Profissionais de Administração. (g.n.)

Acerca dos atestados serem registrados no CRA, vejamos:

Acórdão 1.452/2015 Plenário (Relator Ministro Marcos Bemquerer): Somente é lícito exigir que o atestado de capacidade técnica seja visado, reconhecido, autenticado ou averbado pelo conselho de fiscalização profissional se a legislação especial aplicável à atividade em questão previr que a entidade de fiscalização mantenha controle individualizado sobre cada trabalho realizado. O edital da licitação não pode conter exigências de habilitação técnica que não guardem correspondência com o regramento próprio da atividade demandada, sob pena de criar restrição arbitrária e indevida à participação de potenciais interessados

Nesse íterim, resta imprescindível a RETIFICAÇÃO DO EDITAL PARA ANULAÇÃO DAS EXIGÊNCIAS DE REGISTRO NO CRA (ITEM 5.3, ALÍNEA A), BEM COMO A IMPOSIÇÃO DE QUE OS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA SEJAM REGISTRADOS NO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO (ITEM 5.3, ALÍNEA C).

I.II – DA EXIGÊNCIA CONSTANTE NO ITEM 5.5, ALÍNEA H

O Termo de Referência aduz a seguinte exigência:

5.5 Outras Documentações (deverão ser assinaladas em ferramenta específica no sistema)

h) Declaração que os serviços serão prestados nos dias letivos previstos no calendário escolar, homologado pela Secretaria Municipal de Educação. E que a empresa não cobrará pelos serviços no período de férias escolares, uma vez que as escolas estarão fechadas.

Vejamos que, impõe ao licitante que não cobrará pelos serviços no período de férias escolares, uma vez que as escolas estarão fechadas. Contudo, de maneira contraditória, o item

15 (PRAZO DE VIGÊNCIA E DE EXECUÇÃO DO CONTRATO), aduz que a vigência será de até 12 (doze) meses.

Contudo, o que se observa é que o orçamento previsto no edital é insuficiente para a cobertura dos custos de férias, independentemente da prestação dos serviços durante o período de férias uma vez que o profissional deve ser remunerado durante o período de férias.

Na elaboração dos preços, é essencial garantir que os custos de férias dos profissionais alocados sejam integralmente provisionados. A ausência deste provisionamento e a insuficiência do orçamento podem acarretar prejuízos financeiros à empresa contratada e comprometer a qualidade dos serviços prestados.

A ausência de previsão de custos essenciais para a elaboração do custo de mão de obra, como o provisionamento correto para o pagamento das férias, pode tornar o preço final inexequível. A exequibilidade do preço ofertado em uma licitação está diretamente relacionada à correta composição de todos os custos envolvidos na prestação do serviço, incluindo encargos trabalhistas, insumos e custos operacionais.

Segundo a Lei nº 14.133/21, em seu artigo 59, considera-se inexequível a proposta que não demonstre viabilidade de execução, com preços manifestamente abaixo dos praticados no mercado, ou que não contemple todos os custos necessários para a prestação do serviço. A insuficiência do orçamento previsto no edital para cobrir integralmente os custos com as férias dos profissionais alocados compromete a viabilidade econômico-financeira da execução contratual.

Portanto, a exigência de declaração de que a licitante não irá cobrar no período de férias e ausência de previsão de tais custos no Edital pode levar a propostas inexequíveis, com risco de inadimplência e comprometimento da qualidade dos serviços prestados.

III- DOS PEDIDOS

Ante o exposto, pede-se seja retificado o edital, para o fim de:

- I- Acrescentar, no ITEM 5.4, ALÍNEA C DO TERMO DE REFERÊNCIA, disposição editalícia que autorize a comprovação objetiva da capacidade econômico-financeira das licitantes mediante a demonstração de capital social mínimo ou patrimônio líquido de 10% sobre o valor estimado da contratação;
- II- Anulação do ITEM 5.4, ALÍNEA G DO TERMO DE REFERÊNCIA, por exigir mais do que a própria lei lhe obriga a exigir, sendo, portanto, descabida e restritiva.
- III- Anulação da exigência de Licença de Operação ITEM 5.2, ALÍNEA “E”, por não possuir pertinência com o

objeto licitado, bem como não constar no Anexo I da Resolução CONAMA nº 237;

- IV- Retificação do edital para anulação das exigências de registro no CRA (ITEM 5.3, ALÍNEA A), bem como a imposição de que os atestados de capacidade técnica sejam registrados no conselho de administração (ITEM 5.3, ALÍNEA C);
- V- Retificação da exigência constante no ITEM 5.5, ALÍNEA H, que poderá ocasionar em propostas inexequíveis, bem como provisionamento correto para o pagamento das férias.

Nesses termos,
pede deferimento.

Sobral/CE, 08 DE NOVEMBRO DE 2024.

VANESSA ARAUJO
DE

SOUZA:04937349376

Assinado de forma digital por
VANESSA ARAUJO DE
SOUZA:04937349376
Dados: 2024.11.08 15:07:58 -03'00'

CONSTRUVASP CONSTRUÇÕES & SERVIÇOS LTDA
CNPJ Nº 50.484.244/0001-65
VANESSA ARAUJO DE SOUZA
CPF Nº 049.373.493-76