

## **A PREFEITURA MUNICIPAL DE PETRÓPLIS**

### **SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E DE RECURSOS HUMANOS**

#### **DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES, COMPRAS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

AT.: SR. PREGOEIRO

**Ref.: Pregão Presencial n.º 093/2023 - Contratação de Empresa Especializada na Prestação de Serviços de Apoio Administrativo, mediante Terceirização compreendendo serviço de auxiliar de secretaria, auxiliar de serviços gerais, cozinheiro, cuidador, intérprete de libras, inspetor de disciplina, monitor de ônibus, motorista, nutricionista e vigia, de forma contínua, para atender às necessidades da Secretaria de Educação - Processo nº 47.346/2022**

Vem, mui respeitosamente, por seu representante abaixo assinado, fundamento na Lei nº 10.520/02, com aplicação subsidiária da Lei 8666/93, e pelas demais legislações aplicáveis, e do disposto no item 2.3.1 do presente edital, tempestivamente; oferecer a presente

### **IMPUGNAÇÃO**

haja vista os CONSISTENTES INDÍCIOS DE ILEGALIDADE E RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE CONSTANTES DO EDITAL do Pregão Presencial n.º 093/2023 - Processo nº 47.346/2022, pelas razões de fato e de direito que passa a expor, as quais, por certo, ensejarão o acolhimento integral do pedido formulado.

#### **I – DOS FATOS**

Trata-se de Pregão Presencial n.º 093/2023 da Prefeitura Municipal de Petrópolis – Estado do Rio de Janeiro, do tipo menor preço global, tendo por objeto do presente pregão é a Contratação de Empresa Especializada na Prestação de Serviços de Apoio Administrativo, mediante Terceirização compreendendo serviço de auxiliar de secretaria, auxiliar de serviços gerais, cozinheiro, cuidador, intérprete de libras, inspetor de disciplina, monitor de ônibus, motorista, nutricionista e vigia, de forma contínua, para atender às necessidades da Secretaria de Educação.

Após análise do ato convocatório pela ora Impugnante, constatou-se a existência de irregularidades insanáveis, que possuem o condão de macular, de forma cabal, os princípios norteadores da licitação, fazendo com que recaia sobre o processo uma nulidade absoluta, eis que

restringem a participação de empresas prestadoras de serviços terceirizados almejados no Pregão Presencial n.º 093/2023, o que gera uma afronta aos princípios da legalidade, da economicidade, da moralidade, da isonomia, da maior competitividade e seleção da proposta mais vantajosa, da probidade administrativa, do julgamento objetivo estampados no art. 3º, caput, da Lei n.º 8.666/1993, conforme se verá a seguir.

## **II – DO MÉRITO**

Ocorre que tal edital, com a devida vênia, contém erros substanciais, que atentam contra sua regularidade.

Tais vício, além de prejudicar os licitantes, prejudicam, mais ainda, a própria Administração Pública, que não conseguirá alcançar, de fato, a principal finalidade da licitação, que é a obtenção da melhor proposta. Vejamos:

### **II.1 - DA EQUIVOCADA MODALIDADE LICITATÓRIA**

Inicialmente, verifica-se que o processo licitatório ora impugnado será realizado na modalidade pregão PRESENCIAL.

Contudo, a partir de junho de 2020, toda prefeitura que fizer aquisição de bens e contratação de serviços comuns, incluídos serviços comuns de engenharia, terá de adotar a modalidade do pregão eletrônico. Assim, os municípios de todos os portes passaram a comprar com mais economicidade, agilidade, variedade de fornecedores e preços e maior transparência - pelos controles que os registros de todo o processo na internet permitem. Inclusive aos Tribunais de Contas dos municípios e estados e ao próprio cidadão que quiser acompanhar como a sua prefeitura está gastando o dinheiro público.

Isso se deu por que, estabelece o art. 1º, §1º do Decreto n.º 10.024/19, que regulamenta a licitação na modalidade pregão eletrônico, a obrigatoriedade da realização de pregão, na forma eletrônica:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia

Logo, a Administração Pública, ao optar pelo Pregão Presencial, não só desrespeita o texto do decreto supra, mas também restringe a competitividade do certame. Isto pois, caso realizado na modalidade eletrônica, diversas empresas do Estado poderão participar, de modo que a quantidade de ofertas será maior. Desta feita, certamente haverá maior economicidade.

A Pandemia da Covid-19 vivenciada nos últimos anos serviu, entre outras coisas, como um catalisador para a digitalização de diversos processos. Um deles, com certeza, é o processo licitatório. Ora, não há prejuízo nenhum em optar pela modalidade eletrônica, muito pelo contrário, possibilita que licitantes de diversos lugares do Estado participem e ofertem à Administração Pública.

Ainda, estabelece o art. 3º, §1º da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) a vedação à prática de atos que restrinjam a competitividade do certame, in verbis:

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.

**§ 1º É vedado aos agentes públicos:**

**I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, ...(...)... (GRIFOS NOSSOS)**

Notadamente, o regramento acima transcrito possui uma abrangência considerável vez que o legislador se utiliza de sete verbos, no infinitivo e conjugados (admitir, prever, incluir, tolerar, comprometer, restringir e frustrar), para coibir quaisquer atividades que tenham por meta direta ou indireta afetar o caráter competitivo do certame licitatório.

Vê-se que, as regras do Edital, em conformidade com o seu atual teor, restringem a competitividade do certame, e não garantem uma contratação segura para administração, uma vez que se trata do cuidado com os recursos públicos gastos, da garantia da qualidade dos serviços prestados e da segurança de que a imparcialidade será executada em sua íntegra.

Ora, optar pela modalidade de Pregão Presencial ao invés do Pregão Eletrônico é claramente uma medida que restringe a competitividade do certame, haja vista que restringe a participação de diversas empresas de outras localidades do Estado.

Conforme resta comprovado, a necessidade da compatibilidade com a exigência legal ora defendida pela impugnante, tem sim amparo legal para a sua aplicação, pois é de suma relevância que a modalidade do pregão seja um fator que contribui com o processo, assegurando a sua economicidade, celeridade e transparência; uma vez que, “a experiência da empresa, sua capacidade gerencial, seus equipamentos, profissionais qualificados, sejam fatores relevantes e determinantes para o desempenho da contratada”, bem como “para assegurar a prestação do serviço em conformidade com as necessidades específicas do órgão, por força da sua essencialidade, quantitativo, risco.” (TCU)

Doutro norte, a adoção do pregão em sua forma presencial erroneamente fortalece o desenvolvimento das empresas regionais, ao mesmo tempo que será prejudicial a competitividade do certame, tendo em vista que existem centenas de empresas somente no Rio de Janeiro atuando no ramo objeto deste certame, aliás, o próprio objetivo fim da licitação cabe melhor ao ser realizado na modalidade eletrônica.

Sendo assim, a escolha da modalidade Pregão Presencial não é a que melhor se adequa a contratação do objeto do certame, pois mesmo que a Administração Pública tenha o poder discricionário para decidir acerca da escolha da modalidade de licitação pregão presencial em detrimento do pregão eletrônico, de acordo com sua conveniência, este não encontra legítima motivação.

Ademais, a possibilidade de esclarecimentos durante a sessão do pregão presencial é irrelevante, pois verificam-se centenas de pregões eletrônicos mensalmente assertivos, regulares, com maior celeridade e confiabilidade; também a promoção de diligências destinadas a esclarecer ou a complementar o procedimento licitatório (prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993) não são realizadas diretamente junto aos licitantes e nem na sede da municipalidade; uma vez que a verificação imediata das condições de habilitação e execução da proposta serão efetivamente da licitante que ofertar o melhor preço; podendo também regularmente pelo sistema eletrônico realizar manifestações recursais, proporcionando maior celeridade aos procedimentos, visto em regra, prioritariamente que a competição de preços justifica a decisão da adoção do Pregão Eletrônico.

Então, a opção pela modalidade presencial do pregão não produz robusta alteração no resultado final do certame, pelo contrário, não permitirá maior redução de preços em vista da quantidade de participantes que dele deixarão de participar; sendo irrelevante a interação do

pregoeiro com os licitantes presencialmente; uma vez que, baseado nessa proximidade não há qualquer interferência no derradeiro resultado do processo.

Portanto, em nome dos princípios da isonomia, seleção da proposta mais vantajosa e impessoalidade, há de se retificar a modalidade para Pregão Eletrônico, a fim de possibilitar maior competitividade ao certame e, por conseguinte, possibilite à Administração Pública a seleção da proposta mais vantajosa.

## **II.2 - DA EXIGÊNCIA ILEGAL E EXCESSIVA DE REGISTRO DA LICITANTE EM 2 (DOIS) CONSELHOS REGIONAIS DISTINTOS**

A impugnante, munida do interesse de participar do certame licitatório, constatou irregularidade em exigência constante do instrumento Convocatório, relativa à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, no subitem 7.1.1.5 ; alínea i do edital em que solicita apresentação dos atestados de capacidade técnica devidamente registrados no CRA – Conselho Regional de Administração e CRN – Conselho Regional de Nutrição.

Contudo, a Lei de Licitações determina, em seu art. 30, inc. I e § 1º, o seguinte:

Art. 30 A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

**I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;** (GRIFOS NOSSOS)

Sobre a obrigação de inscrição na entidade profissional competente, interessante trazer citação de trecho de artigo de Nyura Disconzi da Silva:

**Entidades profissionais competentes são aquelas que, por lei, possuem a atribuição de fiscalizar o exercício de determinada profissão.** (GRIFOS NOSSOS)

Portanto, o registro ou inscrição, bem como o registro de atestado de aptidão técnica, quando cabível, exigidos pela Lei de Licitações, deverão ser feitos em entidade profissional competente, a que por lei tem a incumbência de fiscalizar a profissão.

Convém entrar no mérito da ilegal exigência editalícia que beneficiará pouquíssimos particulares e jamais a Administração, reforçando o absurdo da cobrança e descabimento de registro em 2 (dois) conselhos profissionais; tendo em vista requer apresentação de atestados de fornecimento de apoio administrativo. Ou seja, tendo em vista que o objeto em questão deveria e exige somente registro no Conselho Regional de Administração.

Nitidamente, a exigência esculpida no Edital é impertinente para o específico objetivo do contrato, pois ao ignorar o requisito impositivo de obrigatoriedade somente de registro no CRA-RJ, bem como onde deverão ser averbados os atestados de capacitação técnica, acabou por laborar

em equívoco que vai de encontro às regras constantes do ordenamento jurídico. É que, regulando o Art. 37, inc. XXI da Constituição Federal requer:

“Art. 37.

...(…)...

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 obrigação de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá asexigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantido cumprimento das obrigações.**” (GRIFOS NOSSOS)

Ocorre que, a exigência de inscrição da empresa a fim de verificação de capacidade técnica em atividades de menor relevância, é ilegal e contraria as decisões dos órgãos de controle externo, TCE/RS e TCU; como se dá no caso da exigência de registro e atestados averbados também junto ao CRN. O que aqui estamos discutindo é a verificação da capacidade técnica em relação ao objeto licitado; qual seja, de apoio administrativo.

Quer dizer que em situações dessa espécie, em que a licitação demanda a intervenção de profissionais de natureza diferente, o instrumento convocatório deve exigir a inscrição do licitante e, se for o caso, do profissional responsável no tocante à atividade básica que decorre do próprio objeto. Logo, não se deve exigir a inscrição em mais de uma entidade profissional. Deve-se exigir a inscrição apenas na entidade profissional cuja competência corresponde à atividade básica relacionada ao objeto da licitação, que, nem seria preciso dizer, é o objeto do futuro contrato, neste caso o de gestão de pessoas que corresponde a atividade fiscalizada pelo Conselho Regional de Administração.

É imperioso salientar, para que reste demonstrada a inadequação editalícia, a citação do dispositivo que coloca as tarefas objeto do contrato sob a égide daquelas açambarcadas pela competência do CRA-RJ. Assim, é que ganha relevo: a LEI 4.769 de 1965, que dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, e dá outras providências, diz no art. 2º, in verbis:

Art. 2º A atividade profissional de Administrador será exercida, como profissão liberal ou não, mediante:

...(…)...

b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da Administração, como

administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos.

Destarte, a competência é determinada pela Lei Federal 4.769/65; ad argumentandum, a regulamentação de desta Lei criadora, deixa extrema de dúvidas a matéria, com a confirmação do conteúdo da norma acima colacionada, é o que se extrai do texto do REGULAMENTO DA LEI Nº 4.769, DE 9 DE SETEMBRO DE 1965, que diz, in verbis:

“Art. 3º - A atividade profissional do Administrador, como profissão, liberal ou não, compreende:

a) elaboração de pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens e laudos, em que se exija a aplicação de conhecimentos inerentes às técnicas de organização;

b) pesquisas, estudos, análises, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos de administração geral, como administração e seleção de pessoal, organização, análise, métodos e programas de trabalho, orçamento, administração de material e financeira, ...(...)...

d) o exercício de funções de chefia ou direção, intermediária ou superior assessoramento e consultoria em órgãos, ou seus departamentos, da Administração pública ou de entidades privadas, cujas atribuições envolvam principalmente, a aplicação de conhecimentos inerentes às técnicas de administração;

Parágrafo único - A aplicação dos dispostos nas alíneas “c”, “d” e “e” não prejudicará a situação dos atuais ocupantes de cargos, funções e empregos, inclusive de direção, chefia, assessoramento e consultoria no Serviço Público e nas entidades privadas, enquanto os exercerem.

**Desta forma, cumpre determinar, mais uma vez, para a pronta retificação do EDITAL, subitem 7.1.1.5 ; alínea i, no quesito “DOCUMENTOS RELATIVOS À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA”, a manutenção somente do Conselho Regional de Administração do Rio de Janeiro - CRA-RJ como a entidade profissional competente à averbação dos atestados apresentados pelas empresas participantes, referentes ao objeto dessa licitação, além das empresas participantes efetuarem, também, seus registros cadastrais no Conselho.**

Pelas atividades descritas no objeto do Edital, fica patente que as empresas que exercem estas atividades, fornecem mão de obra, para que possa alcançar os seus objetivos sociais, o que torna obrigatório seu registro no CRA-RJ, considerando que tal atividade se enquadra em campo de atuação privativo do Administrador.

A prestação de serviços terceirizados de Apoio Administrativo, objeto da licitação, nada mais é que uma locação de mão de obra, já que se utiliza de pessoas para exercer tais atividades. Por isso, o Conselho Regional de Administração é a entidade que gere as atividades de Administração de Recursos Humanos como atividade fim, o que se encaixa perfeitamente no caso em apreço, que deverá possuir registro cadastral no CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO, matéria já apreciada em processo no Conselho Federal de Administração, no parecer que fundamentou a decisão, podem ser extraídas as razões de ordem jurídicas que embasaram o ACÓRDÃO:

Proc. CFA Nº 1799/97 Origem: Brasília/DF Interessado: Poder Legislativo - Senado Federal Assunto: Registro de Empresas Prestadoras de Serviços Terceirizados ...(...)... “Ora, se a terceirização compreende a locação de mão-de-obra que pressupõe a necessidade de recrutamento, seleção, admissão, treinamento, desenvolvimento, movimentação e supervisão dos recursos humanos que irão prestar os serviços contratados, as empresas que atuam nas áreas elencadas no parágrafo 1º do artigo 1º do Decreto nº 2.271, de 7 de julho de 1997, estão obrigados ao registro nos CRAs, pois esses serviços passíveis de execução por terceiros são inerentes aos campos da Administração, conforme disposto nas alíneas “a” e “b” do art. 2º da Lei nº 4.769/65 e nas alíneas “a” e “b” do art. 3º do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 61.934/67 e as determinações contidas na Lei nº 6.839/80. Finalizando, trazemos aos autos a Decisão nº 468/96 - TCU - PLENÁRIO, do Tribunal de Contas da União, na sessão de 31/07/1996 - ordinária, pela qual aquela E. Corte de Contas decidiu que o registro das empresas prestadoras de serviços que incluem locação de mão-de-obra (terceirização) para atender à exigência contida no inciso I do art. 30 da Lei nº 8.666/93, é no Conselho Regional de Administração competente, conforme, também concluiu o Dr. Dirceu Abimael em seu Parecer de 06/10/97, que adotamos.”

O Tribunal de Contas da União possui entendimento firmado de que nos casos em que a atividade fim das empresas licitantes englobe as funções privativas do Administrador, o Edital deve exigir a devida inscrição no Conselho Regional de Administração (Acórdão nº 2.283/2011 –

Plenário.; então, somente neste Conselho.

O art. 15, da lei 4.769/65, assim como a Lei nº 6.839/80 tornaram obrigatório o registro de empresas em Conselho ou Ordem Profissional em razão da atividade principal por elas explorada, ou em razão daquelas pelas quais prestem serviços a terceiros. De fato, as empresas que se dedicam a esse ramo de atividade – locação ou fornecimento de mão de obra para qualquer fim - prestam serviços que dizem respeito à Administração, envolvendo complexidade na aplicação de técnicas e conhecimentos do campo de Administração e Seleção de Pessoal/Recursos Humanos.

Por sua vez, o fornecimento e a locação de mão de obra pressupõem que a empresa prestadora dos serviços tenha realizado o recrutamento e a seleção de pessoal para o desempenho de suas atividades específicas, assim como venha prestando o contínuo treinamento, cuja finalidade máxima é a adequação dos serviços prestados à estrutura organizacional da contratante.

Ademais, vale destacar que, mesmo não havendo subordinação jurídica do pessoal da empresa prestadora de serviço com a contratante, existe a vinculação técnica e administrativa desse pessoal a ensejar uma contínua supervisão e administração no resguardo da boa relação com o pessoal desta, caracterizando e afeiçoando a própria atividade-fim daquela.

Isso, também não se justifica como motivo para manutenção da exigência de registro em 2 (dois) conselhos profissionais regionais diferentes, pois no momento combatido, deve ser analisado e julgado, sem reservas, a luz da legalidade para desta forma não violar a regra contida na Lei 9.784/99.

"Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

**I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;**

**II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;**

...(…)...

§ 1.º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato." (GRIFOS NOSSOS)

Em caso semelhante em que envolvia serviços de gestão de pessoas de várias áreas da engenharia o Tribunal de Contas da União decidiu que a entidade profissional competente é o Conselho Regional de Administração e não o de Engenharia, Arquitetura e Agronomia. Leia-se trecho da decisão:

“O interessado insurge-se por entender que ao CREA compete emitir os

comprovantes acima elencados e não ao CRA, como constante no referido Edital. O objeto da multicidadada Concorrência consistia na "contratação de empresa especializada para prestação de serviços de manutenção predial nas dependências da RADIOBRÁS, em Brasília - DF". Percebe-se que o objeto do certame em análise constitui manutenção preventiva e corretiva nas dependências da RADIOBRÁS, em Brasília, sem que exista necessidade de cálculos de engenharia, projetos e conhecimentos específicos em edificações, motivo por que deve ser dispensada a exigência de registro no CREA, **subsistindo a competência do CRA, já que a este Conselho cabe fiscalizar a locação de mão-de-obra objeto do Edital em análise.** (TCU, Decisão nº 126/2002, Plenário.)" (GRIFOS NOSSOS).

Assim, destaca-se que, seja pela incompatibilidade da exigência com relação à Constituição Federal, seja pela ausência de fundamentação para as suas previsões, o edital não pode ser mantido da forma em que se encontra, sob pena de restarem violados preceitos de extrema relevância na atuação da Administração nas licitações.

#### **II.2.1 DA RESPONSABILIDADE TÉCNICA EXCLUSIVA DO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO NA PRESENTE LICITAÇÃO**

É de fundamental importância que os serviços de Apoio Administrativo da Prefeitura de Petrópolis sejam acompanhados por um Responsável Técnico para responder pela prestação dos serviços, colaborando para o cumprimento de todas as obrigações, preservando, dessa forma, a sua ampla credibilidade no contexto dos campos privativos da Administração, previstos no art. 2º, alínea "b", da Lei nº 4.769/65 e no art. 3º, alínea "b", do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 61.934/67.

A Responsabilidade Técnica na Administração está prevista no art. 12 do Regulamento da Lei 4.769/65, aprovado pelo Decreto 61.934/67, conforme transcrito a seguir:

"Art. 12 - As sociedades de prestação de serviços profissionais mencionadas neste Regulamento só poderão se constituir ou funcionar sob a responsabilidade de Administrador, devidamente registrado e no pleno gozo de seus direitos sociais.

§ 1º - O Administrador ou os Administradores, que fizerem parte das sociedades mencionadas neste artigo, responderão, individualmente, perante os Conselhos, pelos atos praticados pelas Sociedades em desacordo com o Código de Deontologia Administrativa."

Assim, a licitante devidamente habilitada junto ao CRA-RJ garantirá que os serviços de

Apoio Administrativo serão realizados sob a supervisão de um Responsável Técnico, garantido a profissionalização dos serviços prestados. Desta forma, qualquer desvio de conduta ética ou técnica identificado pelo tomador de serviços poderão; inclusive, ser comunicado ao CRA-RJ que aplicará o código de ética do profissional da Administração e as responsabilizações cabíveis. Estas orientações, além de obrigação legal oriunda de uma profissão que é regulamentada, tem a finalidade de garantir a proteção ao interesse público e resguardar os serviços públicos de eventuais danos ou prejuízos aos seus recursos, sejam esses patrimoniais, de pessoal ou financeiros que, de modo ou outro, são custeados pela sociedade.

Temos ainda que, o Conselho Federal de Administração (CFA) determina que as empresas prestadoras de serviços terceirizados devem ser registradas nos CRA's. O posicionamento foi exarado por meio do Acórdão 3/11 – Plenário:

ACORDAM os Conselheiros Federais do Conselho Federal de Administração, reunidos na 16ª Sessão Plenária, em 15/09/2011, por unanimidade, ante as razões expostas pelos integrantes da citada Comissão, com fulcro nos arts. 15 da Lei nº 4.769/65 e 1º da Lei nº 6839/80, em julgar obrigatório o registro nos Conselhos Regionais de Administração, das empresas prestadoras de serviços terceirizados - Locação de Mão-de-Obra, por praticarem atividades de recrutamento, seleção, treinamento, admissão, demissão e administração de pessoal, para que possam disponibilizar ou fornecer a mão-de-obra necessária à execução dos serviços que se propõe a prestar, tais como: limpeza, vigilância, telefonia, recepção, dentre outros.

As atividades

praticadas por essas empresas estão inseridas no campo de Administração e Seleção de Pessoal/Recursos Humanos, privativo do Administrador, de acordo com o previsto no art. 2º da Lei nº 4.769/657.

Logo, não há interesse público que sustente juridicamente o afastamento da interpretação constitucional e jurisdicional sobre o tema no presente caso, e que ampare a manutenção da exigência claramente excessiva e violadora do princípio da isonomia.

Nesse sentido, não há equívoco quanto a solicitação de registro no CRA para serviços que englobam o escopo das atividades específicas desta entidade profissional como os serviços de apoio administrativo. Além disso, as exigências de registro em 2 (dois) Conselhos Profissionais para

as licitantes; qual seja junto ao CRA e ao CRN para gerir a prestação do segmento de Administração fere a legislação vigente por ser ilegítima e restringe a competitividade, limitando ainda a oferta de propostas mais vantajosas à Administração. Devendo então, ser reformado o edital nesse item; mantendo-se somente a obrigatoriedade de registro da licitante e averbação de seus atestados de capacidade técnica junto ao CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO.

### **II.3 DA EXIGÊNCIA SEM O DEVIDO RESPALDO LEGAL E JUSTIFICATIVA PARA COMPROVAÇÃO DE ITEM QUE DEVE SER ESTABELECIDO SOMENTE PARA A LICITANTE VENCEDORA DO CERTAME**

O subitem 3.1.5 do termo de referência solicita a apresentação de prova de regularidade relativa ao benefício social familiar, previsto na convenção coletiva de Trabalho.

Todavia, não consta no rol de documentos exigidos na Lei de Licitações e Contratos Administrativos nº 8666/1993 sobre a cobrança de apresentação da mencionada prova de regularidade como critério de habilitação.

Com fulcro nas Leis de Licitações e Contratos e na jurisprudência do TCU, a exigência quanto a regularidade deverá se ater aos princípios da legalidade, da razoabilidade, do formalismo moderado, de modo que a requisição constante no subitem 3.1.5 do Termo de Referência foge aos referidos princípios, incorrendo em excessivo formalismo quando obriga o licitante a apresentar certidões não previstas na Lei de licitações e nem em regimento específico.

A finalidade da seleção é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se a rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação.

Logo, deve ser analisada a razoabilidade da exigência para verificar sua pertinência e imprescindibilidade para a adequada execução do objeto licitado, sob pena de responsabilização pelos órgãos de controle. A forma como está sendo exigida a habilitação, mais especificamente, no que se refere a exigência de apresentação de Certidões negativas de regularidade junto ao sindicato para esse fim, o que fere o princípio constitucional da legalidade.

A Lei 8.666/93, em seu artigo 27, indica quais documentos de habilitação podem ser exigidos nas licitações, como segue:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

- I – habilitação jurídica;
- II – qualificação técnica;

- III – qualificação econômico-financeira;
- IV – regularidade fiscal e trabalhista;
- V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Conforme entendimento dos tribunais, inclusive do TCU, essa lista de requisitos é taxativa, ou seja, não pode ser exigido nenhum documento que não figure em alguma das habilitações do artigo 27, a exemplos do Acórdão 2197/2007: “a lista de documentos passíveis de serem exigidos dos interessados na etapa de habilitação é exaustiva (arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993)” e Acórdão 4788/2016: “é exaustiva a lista de requisitos para habilitação técnica de licitantes previstos no art. 30 da Lei 8.666/1993, sendo impossível a definição infralegal de novos requisitos”.

Também é importante destacar o Acórdão 769/2013 – Plenário, vejamos:

“Não se deve incluir nos editais de licitação critérios restritivos, tais como a imposição de custos aos licitantes e a obrigação de que possuam escritório ou estrutura física na cidade onde vai ser prestado o serviço, sem justificativas para a imprescindibilidade de tais exigências para o cumprimento do objeto”. Acórdão 769/2013 – Plenário. Ressaltamos ainda que, essa exigência declara o direito do sindicato de “expedir certidões e atestados”, para fins de habilitação em licitação pública, junto aquela entidade sindical o que não procede no presente segmento; pois a comprovação requerida deverá acontecer após a assinatura do contrato pela empresa vencedora da licitação; ora contratada para a prestação dos próprios serviços licitados; o que seria regular e apropriado.

É possível admitir nas planilhas de custos e formação de preços para a contratação de serviços, a cotação dos valores efetivos de custos de eventuais benefícios previstos na legislação e acordos e convenções coletivas de trabalho da categoria respectiva. Tanto assim que existe a previsão de custo, como exemplo; de auxílio-funeral e Benefício Social Familiar na planilha de custos e formação de preços da categoria.

Por conseguinte, será incluída na Planilha de Custos e Formação de Preços a parcela referente ao Benefício Social Familiar previsto no diploma sindical, considerando que na forma prevista naquela Convenção, será realizada fiscalização da efetiva disponibilização do benefício, bem como, o valor pago efetivamente pelo benefício pela licitante vencedora da licitação.

Em complemento, é sabido que o item V da Súmula 331/TST, que trata da responsabilidade

do tomador de serviço pelo cumprimento das obrigações trabalhistas dos prestadores de serviço, responsabiliza-os quanto às normas de natureza trabalhista presentes nas convenções coletivas das categorias terceirizadas; o que já se cumpre pelas empresas licitantes do segmento a exemplo da emissão mensal da Certidão de CRF relativa ao FGTS, assim dispondo:

**“SÚMULA Nº 331/TST**

...(...)...

V- Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada”.

**Por outro lado, na forma como o assunto é tratado na referida licitação as empresas licitantes terão que enviar a comprovação do pagamento dos benefícios de outros contratos que possua de alimentação e transporte, pois são obrigações trabalhistas similares. Ademais, se há gestão de contrato para o processo que se constitui, haverá fiscalização dos repasses efetivos dos direitos aos empregados, não incorrendo assim, em dificuldade no formato de fiscalização da aplicação desses valores pagos.**

Dessa forma, não há legalidade na cobrança de emissão de regularidade dessa natureza para apresentação das licitantes no presente pregão; haja vista que, perfaz obrigação de apresentação da empresa vencedora da citada licitação após a assinatura do contrato visando comprovar a regularidade do Benefício social familiar de seus funcionários lotados para esta contratação.

**III - RESPONSABILIDADE DO AGENTE PÚBLICO**

A licitação visa permitir a participação do maior número possível de proponentes a contratar com a administração pública, em um processo seletivo que lhes permita igualdade de condições, fazendo com que o Poder Público possa pactuar com aquele que lhe ofereça melhores condições técnicas e econômicas, com a segurança exigida, não podendo desenvolver qualquer espécie de favoritismo ou desvalia em proveito ou detrimento de alguém, em obediência ao princípio da impessoalidade.

Isto posto, qualquer desvio desse rumo, que vise ou venha a limitar o universo de participantes e conseqüentemente, a livre concorrência, caracteriza infração à ordem econômica, sendo passível de punição, independente de culpa, conforme previsto no art. 20, da Lei nº

8.884/94, bastando para a caracterização do crime o perigo de prejuízo à livre concorrência, com ou sem da vontade do agente.

Cabe ressaltar, ainda, a responsabilidade do Agente pelo ato Administrativo da Licitação. Deve-se observar que quando as formalidades que deveriam revestir a prática do ato pelo Agente Público são ignoradas ou omitidas, haverá consumação de crime, conforme previsto nos arts. 337-I e 337-K do Código Penal. Tais crimes se aperfeiçoam através de conduta que impeça a disputa isonômica do procedimento licitatório, ou que resultem em flagrante prejuízo ao erário.

Mediante todo o exposto, caso o entendimento do nobre pregoeiro e ilma. comissão de licitação seja pela manutenção das exigências impugnadas, mesmo com todos os argumentos levantados anteriormente pela impugnante, requer que sejam explicitadas as justificativas ou os motivos que levaram esta Administração a criar essas obrigações restritivas, sob risco de invalidação posterior.

E, ainda, caso não seja acolhida, requer que a presente impugnação, seja direcionada a autoridade hierarquicamente superior para apreciação e pronunciamento, de onde se espera integral provimento, por se tratar de medida da mais lidima justiça.

#### **IV – DO PEDIDO**

Face ao exposto, em respeito aos princípios reitores da Administração Pública e dos princípios gerais das licitações públicas, bem como da legislação complementar referenciada, requer-se, respeitosamente, o recebimento da presente impugnação, e, ao final, seu acolhimento para rever os atos dessa Municipalidade neste procedimento, cujo objetivo da Administração Pública é a ampla participação dos interessados, a fim de obter proposta mais vantajosa para o erário público, considerando o Princípio da Igualdade, Princípio da Razoabilidade, Princípio da Celeridade, Princípio da Competição e o Princípio da Proporcionalidade, como possibilita a lei, a fim de retificar, na forma acima apontada, o texto do edital e termo de referência do Pregão Presencial nº 093/2023 e seus anexos.

Sendo acolhida e provida a presente Impugnação, resulte na conseqüente designação denova data para a realização do Pregão.