AO SENHOR PREGOEIRO

PREGÃO ELETRÔNICO NACIONAL NF 0817-22
OBJETO: SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DAS FAIXAS DE SERVIDÃO SOB LINHAS DE TRANSMISSÃO DA USINA HIDRELÉTRICA DE ITAIPU E DAS ÁREAS VERDES.

COSTA OESTE SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 07.192.414/0001-09, com sede na Rua Nossa Senhora do Rocio, 1901, centro, cidade de Toledo/PR, CEP: 85.900-180, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO** na forma do item 2.22 do Caderno de Bases e Condições, e no item 3.11 da Instrução de Procedimento nº 12.

1. DOS FATOS

A ITAIPU BINACIONAL tornou público o Pregão Eletrônico Nacional NF 0817-22 na finalidade de selecionar a proposta comercial mais vantajosa para a contratação dos serviços de: i) manutenção e conservação das faixas de servidão sob linhas de transmissão da Usina Hidrelétrica de ITAIPU (UHI) e das áreas verdes e paisagismo; ii) produção e expedição de mudas florestais; iii) produção e manejo de vasos de plantas ornamentais; iv) produção de hortaliças; v) manutenção dos viveiros florestal e ornamental; vi) atividades de reflorestamento, manutenção florestal e do Refúgio Biológico Bela Vista – RBV, e vii) prevenção e combate a incêndios nas faixas de servidão e áreas florestais na Margem Esquerda.

O regime de contratação estabelecido é o de preço unitário e a sessão tem previsão para ocorrer na data de 22/07/2022, às 9h. O valor máximo global que se pretende contratar é de R$ 7.472.319,50 e para participar do certame é imprescindível o cumprimento das regras e exigências contidas no CBC.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Esta impugnante, **atual prestadora dos serviços licitados**, portanto, **conhecedora das necessidades** dos serviços que se pretendem contratar, analisou minuciosamente o CBC e seus anexos, de modo que constatou algumas inconformidades que carecem de revisão. É de vital importância que os requisitos estabelecidos neste edital estejam em consonância com a legislação, objetivando não só a contratação da menor proposta, como também a garantia da segurança jurídica, qualidade e eficiência que o prestador de serviços pode oferecer.

Dessarte, para que não ocorram intercorrências durante o procedimento licitatório, é imprescindível que todas as condições de participação estejam de acordo com a lei, afastando eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro. Ou ainda, cláusulas que possibilitem a participação de empresas "aventureiras", isto é, que não detenham de capacidade suficiente a garantir que prestará os serviços nos exatos termos contratados e que adimplirá com todos os salários e benefícios de seus colaboradores, evitando responsabilização subsidiária.

Portanto, esta impugnação permite a discussão e alinhamento das questões controvertidas e permite à Administração evitar graves problemas futuros, de modo que solicitamos sua análise para o fim de ser julgada totalmente procedente.

Eis os fatos.

2. DO MÉRITO

2.1. DA INEXEQUIBILIDADE DO ORÇAMENTO MÁXIMO ESTIMADO – VALORES UNITÁRIO SEQUER FOI APLICADA A INFLAÇÃO EM RELAÇÃO AO ÚLTIMO CERTAME.

O Anexo II do CBC contempla o orçamento estimado para esta contratação no valor global de R$ 7.472.319,50. Nele, estão – *ou deveriam estar* - inclusos todos os custos possíveis para atender as 80 atividades previstas, para o período de 12 (doze) meses. Desta forma o **valor total mensal do contrato é de R$ 622.693,29.**

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

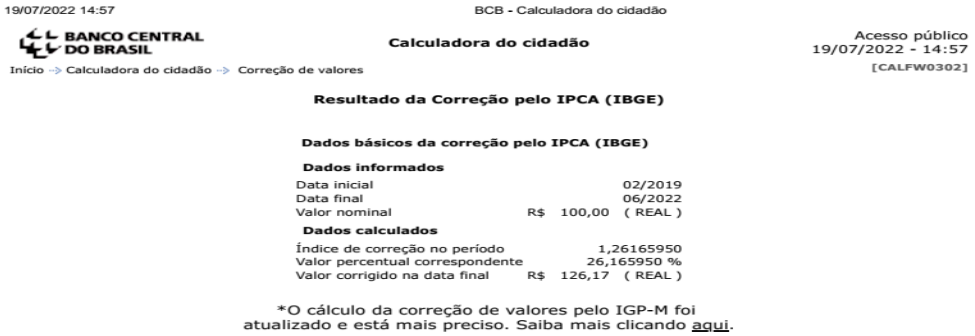
Para a execução de todas as atividades, além do emprego da mão-de-obra, será necessário a disponibilização de diversos veículos, equipamentos e ferramentas, na forma detalhada no Anexo I das Especificações Técnicas.

Apesar de não ter sido disponibilizado a planilha de composição dos custos indicados para cada atividade de modo que as proponentes pudessem se basear para formular suas propostas, tendo como referencial o orçamento estimado do Anexo II e sendo esta impugnante **ATUAL PRESTADORA DOS SERVIÇOS**, percebemos que os valores estão inexequíveis para fazer frente aos custos que realmente são necessários durante a execução dos serviços. Ora, a impugnante presta os serviços e conhece a realidade na prática, e isso basta para que nossos argumentos sejam totalmente procedentes.

Solicitamos esclarecimentos sobre o critério utilizado pela ITAIPU para reajustar os itens unitários da planilha em relação ao último certame realizado, PE NF 026ª-2019, vejamos a diferença mensal:

CERTAME	DATA	VALOR ANUAL	VALOR MENSAL
CERTAME NF 0026A-2019	25.02.2019	R$ 5.946.875,67	R$ 495.572,97
CERTAME NF 0807-2022	22.07.2022	R$ 7.472.319,50	R$ 622.693,29
		DIFERENÇA VALOR	R$ 127.120,32
		DIFERENÇA %	25,65%

Se olharmos somente para o valor mensal, já encontramos grande problema, é menor que a inflação do período, imagina se considerarmos que o Combustivel dobrou de preço, maquinas e equipamentos também dobraram de preços, sem falar no reajuste da Categoria no período, passou dos 35%, vejamos:



19/07/2022 14:57 BCB - Calculadora do cidadão

BANCO CENTRAL DO BRASIL — Calculadora do cidadão — Acesso público 19/07/2022 - 14:57

Início → Calculadora do cidadão → Correção de valores [CALFW0302]

Resultado da Correção pelo IPCA (IBGE)

Dados básicos da correção pelo IPCA (IBGE)

Dados informados

Data inicial		02/2019
Data final		06/2022
Valor nominal	R$ 100,00	(REAL)

Dados calculados

Índice de correção no período		1,26165950
Valor percentual correspondente		26,165950 %
Valor corrigido na data final	R$ 126,17	(REAL)

*O cálculo da correção de valores pelo IGP-M foi atualizado e está mais preciso. Saiba mais clicando aqui.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

A questão piora e muito, quando fazemos a análise detalhada dos principais itens da planilha de custo, além de aumentar a quantidade, o reajuste do valor unitário dos principais serviços foram irrisórios, vejamos:

			CERTAME NF 0807-2022 (22.07.2022)			CERTAME NF 0026A-2019 (25.02.2019)				DIFERENÇA QTDE ANUAL		DIFERENÇA VALOR UNITARIO	
ITEM	ATIVIDADE	UN	QTDE ANUAL	VALOR UNITÁRIO	TOTAL	QTDE 36 MESES EDITAL	QTDE ANUAL	VALOR UNITÁRIO	TOTAL	QTDE	%	VALOR UNIT.	%
3.41	Poda de árvores - Limpeza	un	5.100	R$ 80,00	R$ 408.000,00	10.000	3.333	R$ 72,00	R$ 240.000,00	1.766,67	53,00%	R$ 8,00	10,00%
3.60	Manutenção de jardins	H/h	15.000	R$ 30,00	R$ 450.000,00	40.000	13.333	R$ 25,00	R$ 333.333,33	1.666,67	12,50%	R$ 5,00	16,67%
3.58	Roçada geral	ha	700	R$ 645,00	R$ 451.500,00	2.000	667	R$ 630,00	R$ 420.000,00	33,33	5,00%	R$ 15,00	2,33%
3.48	Corte de árvores com até 0,40 m de diâmetro	un	5.000	R$ 130,00	R$ 650.000,00	10.000	3.333	R$ 124,00	R$ 413.333,33	1.666,67	50,00%	R$ 6,00	4,62%
3.57	Remoção de aparas e outros materiais	ha	1.100	R$ 615,00	R$ 676.500,00	3.200	1.067	R$ 600,00	R$ 640.000,00	33,33	3,12%	R$ 15,00	2,44%
3.56	Corte de gramados	ha	1.100	R$ 720,00	R$ 792.000,00	3.200	1.067	R$ 700,00	R$ 746.666,67	33,33	3,12%	R$ 20,00	2,78%
					R$ 3.428.000,00				R$ 2.793.333,33				

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Apesar do edital prever 80 itens, se pegarmos os 6 itens de maior relevância e valor significativo, eles correspondem a mais de 50% total anual do contrato.

Ao compararmos estes itens com o do último certame, comprova que a ITAIPU sequer corrigiu pela inflação os valores unitários, e o aumento se deu o aumento do quantitativo.

Pedimos para que a ITAIPU JUSTIFIQUE PORQUE O REAJUSTE UM UNITÁRIOS DOS ITENS, ESTA MUITO ABAIXO DA INFLAÇÃO:

			CERTAME NF 0807-2022	CERTAME NF 0026A-2019	DIFERENÇA VALOR UNITARIO	
ITEM	ATIVIDADE	UN	VALOR UNITÁRIO	VALOR UNITÁRIO	VALOR UNIT.	%
3.41	Poda de árvores - Limpeza	un	R$ 80,00	R$ 72,00	R$ 8,00	10,00%
3.60	Manutenção de jardins	H/h	R$ 30,00	R$ 25,00	R$ 5,00	16,67%
3.58	Roçada geral	ha	R$ 645,00	R$ 630,00	R$ 15,00	2,33%
3.48	Corte de árvores com até 0,40 m de diâmetro	un	R$ 130,00	R$ 124,00	R$ 6,00	4,62%
3.57	Remoção de aparas e outros materiais	ha	R$ 615,00	R$ 600,00	R$ 15,00	2,44%
3.56	Corte de gramados	ha	R$ 720,00	R$ 700,00	R$ 20,00	2,78%

Ressaltamos que tivemos inúmeros outras variaves muito superiores a inflação, exemplo combustíveis, no ano de 2019 a 2022 foi mais de 90%, segundo a Agencia Nacional do Petróleo (ANP)[1]. Em gráfico divulgado pela ANP[2] é possível compararmos o preço da gasolina desde o ano de 2013.

Como não bastasse, a Rússia iniciou guerra contra a Ucrânia, impactando severamente na economia global, com reflexos no Brasil, sendo que entre

[1] https://www.poder360.com.br/economia/gasolina-subiu-cerca-de-46-nos-postos-em-2021-diz-anp/
[2] https://www.nexojornal.com.br/extra/2022/04/27/Gasolina-sobe-de-novo-e-pre%C3%A7o-m%C3%A9dio-atinge-recorde-no-Brasil

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

os produtos mais afetados, estão o trigo e os fertilizantes[3], este que registrou alta de até 32%.[4] e que a futura contratada deverá adquirir para prestar os serviços.

Ora, os combustíveis, os fertilizantes, os equipamentos e ferramentas, etc., são partes essenciais na prestação dos serviços licitados. A operação dos veículos e caminhões exigem um alto gasto com combustíveis para sua manutenção.

Por exemplo, em relação a mão-de-obra, deverão ser contratados prepostos, técnicos, operadores de máquinas, auxiliares, jardineiros, operadores de trator, motorista de ônibus e caminhão, serralheiros e carpinteiros. Os custos com esse pessoal passam dos R$ 450.000,00 mensais, já que são necessários mais de 100 postos de trabalho para atingir a metragem e cobrir férias.

Todavia, sabe-se ainda que anualmente ocorre o reajustamento dos salários e benefícios dos empregados, sendo esse valor apenas uma estimativa inicial.

Além disso, há, por exemplo, gratificações adicionais que serão obrigatórias, por força do edital, que não estão previstos na CCT da categoria, como vale-mercado de R$ 294,80, citamos ainda gratificação especial de Natal, que deverá ser concedida a todos os funcionários no valor de um salário mínimo, seguros, etc, vejamos:

3 https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=39031&Itemid=3#:~:text=J%C3%A1%20as%20exporta%C3%A7%C3%B5es%20brasileiras%20podem,dois%20pa%C3%ADses%20envolvidos%20na%20guerra.

4 https://www.cnnbrasil.com.br/business/em-dois-meses-de-guerra-precos-dos-fertilizantes-sobem-ate-32-segundo-cna/#:~:text=Covid%2D19-,Em%20dois%20meses%20de%20guerra%2C%20pre%C3%A7os%20dos,sobem%20at%C3%A9%2032%25%2C%20segundo%20CNA&text=Com%20mais%20de%2020%25%20dos,no%20%C3%BAltimo%20domingo%20(24).

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

CLÁUSULA 8ª Constitui obrigação da CONTRATADA, com vista a cumprir requisitos de Cláusulas Sociais:

I) fornecer, sem ônus aos empregados designados à execução dos serviços objeto deste CONTRATO e sem prejuízo dos benefícios determinados em lei, convenção ou acordo coletivo, plano de assistência à saúde ou convênio direto sem plano, que atenda às seguintes exigências mínimas:

a) assistência por meio do plano de saúde da categoria ambulatorial, que atenda às determinações da Lei 9656/98, seja registrado na Agência Nacional de Saúde - ANS e que garanta atendimento integral nas localidades de prestação de serviços contratados; ou

b) assistência médica por meio de convênio com instituição de saúde que preste toda a assistência nos moldes praticados pelos planos de saúde, categoria ambulatorial, conforme definições contidas na Lei 9656/98, possibilitando o atendimento nas diversas especialidades médicas, por meio de profissionais especializados, devidamente registrados no CRM - Conselho Regional de Medicina e possibilitando a realização de exames complementares de diagnóstico, inclusive em laboratório de análises clínicas;

c) em qualquer hipótese acima, atendimentos de urgência e emergência e que garanta atendimento nas localidades de execução dos serviços contratados;

d) a opção pelo fornecimento de assistência à saúde por meio de convênio direto não poderá, de forma alguma, oferecer qualidade inferior na prestação dos serviços fornecidos ao empregado em relação à opção pelo plano de saúde.

II) fornecer, sem ônus aos empregados e seus substitutos designados, para a prestação dos serviços objeto deste CONTRATO, e sem prejuízo dos benefícios determinados em lei, convenção ou acordo coletivo, vale-mercado que assegure a aquisição de gêneros alimentícios em estabelecimentos comerciais, nos termos da Lei nº 6.321/76 e Portaria MTB nº 03/02, no valor líquido de R$ 294,80 (duzentos e noventa e quatro reais e oitenta centavos) por mês, inclusive nos meses de férias, e, também, no caso de férias indenizadas, devendo o pagamento do vale-mercado ocorrer até o 5º (quinto) dia útil do mês da prestação dos serviços, por meio de crédito em cartão magnético. O referido valor será reajustado com periodicidade anual, a partir da data-base econômica contratual de acordo com a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA);

III) fornecer, todos os meses, inclusive no mês de admissão e no período de férias, vale-alimentação no valor definido pela Convenção Coletiva de Trabalho da categoria, aos empregados e aos seus substitutos mobilizados para a prestação dos serviços objeto deste CONTRATO. O pagamento do vale-alimentação deverá ser efetivado até o 5º (quinto) dia útil do mês da prestação dos serviços;

IV) contratar uma apólice de seguro de acidentes pessoais para seus empregados vinculados à prestação dos serviços objeto deste CONTRATO, com vigência igual ao período contratado e com a importância mínima segurada correspondente a R$ 14.150,40 (quatorze mil cento e cinquenta reais e quarenta centavos) por empregado, devendo ser observadas, ainda, as seguintes condições:

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

categoria.

V) fornecer, aos seus empregados designados para a prestação dos serviços objeto deste CONTRATO, Gratificação Especial de Natal, a ser concedida pela CONTRATADA mediante a entrega, a cada empregado, até o dia 15 de dezembro de cada ano, de um cartão de compras em rede varejista de alimentos, com valor equivalente a um salário mínimo nacional vigente no Brasil na data do carregamento do crédito.

Já para os veículos, a situação é ainda mais grave. Por exemplo, só de caminhões há várias especificações que as proponentes deverão seguir, tais como caçamba, compactador, com carroceria, com caçamba basculante, pipa, além de ônibus para 40 passageiros, vans, caminhonetes 4x4, pick-up, tratores, retroescavadeira, minicarregadeira, etc., atingindo facilmente R$ 200.000,00 mensais.

E o que ainda pode agravar essa estimativa de custos é o fato de que todos os veículos deverão ter fabricação de no máximo 2, 3 e 5 anos, ou seja, a aquisição deverá ser praticamente de veículos novos.

Veja que se considerarmos apenas os custos com a mão-de-obra e os veículos quase atingimos o valor máximo do certame. No entanto, não podemos esquecer que há ainda os custos com uniformes, EPI's, equipamentos, ferramentas, insumos e benefícios e despesas indiretas, que passam dos R$ 50.000,00 mensais.

Essas estimativas de valores tiveram como base os custos que nos vemos obrigados a arcar durante a execução do atual contrato firmado.

2.1.1 O VALOR A SER FATURADO MENSALMENTE É GARANTIDO OU MERA EXPECTATIVA?

Questionamos a ITAIPU se o valor da proposta é garantia de faturamento?

Ou os valores são estimados, gerando **MERA EXPECTATIVA**, isto é, não há qualquer garantia de que serão faturados conforme os serviços prestados, a depender de eventos climáticos poderá ou não acontecer. Ressaltamos que isso

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

ocorre no atual contrato administrativo, aquilo que provisionamos na época da licitação jamais foi faturado.

Diante do exposto pedimos a ITAIPU garante no período (12 meses) do contrato a empresa vai faturar:

a) 100% - Do valor da sua proposta?

b) Garante ao menos 90% do valor da proposta?

c) Garante ao menos 80% do valor da proposta?

Destaca-se que não basta o empenho da contratada em realizar todos os serviços para conseguir faturar o que por ela foi provisionado. São diversas as causas que podem levar ao baixo faturamento, por exemplo, os fatores climáticos.

Reitera-se que os valores provisionados pelas proponentes nem sequer terão garantia de faturamento, isto é, a futura contratada assumirá financiamentos, empréstimos, pagamento de salários, sem saber quanto será sua contrapartida, e se ela será capaz de, ao menos, cobrir os custos para manter o contrato, ainda que a empresa não receba qualquer parcela de lucro.

Portanto, analisando o orçamento base e comparando com os atuais custos que arcamos com a prestação dos serviços, concluímos que os valores estão inexequíveis, de modo que caso seja disponibilizado a planilha de composição dos custos podemos analisar minuciosamente os itens individualizados e indicar com precisão aqueles que merecem ser reavaliados.

2.2. DA NECESSIDADE DE INCLUIR CRITÉRIO QUE RETRATE A EFETIVA VARIAÇÃO DO CUSTO DA MÃO DE OBRA.

A sequência, muito embora não seja de rigor a observação do disposto na Lei de Licitações, em um contrato de execução continuada, em que são possibilitadas sucessivas renovações até o prazo de 60 (sessenta) meses, os

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

critérios de reajuste para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato são essenciais.

A Constituição Federal de 1988 dispõe:

> 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 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.

A **Constituição Federal garante aos particulares que a efetividade da proposta contratada com o Poder Público será mantida durante toda a execução contratual**. A doutrina reconhece que se trata de uma forma de compensar as "cláusulas exorbitantes" da Administração Pública, nesse sentido **Celso Antônio Bandeira de Mello**, além de confirmar a premissa, cita grandes administrativistas na mesma linha de entendimento:

> A existência das prerrogativas especiais ou das cláusulas assaz de vezes nominadas de "exorbitantes", quer assim se qualifiquem por serem apenas insuetas no Direito Privado, quer assim se designem por serem, sobre incomuns, também inadmissíveis nas relações entre particulares, em absoluto representa aniquilamento ou minimização dos interesses do contratante no objeto de sua pretensão contratual.
> **Pelo contrário**: a outra face do problema, contraposta às prerrogativas da Administração, **assiste precisamente no campo das garantias do particular ligado pelo acordo**. Cabe-lhe integral proteção quanto às aspirações econômicas que ditaram seu ingresso no vínculo e se substanciaram, de direito, por ocasião da avença, consoante os termos ali estipulados. Esta **parte é absolutamente intangível e poder algum do contratante público, enquanto tal, pode reduzir-lhe a expressão, feri-la de algum modo, macular sua fisionomia ou enodoá-la com jaça, por pequena que seja**. (grifei).
> Daí outra peculiaridade do assim chamado contrato administrativo, conforme notação dos especialistas. **A contrapartida dos poderes da Administração é uma proteção excepcionalmente grande em proveito do particular, de modo que a desigualdade dantes encarecida equilibra-se com o resguardo do objeto de lucro buscado pelo contratante privado** (grifei).[5]

Jean Rivero:

[5] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo, 29ª Ed., 2012. p. 626.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> As disposições relativas à remuneração escapam ao poder de modificação unilateral da Administração. Mas, além disto, o elemento de associação já assinalado se manifesta neste ponto com uma força particular: **é o princípio do equilíbrio econômico financeiro do contrato, que é uma das características essenciais do contrato administrativo e a contrapartida das prerrogativas da Administração**.[6]

A título exemplificativo, para atingir tal finalidade – além dos critérios de revisão para recompor o equilíbrio em decorrência de fatos imprevisíveis, ou se previsíveis de consequência incalculáveis, força maior, fato do príncipe, etc., dispostos art. 65, II, "d" da Lei nº 8.666/93 que independem de previsão em edital – ao regulamentar a previsão constitucional, **o legislador determinou que a Administração incluísse, de forma prévia**, **critério de reajuste que retratasse a efetiva variação do custo**, nos termos seguintes:

> Lei nº 8.666/93
> Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:
> (...)
> XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;
> Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
> (...)
> III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

Ocorre que o BCB desta licitação não menciona a possibilidade desse reajuste na modalidade repactuação. Apenas possibilita o reajuste mediante o INPC.

Tratando de terceirização de serviços com dedicação exclusiva há uma parcela expressiva de custo que ocorre da variação da mão-de-obra. **Em relação a remuneração destes trabalhadores o custo não varia de acordo com a inflação**, **mas sim, de acordo com instrumentos normativos próprios,** como a Convenção

[6] Apud. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*, 29ª Ed., 2012, p. 655.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Coletiva de Trabalho (CCT), Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) ou, caso haja dissídio coletivo, a sentença normativa editada pela Justiça do Trabalho. **E assim, não havendo a possibilidade de reajuste, emerge o risco de não restar efetiva a proposta inicialmente contratada no decurso do tempo.**

Esse reajuste específico para a mão-de-obra, é a "repactuação de preços" que se baseia na variação analítica do custo da mão-de-obra. Nesse sentido ensina o membro do Ministério Público de Contas do TCU, Lucas Furtado Rocha[7]:

> [...] a repactuação é modalidade especial de reajustamento de contrato, aplicável tão-somente aos contratos de serviços contínuos, que **se destina a recuperar os valores contratados da defasagem provocada pela inflação e se vincula não a um índice específico de correção, mas à variação dos custos do contrato**.

Inclusive, a União, assim como diversos Estados e Municípios já alteraram seus editais prevendo a repactuação. É que a variação do reajuste salarial da categoria profissional é muito diferente da variação prevista pelo índice setorial adotado para a totalidade do valor contratado, **e esta afirmação pode ser comprovada empiricamente**.

Ademais, conforme esclarece **Marçal Justen Filho**, além de garantia ao particular com fundamento em norma constitucional de ordem pública, **o reajuste a partir de critérios adequados confere vantagem à administração**, **isso porque permite ao particular reduzir seu preço na disputa ao máximo, não precisando se preocupar em incluir custos meramente possíveis**, *in verbis*:

> A tutela ao equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos destina-se a beneficiar a própria Administração. **Se os particulares tivesse de arcar com as consequências de todos os eventos danosos possíveis, teriam de formular propostas mais onerosas. A Administração arcaria com os custos correspondentes a eventos meramente possíveis – mesmo quando inocorressem, o particular seria remunerado por seus efeitos meramente potenciais.** É muito mais vantajoso convidar os interessados a formular a menor proposta possível: aquela que poderá ser executada se não se verificar qualquer evento prejudicial ou oneroso posterior. Concomitantemente, assegura-se ao particular que, se vier a

[7] FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Licitações e Contratos Administrativos, 3. ed. Brasília: Fórum, 2011, p. 80.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> ocorrer o infortúnio, o acréscimo de encargos será arcado pela Administração apenas responderá por eles se e quando efetivamente ocorrerem. Trata-se, então, de reduzir os custos de transação atinentes à contratação com a Administração Pública.[8]

Como se não bastasse, a ausência do critério adequado de reajuste traz insegurança jurídica para os contratos de empregos a serem firmados pelo contratado, de modo que a defasagem da proposta de preços pelo decurso do tempo certamente gerará passivos trabalhistas, porque o custo da remuneração da mão-de-obra não acompanhará o reajuste do preço dos serviços, malgrado a lei preveja expressamente que é dever da Administração Pública prever o critério que retrate a efetiva variação do custo. Podendo até mesmo gerar responsabilização subsidiária na forma da súmula 331/TST.

Portanto, é necessário que seja **incluída cláusula no edital prevendo o reajuste de preços com bases em índices de preços e de acordos coletivos**. Trata-se do instrumento que melhor atende ao comando constitucional de se manter a efetividade da proposta apresentada. Nesse sentido decidiu o Ministro Benjamin Zymbler **do Tribunal de Contas da União (TCU)** em seu voto no Acórdão nº 1827/2008 - TCU – Plenário:

> 32. Consoante destacado no Voto condutor do Acórdão nº 1.309-TCU-1ª Câmara, "**a diferença fundamental entre os dois institutos é que, enquanto no reajuste há correção automática do desequilíbrio, com base em índices de preços previamente estipulados no edital**, na repactuação a variação dos componentes dos custos do contrato deve ser demonstrada analiticamente, de acordo com a Planilha de Custos e Formação de Preços, e o contrato é corrigido na exata proporção do desequilíbrio que a parte interessada lograr comprovar. **Outra distinção importante é que, diferentemente do que ocorre com o reajuste, a repactuação é aplicável exclusivamente naqueles contratos cujo objeto é a prestação de serviços executados de forma contínua**".
> 33. Diante do exposto, o instituto da repactuação contratual, entendido como espécie de reajuste, encontra seu fundamento legal nos artigos 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei nº 8.666/93.

Assim, **no caso da repactuação (ou reajuste *strictu sensu* sobre a mão-de-obra), o interregno mínimo deve ser contado a partir de 12 (doze) meses**

[8] JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012. p. 889.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

da alteração do orçamento-base a que a proposta de preços se referiu, isto é, **da convenção coletiva de trabalho da categoria profissional** ou instrumento equivalente, cujos valores foram tomados como parâmetro dos salários e encargos sociais.

Nesse sentido a Lei nº 10.192/2001 prevê:

> Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.
> **§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.**

A razão de ser da previsão legal é muito óbvia.

Quando se tratar da aplicação de um **ÍNDICE SETORIAL** este deve ser aplicado a cada **12 (doze) meses contados da data da apresentação da proposta inicial**, já que para elaboração da proposta foram levados em conta os preços de mercado à época de sua apresentação. Assim deve ser aplicado um índice setorial a partir de 12 (doze) meses para manter a efetividade da proposta inicialmente apresentada na forma do art. 37, XXI da CRFB/88 e que vai se perdendo pelo desgaste inflacionário no curso do contrato. Ou seja, o fato gerador do desequilíbrio deve ser contado da data da proposta.

Quando se tratar de **REPACTUAÇÃO** (ou reajuste *strictu sensu*), em que a proposta teve por referência não os preços de mercado de forma geral, mas, sim, um fato gerador específico, como é o caso da **CCT, o interregno mínimo de 12 (doze) meses deve ser contado da alteração desse orçamento a que a proposta se referiu**, ou seja, **a partir da data base de nova CCT da categoria.** Isso porque o desequilíbrio e a perda da efetividade da proposta tornam-se insuportáveis a partir de 12(doze) meses da alteração deste orçamento-base.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Nesse prisma, no caso da repactuação, a data da apresentação da proposta à administração é irrelevante, **já que é a partir da incidência dos novos salários e benefícios aos trabalhadores que ocorrerá o desequilíbrio da equação financeira do contrato**. Por isso**, o legislador fez constar no art. 40, XI da Lei nº 8.666/93 e art. 3º, I da Lei nº 10.192/2011 a previsão "*ou do orçamento a que a proposta se referir*".** No mesmo sentido é o entendimento já consolidado do plenário do **Tribunal de Contas da União (TCU)**:

> 9.1.3. no caso da primeira repactuação dos contratos de prestação de serviços de natureza contínua, o prazo mínimo de um ano a que se refere o item 8.1 da Decisão 457/1995 - **Plenário conta-se a partir da apresentação da proposta ou da data do orçamento a que a proposta se referir, sendo que, nessa última hipótese, considera-se como data do orçamento a data do acordo, convenção, dissídio coletivo de trabalho ou equivalente que estipular o salário vigente à época da apresentação da proposta**, vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de antecipações e de benefícios não previstos originariamente, nos termos do disposto no art. 5° do Decreto 2.271/97 e do item 7.2 da IN/Mare 18/97. (Acórdão nº 1563/2004-Plenário. Relator: Augusto Sherman. Processo: 001.912/2004-8. Data da sessão: 06/10/2004).

Portanto, a fim de manter a efetividade da proposta ao longo da execução contratual, é de rigor que o edital preveja de forma expressa e distinta a possibilidade de **REPACTUAÇÃO** e de **REAJUSTE POR ÍNDICE SETORIAL**.

2.3. DA ISENÇÃO TRIBUTÁRIA.

A Itaipu é entidade binacional de direito internacional público, instituída pelo Tratado celebrado entre a República Federativa do Brasil e a República do Paraguai em 26 de abril de 1973, o qual foi aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 23, de 22 de maio de 1973 (Diário do Congresso Nacional, de 01.06.73, p. 1659) e promulgado pelo Decreto nº 72.707, de 28 de agosto de 1973 (Diário Oficial de 30.08.73, p. 8642/6), e no Paraguai pela Lei nº 389, de 13 de julho de 1973.

Esta licitação é regida pela Norma Geral de Licitação (NGL) da ITAIPU, aplicando-se, no que couber, a legislação brasileira pertinente conforme a abrangência do certame, na forma do Tratado celebrado entre o Brasil e o Paraguai.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Em relação a incidência tributária, o item 2.4 do CBC prevê que:

> **2.4. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA**
>
> 2.4.1 A ITAIPU possui isenção tributária conferida pelo Art. XII, alíneas “a” e “c”, do Tratado que criou e rege a entidade e, em matéria tributária, tem os efeitos previstos no art. 98 do Código Tributário Nacional, compreendendo tributos nos quais a ITAIPU é contribuinte de direito (IPTU, IPVA, Imposto de Importação, IOF, entre outros).
>
> 2.4.1.1 Em virtude do objeto não ser destinado à central elétrica, seus acessórios e obras complementares, **não se aplica** aos serviços a isenção tributária prevista no Art. XII, alínea “b”, do Tratado, que abrange os tributos nos quais a ITAIPU é contribuinte de fato (ISS, ICMS, IPI, PIS/COFINS, entre outros).
>
> 2.4.1.2 Caso seja optante pelo SIMPLES NACIONAL, deverá observar o regrado pela Lei Complementar 123/2006.
>
> 2.4.2 Os aspectos tributários específicos das propostas são de responsabilidade exclusiva da proponente, sendo recomendável assessoria especializada.

Para fins de comparação, veja o que foi disposto no Pregão Eletrônico Nacional NF 0026A-19 que originou o atual contrato executado por esta impugnante:

> **2.4 ISENÇÃO TRIBUTÁRIA**
>
> 2.4.1 A proponente deverá considerar na formulação de sua proposta, exceto se optante pelo SIMPLES NACIONAL, a isenção tributária concedida pelo artigo XII do Tratado de ITAIPU, que criou e rege esta entidade binacional, e, em matéria tributária, tem os efeitos previstos no artigo 98 do Código Tributário Nacional, compreendendo, no caso do objeto em licitação, os seguintes tributos: (i) ICMS; (ii) IPI; (iii) Imposto de Importação; (iv) COFINS; (v) PIS-PASEP; e (vi) IOF.
>
> 2.4.1.1 Caso seja optante pelo SIMPLES NACIONAL, a proponente deverá observar o regrado pela Lei Complementar n° 123/2006.
>
> 2.4.1.2 A execução do objeto em licitação está sujeita à incidência do ISSQN, conforme o item 7, subitem 7.11 e 7.16, do Anexo I do Código Tributário do Município de Foz do Iguaçu (Lei Complementar 082/2003).
>
> 2.4.2 Os aspectos tributários específicos das propostas são de responsabilidade exclusiva da proponente, sendo recomendável assessoria especializada.

Perceba que na licitação passada foi determinado que as proponentes deveriam considerar a isenção tributária concedida pelo art. XII do Tratado de Itaipu, compreendendo o ICMS, IPI, Imposto de Importação, COFINS, PIS-PASEP e IOF.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Todavia, nesta nova licitação está sendo informado que apesar de a Itaipu possuir as isenções tributárias, agora não mais poderão ser consideradas.

Vejamos, agora, o que dispõe o art. XII do referido Tratado:

> **Artigo XII**
>
> As Altas Partes Contratantes adotarão, quanto à tributação, as seguintes normas:
>
> a) não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, à ITAIPU e aos serviços de eletricidade por ela prestados;
>
> b) não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios,de qualquer natureza, sobre os **materiais e equipamentos** que a ITAIPU adquira e m qualquer dos dois países ou importe de um terceiro país, para utilizá-los nos trabalhos de construção da central elétrica, seus acessórios e obras complementares, ou para incorporá-los à central elétrica, seus acessórios e obras complementares. Da mesma forma, não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsorios, de qualquer natureza, que incidam sobre as operações relativas a esses materiais e equipamentos, nas quais a ITAIPU seja parte;
>
> c) não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, sobre os lucros da ITAIPU e sobre os pagamentos e remessas por ela efetuados a qualquer pessoas física ou jurídica, sempre que os pagamentos de tais impostos, taxas e empréstimos compulsórios sejam de responsabilidade legal da ITAIPU;
>
> d) não porão nenhum entrave e não aplicarão nenhuma imposição fiscal ao movimento de fundos da ITAIPU que resultar da execução do presente T ratado;
>
> e) não aplicarão restrições de qualquer natureza ao trânsito ou depósito dos materiais e equipamentos aludidos no item b) deste Artigo;
>
> f) serão admitidos nos territórios dos dois países os materiais e equipamentos aludidos no item b deste Artigo.

E também as disposições das Condições Gerais da Ordem de Compra da Itaipu:

> **7. ASPECTOS TRIBUTÁRIOS**
>
> **7.1. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA**
>
> 7.1.1 Quando os bens, obras e serviços contratados pela ITAIPU sejam diretamente destinados à central elétrica, seus acessórios e obras complementares, assim delimitados no Anexo B do TRATADO, a ITAIPU possui isenção tributária conferida pelo Art. XII do Tratado que criou e rege a

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

entidade e, em matéria tributária, tem os efeitos previstos no art. 98 do Código Tributário Nacional, compreendendo:

a) tributos nos quais a ITAIPU é contribuinte de direito, por força do Art. XII, alíneas “a” e “c” do Tratado (IPTU, IPVA, Imposto de Importação, IOF, entre outros); e

b) tributos nos quais a ITAIPU é contribuinte de fato, por força do Art. XII, alínea “b”, do Tratado (ISS, ICMS, IPI, PIS/COFINS, entre outros).

7.1.2. Caso seja optante pelo SIMPLES NACIONAL, o FORNECEDOR deverá observar o regrado pela Lei Complementar 123/2006, não sendo aplicável ao fornecimento a isenção tributária de que goza a ITAIPU.

7.2. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA

7.2.1 Quando os bens, obras e serviços contratados pela entidade não sejam diretamente destinados à central elétrica, seus acessórios e obras complementares, assim delimitados no Anexo B do TRATADO, a ITAIPU possui isenção tributária conferida pelo Art. XII, alíneas “a” e “c”, do Tratado que criou e rege a entidade e, em matéria tributária, tem os efeitos previstos no art. 98 do Código Tributário Nacional e compreende os tributos nos quais a ITAIPU é contribuinte de direito (IPTU, IPVA, Imposto de Importação, IOF, entre outros);

7.2.2 Não se aplica ao fornecimento a isenção tributária prevista no Art. XII, alínea “b”, do Tratado, que abrange os tributos nos quais a ITAIPU é contribuinte de fato (ISS, ICMS, IPI, PIS/COFINS, entre outros), em virtude do objeto não ser destinado à central elétrica, seus acessórios e obras complementares.

7.2.3. Caso seja optante pelo SIMPLES NACIONAL, o FORNECEDOR deverá observar o regrado pela Lei Complementar 123/2006, não sendo aplicável ao fornecimento a isenção tributária de que goza a ITAIPU.

E a Lei Complementar nº 288 de 23 de julho de 2018:

LEI COMPLEMENTAR Nº 288, DE 23 DE JULHO DE 2018.

Declara e reconhece a isenção, relativamente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN - devido ao Município de Foz do Iguaçu, dos serviços abrangidos no art. XII, do Tratado de Itaipu.

A Câmara Municipal de Foz do Iguaçu, Estado do Paraná, aprovou e eu, Prefeito Municipal, sanciono a seguinte Lei Complementar:

Art. 1º Fica declarada e reconhecida, **nos termos do art. XII, alínea "b"**, do Tratado de Itaipu e do art. 98 com os efeitos do art. 106, ambos da Lei Federal nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, **a isenção do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN -** sobre os serviços referentes às operações nas quais a ITAIPU seja parte, relacionados à construção, ampliação, modernização, funcionamento, operação e manutenção da central elétrica, seus acessórios e obras complementares, ou relativos à instalação e manutenção de materiais e equipamentos adquiridos para a construção ou incorporação na central elétrica, seus acessórios e obras complementares.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Parágrafo único. Para efeitos do caput deste artigo, consideram-se:

I - **Central Elétrica**: todas as instalações destinadas à produção de energia elétrica e das obras auxiliares previstas no art. VI, alínea "b", do Tratado de Itaipu, combinado com o item III, do Anexo B, do Tratado de Itaipu, com as alterações introduzidas por Acordos modificativos relativos às trocas de Notas de 22 de abril de 1975, de 30 de outubro de 1978 e de 12 de março de 1979, constituindo-se nos seguintes componentes:

a) diques;

b) vertedor;

c) barragens e tomada d'água;

d) casa de força;

e) subestações seccionadoras; e

f) obras para navegação.

II - **Acessórios à Central Elétrica**: todas as instalações, ainda que não anexadas fisicamente à Central Elétrica, mas que sejam imprescindíveis ao seu funcionamento, nos aspectos operacional e técnico.

III - **Obras Complementares**: aquelas que se integrem ou se agreguem à Central Elétrica ou a seus acessórios.

Art. 2º Os serviços compreendidos pela isenção do imposto **são exclusivamente os relacionados na lista de serviços anexa a esta Lei Complementar**, sendo considerados tributáveis todos os demais serviços, constantes do Anexo I, da Lei Complementar nº 082, de 24 de dezembro de 2004, ficando a ITAIPU responsável pela sua retenção e recolhimento.

Art. 3º A presente Lei Complementar não assegura a restituição de valores de ISSQN que, porventura, já tenham sido recolhidos por terceiros aos cofres públicos, relativamente aos serviços descritos na lista de serviços anexa a esta Lei Complementar.

Art. 4º O Município, por meio do Secretário Municipal da Fazenda, fica autorizado, nos termos do art. 171, do Código Tributário Nacional, a celebrar transação com a entidade binacional ITAIPU, pelo qual se preveja que eventuais valores de ISSQN, relativos a serviços contidos na lista de serviço, parte integrante desta Lei Complementar, que se refere o art. 2º, restituídos a terceiros pelo Município não obstante o disposto no art. 3º, sejam ressarcidos pela ITAIPU aos cofres municipais.

Art. 5º Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, surtindo os efeitos previstos no art. 106, da Lei Federal nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, ficando revogadas as disposições em contrário.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Gabinete do Prefeito Municipal de Foz do Iguaçu, Estado do Paraná, em 23 de julho de 2018.

Francisco Lacerda Brasileiro
Prefeito Municipal

Ney Patrício da Costa
Secretário Municipal da Administração e Gestão de Pessoas

Erton René Neuhaus
Responsável pela Secretaria Municipal da Fazenda

ANEXO

LISTA DE SERVIÇOS PRESTADOS À ITAIPU POR TERCEIROS E COMPREENDIDOS NA NÃO INCIDÊNCIA DO ISSQN, CONFORME ALÍNEA "b", DO ART. XII, DO TRATADO DE ITAIPU

[...]

7.01 - Engenharia, agronomia, agrimensura, arquitetura, geologia, urbanismo, **paisagismo e congêneres** referentes a projetos ou obras complementares que venha a ser incorporados à central elétrica, seus acessórios e obras complementares.

[...]

7.16 - Florestamento, reflorestamento, semeadura, adubação e congêneres relativos à preservação da bacia hidrográfica sob a responsabilidade de Itaipu.

Diante dessas citações, percebemos que em relação aos tributos do PIS e COFINS, a isenção não será aplicada nesta licitação. No entanto, o atual contrato de nº 4500054661 executado por esta impugnante cujo objeto é o mesmo ao ora licitado, a **isenção foi permitida**.

Em razão dessa alteração de entendimento, apesar de não haver mudança na legislação, **é necessário que se emita esclarecimento com força vinculante informando se os licitantes deverão prever ou não os tributos de PIS e COFINS** nas planilhas de custos.

Em relação a Lei Complementar nº 288/2018 que isenta a retenção do ISSQN com o Tratado da Itaipu (Decreto nº 72707/1973), também **é necessário**

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

que se esclareça se as proponentes deverão prever este tributo, uma vez que as informações contidas no CBC e na LC vão de encontro.

Desse modo, solicita-se a emissão de esclarecimentos dos pontos acima questionados de modo que deverá vincular a todas as proponentes, em resguardo, principalmente, ao princípio da isonomia entre as concorrentes.

2.4. DA AUSÊNCIA REQUISITOS MÍNIMOS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

O CBC desta licitação determina **única** exigência para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira das licitantes. Veja-se:

> d) Balanço Patrimonial atualizado com um Patrimônio Líquido igual ou superior a R$ 300.000,00 (trezentos mil reais).

No caso, estamos diante de um procedimento licitatório que não é estritamente vinculado às disposições da Lei 8.666/93 ou outra normativa que não a própria Instrução da Itaipu. Ocorre, no entanto, que isso não pode justificar a ausência de requisitos mínimos para comprovar a boa saúde financeira das licitantes.

A Constituição Federal, por exemplo, dispõe que os editais de licitações devem impor **exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**, nos seguintes termos:

> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
> (...)
> 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.**

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

O **acórdão nº 1.213/2014** do **Tribunal de Contas da União (TCU)** e a **Instrução Normativa nº 05/2017** do antigo **Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG)**, estabelecem **exigências de qualificação econômico-financeira** específicas para **serviços contínuos em regime de dedicação exclusiva de mão-de-obra**, tal como os exigidos neste edital.

Nesse diapasão, na linha da IN 05/2017 e do TCU, **devem** ser exigidos a **relação dos compromissos assumidos** pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação e o **índice de capital circulante líquido – CCL**.

Corroborando isso, vejamos o que reza a IN 05/2017:

> 11. **Das condições de habilitação econômico-financeira:**
> 11.1. Nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, **a Administração deverá exigir**:
> a) **Balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social, comprovando índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC), e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um)**;
> b) **Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66%** (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) **do valor estimado da contratação**, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social;
> c) **Comprovação de patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social**, apresentados na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da apresentação da proposta;
> d) **Declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VII-E de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante** que poderá ser atualizado na forma descrita na alínea "c" acima, observados os seguintes requisitos:
> d.1. a declaração deve ser acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), relativa ao último exercício social; e
> d.2. caso a diferença entre a declaração e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) apresentada seja superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, o licitante deverá apresentar justificativas.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> e) Certidão negativa de efeitos de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

E também o **Acórdão nº 1.214/2013 – TCU**:

> 9.1.10 sejam fixadas em edital as exigências abaixo relacionadas como condição de habilitação econômico-financeira para a contratação de serviços continuados:
> 9.1.10.1 índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um), bem como **Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação, índices calculados com base nas demonstrações contábeis do exercício social anterior ao da licitação;**
> 9.1.10.2 patrimônio líquido igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação;
> **9.1.10.3 patrimônio líquido igual ou superior a 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados pela licitante com a Administração Pública e com empresas privadas, vigentes na data de abertura da licitação. Tal informação deverá ser comprovada por meio de declaração,** acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) relativa ao último exercício social, e se houver divergência superior a 10% (para cima ou para baixo) em relação à receita bruta discriminada na DRE, a licitante deverá apresentar as devidas justificativas para tal diferença;
> 9.1.10.4 apresentação de certidão negativa de feitos sobre falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

Essas disposições são as **garantias mínimas** para se resguardar de desastrosas contratações, serviços públicos mal prestados e enorme rombo nas contas públicas em razão da *culpa in eligendo* que será reconhecido.

Essa fórmula estabelecida por respeitados órgãos de fiscalização e controle é amplamente empregada na Administração por todos os órgãos e entidades da União, pelo Poder Judiciário, pelos Ministérios Públicos e Tribunais de Contas.

Isso impedirá que empresas com graves problemas financeiros, demonstrados ou encobertos, possam assumir a responsabilidade de prestar os serviços que estão licitados, isto é, de grande vulto e importância.

Entenda-se que é de rigor a exigência dessas comprovações para fins de estabelecimento de garantias mínimas de que o serviço será satisfatoriamente

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

executado. Desse modo, requer que o edital seja republicado, passando-se a exigir das proponentes a relação dos compromissos assumidos pelo licitante e o índice de capital circulante líquido – CCL, na forma da IN e do TCU.

2.5. DA AUSÊNCIA DE REQUISITOS MÍNIMOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Para fins de comprovação da capacidade técnica das licitantes, o edital desta licitação exige a apresentação de atestados da seguinte forma:

> b) atestado(s) ou certificado(s) de desempenho, emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s), comprovando que a proponente executa ou executou atividades relacionadas a:
>
> • produção de mudas de plantas; e
>
> • implantação e manutenção de áreas verdes e/ou vegetação em faixa de servidão com área mínima de 400 (quatrocentos) hectares.
>
> b.1) admitir-se-á o somatório de atestados para comprovação das atividades e do quantitativo.
>
> c) atestado(s) ou certificado(s) de desempenho, emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s), comprovando que a proponente executa ou executou, serviços em pelo menos uma das atividades relacionadas abaixo, com seus respectivos quantitativos mínimos:
>
> • implantação e/ou manutenção de jardins na quantidade mínima de 6.000 (seis mil) horas em um período de 1 (um) ano; ou
>
> • poda ou corte de árvores para a quantidade mínima de 4.000 (quatro mil) árvores.
>
> c.1) admitir-se-á o somatório de atestados para comprovação das atividades, do período e do quantitativo.

Tal como dito no capítulo anterior, em que pese a Itaipu não estar vinculada as regras da Lei de Licitações, ela deve resguardar-se dae eventuais responsabilidades que sobrevierem em razão da má contratação. Nesse sentido, a título exemplificativo, vejamos o regulamento da Lei 8.666/93:

> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
> I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
> II - **comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente** e **compatível** em **características**, **quantidades** e **prazos com o objeto da licitação**, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
> III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;
> IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.
> (...)
> § 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.
> § 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Ao interpretar o sentido e alcance da lei, inspirado na disciplina constitucional que orienta o espírito da norma, o **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**, que dita a última interpretação sobre o sentido e alcance da lei federal, tem um valioso precedente, de mais de 22 anos, que estabelece com muita propriedade o que a ora impugnante tenta transmitir neste capítulo de sua impugnação:

> ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO**. ATESTADO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. AUTORIA. EMPRESA. LEGALIDADE.**
> Quando em procedimento licitatório, exige-se comprovação, em nome da empresa, não está sendo violado o art. 30, § 1º, II, caput, da Lei 8.666/93.
> **É de vital importância, no trato da coisa pública, a permanente perseguição ao binômio qualidade eficiência, objetivando, não só garantir a segurança jurídica do contrato, mas também a consideração de certos fatores que integram a finalidade das licitações, máxime em se tratando daquelas de grande complexidade e de vulto financeiro tamanho que imponha ao administrador a elaboração de dispositivos, sempre em atenção à pedra de toque do ato administrativo - a lei -, mas com dispositivos que busquem resguardar a administração de aventureiros ou de licitantes de competência estrutural, administrativa e organizacional duvidosa**. Recurso provido. (STJ. REsp n. 144.750/SP, relator Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 17/8/2000, DJ de 25/9/2000, p. 68.)

É importante definir o conceito de qualificação técnica operacional, recorrendo-se a doutrina do professor **Marçal Justen Filho** que traz valioso esclarecimento ao objeto em análise:

> A **qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação**. Envolve a comprovação de que a empresa, como **unidade jurídica e econômica**, participara anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.

Isto é, **a finalidade da exigência qualificação técnica é a de que, tomando por base suas experiências anteriores em serviços similares e de igual**

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

complexidade, o proponente demonstre ter capacidade de executar o objeto. Daí porque, é fundamental ao bom administrador exigir experiências comprovadas e compatíveis em quantidade, características e prazos.

Desse modo, trazendo o tema para as contratações de serviços continuados em regime de dedicação exclusiva de mão-de-obra**,** as "*dores*" sentidas pela Itaipu não são diferentes daquelas enfrentadas por todos aqueles que contratam esses serviços, envolvendo grande contingente de pessoas e valores expressivos.

Os problemas aqui enfrentados e discutidos são os mesmos. Assim, atentos a essa realidade, vários órgãos de controle externo, em especial o **Tribunal de Contas da União (TCU)**, que é a corte mais especializada em licitações e contratos, visando a contribuir com a melhor interpretação da lei, reuniu um amplo grupo de estudos para entender as razões pelas quais os serviços contínuos geravam tantos problemas. Após os debates, foram formuladas diversas sugestões, compiladas e reunidas no **acórdão nº 1.214/2013**, que serviu de diretriz orientativa para a evolução da então Instrução Normativa nº 02/2008 (vigente à época), para a Instrução Normativa nº 05/2017 (vigente até hoje), ambas do então Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), atualmente integrado ao Ministério da Economia, e que é vinculante para toda a administração pública federal.

Vale a pena citar o relatório desse **acórdão nº 1.214/13**:

> **Relatório**:
> Trata-se de representação formulada pela então Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – Adplan deste Tribunal, com o objetivo de apresentar proposições de melhorias nos procedimentos relativos à contratação e à execução de contratos de terceirização de serviços continuados na Administração Pública Federal.
> 2. **Constatou-se que, nos últimos anos, passaram a ocorrer com maior frequência problemas na execução desse tipo de contrato, com interrupções na prestação dos serviços, ausência de pagamento aos funcionários de salários e outras verbas trabalhistas, trazendo prejuízos à administração e aos trabalhadores**. Em razão disso, o então Presidente deste Tribunal, Ministro Ubiratan Aguiar, determinou à Administração do TCU **que fossem realizados trabalhos conjuntos com outros órgãos da**

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> **Administração Pública com o objetivo de formular propostas para ao menos mitigar tais problemas**.
> 3. Inicialmente, para cumprir essa determinação, realizou-se uma primeira reunião com representantes do TCU, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MP e da Advocacia-Geral da União – AGU, que corroboraram as percepções do Tribunal, reforçando a pertinência da realização do trabalho conjunto determinado pelo ex-Presidente desta Corte.
> 4. Foi constituído, então, um grupo de estudos, composto inicialmente por servidores do MP, da AGU e do TCU, passando a ser posteriormente integrado também por representantes do Ministério da Previdência Social, do Ministério da Fazenda, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal, que discutiram aspectos relacionados aos procedimentos licitatórios, à gestão e ao encerramento desses contratos. Destacam-se a seguir, os tópicos abordados pelo referido grupo: (...)

No que concerne aos requisitos mínimos para assegurar que o proponente que vier a ser vencedor possui real **capacidade técnica** para executar o objeto, o **acórdão nº 1.214/13 do TCU sugere**:

> **III.b –Qualificação técnico-operacional**
> 103. Ante a percepção da fragilidade das exigências fixadas nas cláusulas do edital relativas à qualificação técnico-operacional das empresas de terceirização, visto que a Administração Pública vem se balizando em orientações voltadas à contratação de obras, que se refere a objeto absolutamente distinto dos serviços de natureza continuada, foram envidados esforços no sentido de formular critérios mais adequados a demonstrar a capacidade operacional dessas empresas, compatível com o que está sendo licitado.
>
> **III.b.1 – Local do escritório para contatos**
> 104. A primeira proposta tem por fundamento legal o art. 30, inciso II, e § 6º, da Lei 8.666/93, e refere-se à comprovação de que a empresa possui ou se compromete a montar matriz, filial ou escritório em local previamente definido no edital, com pessoal qualificado e em quantidade suficiente para gerir o contrato.
> 105. Essa exigência se faz necessária tendo em vista que, com o advento do pregão eletrônico, empresas de diversos estados vencem a licitação, assinam contrato, e não têm montada, de forma espontânea, estrutura administrativa próxima ao local de gestão do contrato e de seus empregados. Com isso, a Administração e os empregados têm dificuldade em manter contatos com os administradores da empresa. Muitas vezes sequer conseguem localizar a sede da empresa contratada.
>
> **III.b.2 – Atestados de capacidade técnica**
> 106. Outro ponto de vital importância refere-se à comprovação de que a empresa possui aptidão em realizar o objeto licitado, haja vista as particularidades atuais inerentes à prestação de serviços de natureza continuada.
> 107. De acordo com o art. 30, inciso II, e § 1º, da Lei nº 8.666/93, a comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação, deve ser verificada por meio de atestados técnicos, registrados nas

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

entidades profissionais competentes, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

108. Comumente tem sido exigido da licitante que comprove que prestou serviço equivalente a 50% do que se pretende contratar, como forma de verificar a compatibilidade de objetos no que se refere a quantidades.

109. No entanto, há que se perceber que cada contratação requer habilidades específicas, de forma que essa linha de entendimento não pode ser aplicada uniformemente.

110. A qualificação técnica exigida dos licitantes consiste, segundo as palavras de Marçal Justen Filho, no "*domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para a execução do objeto a ser contratado*". Logo, o conteúdo dos atestados de capacidade técnica deve ser suficiente para garantir à Administração que o contratado terá aptidão para executar o objeto pretendido. Tal aptidão pode se referir a vários aspectos.

111. Nesse ponto, parece residir a principal discussão a ser enfrentada – que espécie de aptidão deve ser requerida para a execução de contratos de serviços de natureza continuada, em que esteja caracterizada cessão de mão de obra.

112. As empresas que prestam serviços terceirizados, em regra, não são especialistas no serviço propriamente, mas na administração da mão de obra. É uma realidade de mercado à qual a Administração precisa se adaptar e adequar seus contratos. É cada vez mais raro firmar contratos com empresas especializadas somente em limpeza, ou em condução de veículos, ou em recepção. As contratadas prestam vários tipos de serviço, às vezes em um mesmo contrato, de forma que adquirem habilidade na gestão dos funcionários que prestam os serviços, e não na técnica de execução destes.

113. Conquanto seja muito provável que as próprias demandas da Administração tenham moldado esse comportamento das empresas, debater o tema ou a aderência do modelo à concepção ideal da terceirização de serviços não se mostra proveitoso.

114. O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade. Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais. É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – que serve muito bem o parâmetro de 50% usualmente adotado.

115. Destaque-se que a constatação de que a habilidade requerida para a prestação de serviços terceirizados mediante cessão de mão de obra é diferenciada, advém da experiência da Administração na condução desses contratos. Tem-se observado que a maior causa de fracasso na execução dos ajustes é a incapacidade das empresas de manter a prestação dos serviços ao longo do tempo sem falhar no cumprimento de suas obrigações trabalhistas e previdenciárias junto aos empregados. Logo, pode-se concluir que a habilidade de gestão de pessoal, nesses casos, relaciona-se mais à saúde financeira das empresas e à capacidade de gerenciar recursos financeiros e custos.

116. Por tudo isso, o conteúdo dos atestados de capacidade técnica exigidos nas licitações não tem atendido aos pressupostos da Lei 8.666/93 – aptidão para executar os serviços contratados e cumprir com os demais encargos exigidos pela legislação e pelo contrato.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

117. Com o propósito de atender aos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, entende-se que deve ser requerido, para demonstrar a capacidade técnica para gerir pessoal, um mínimo de 20 (vinte) postos, pouco importando as dimensões dos serviços. Essa exigência presta-se a assegurar que a contratada possui a aptidão mínima para gerenciar contratos de natureza continuada, com cessão de mão de obra, perante a administração pública, até o limite de quarenta postos. Após esse limite, passaria a ser exigido 50% do total de postos de trabalho objeto da licitação.
118. Note-se que fazer exigências com base na dimensão do objeto, que, aliás, podem permanecer em 50%, por si só não traria o proveito esperado à Administração, pois não se prestaria a demonstrar a necessária capacidade da empresa em gerenciar pessoal. Este raciocínio só é utilizado em contratos pequenos. Em contratos de grande vulto, é perfeitamente possível e razoável se exigir 50% da quantidade de postos e 50% do objeto.
119. A título de exemplo, cabe mencionar o caso concreto da contratação realizada pelo TCU para a prestação de serviços de jardinagem. De acordo com o edital, a licitante vencedora deveria apresentar atestado comprovando a execução de serviço compatível com o pretendido, no percentual de 50% da área de jardins do TCU, que totaliza 61.098 m². O mesmo Edital exigiu que a contratada deveria disponibilizar 13 (treze) empregados para prestar os serviços. Na linha de entendimento ora defendida, foi exigido da licitante que apresentasse atestado comprovando que executou serviços com pelos menos 20 postos de trabalho. Veja-se que não obstante se exigir que a empresa detivesse conhecimentos específicos na execução de serviços de jardinagem, se exigiu também que possuísse uma qualificação mínima na gestão de pessoas.
120. Ademais, é pertinente alertar que, ainda que entendido que o mínimo de 20 postos é o número adequado para comprovar que a empresa tem capacidade em gerenciar pessoas, portanto apta a prestar serviços de natureza continuada, não se trata de determinação, mas tão somente de uma recomendação a ser seguida, haja vista que, a depender das peculiaridades do local onde será realizada a licitação, essa exigência poderá até mesmo impossibilitar a contratação do serviço pretendido.

III.b.3 – Experiência mínima de 3 anos

121. Observe-se, ainda, que o mesmo art. 30, inciso II, da Lei 8.666/93, autoriza expressamente a administração a exigir da licitante a comprovação de que já executou objeto compatível, em prazo, com o que está sendo licitado. De acordo com o art. 57, inciso II, dessa Lei, os contratos para prestação de serviços de forma contínua poderão ser prorrogados por até sessenta meses. Nesse sentido, compreendemos pertinente que a exigência relativa a prazo possa ser feita até o limite das prorrogações sucessivas.
122. Não obstante a autorização legal, verifica-se que a Administração não fixa exigência relativa a prazo nas licitações e contrata empresas sem experiência, as quais, com o tempo, mostram-se incapazes de cumprir o objeto acordado.
123. **Pesquisa apresentada pelo SEBRAE-SP demonstra que em torno de 58% das empresas de pequeno porte abertas em São Paulo não passam do terceiro ano de existência**. Esse dado coaduna com a constatação da Administração Pública de que as empresas estão rescindindo, ou abandonando, os contratos, antes de completados os sessenta meses admitidos por lei.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

124. Portanto, em relação ao prazo, a proposta do grupo é a comprovação de experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação.

III.b.4 – Estrutura física e de pessoal compatíveis com o objeto

125. O grupo de estudo entendeu que a exigência dos atestados acima discorridos, por si só, não asseguraria que a empresa tivesse condições de executar o contrato, pois em nosso entendimento, não têm o condão de comprovar, necessariamente, que a empresa está funcionando regularmente. Nesse contexto, pensou-se numa exigência apta a demonstrar que a licitante possui estrutura física e pessoal compatíveis com o objeto do contrato, nos termos do § 6º do art. 30 da Lei 8.666/93.

126. Importa esclarecer que a finalidade precípua dessa exigência não consiste em determinar que a licitante antecipadamente possua em seus quadros o pessoal necessário à realização dos serviços objeto da licitação, mas apenas que possui estrutura administrativa suficiente para gerenciar o novo contrato.

127. Portanto, com o objetivo de atender ao princípio do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, entende-se fundamental que esses parâmetros sejam previamente definidos. Nesse sentido, propusemo-nos a elaborá-los.

128. A proposta da maioria consistiu em exigir da licitante vencedora que possua em seus quadros, no momento da licitação, pelo menos 20 (vinte) empregados, entre administrativos e prestadores de serviços, para contratos com até 40 (quarenta) postos. Acima desse limite, a exigência passaria para 50% do total de empregados previstos no contrato.

129. O pressuposto dessa exigência seria a impossibilidade de uma empresa de serviços terceirizados funcionar de forma plena, com menos de 20 empregados em seu quadro, tendo em vista os custos fixos advindos desses contratos, que exigem uma estrutura mínima: seleção de pessoal, setor de pagamentos, almoxarifado, compras, contabilidade, dentre outros.

130. No entanto, o grupo de estudos compreendeu que a magnitude dessa exigência restringe a competitividade e optou, portanto, por excluí-la da proposta. Contudo, aconselha-se sempre a fixar, para cada contrato, que a empresa demonstre os meios pelos quais pretende administrá-lo: imóvel, mobiliário e quadro de pessoal administrativo.

III.b.5 – Idoneidade dos atestados

131. Por fim, é razoável que a Administração adote cautelas quando do exame de toda a documentação apresentada. Para ilustrar, podem-se citar dois exemplos rotineiros, o primeiro deles diz respeito à apresentação de atestados técnicos muito antigos provenientes de pessoas jurídicas de direito privado, inclusive já extintas, ou não localizadas nos endereços de origem; e o outro à apresentação de atestados expedidos antes de decorrido 1(um) ano da contratação do serviço, algumas vezes, transcorrido prazo inferior a 1 mês, o que de forma alguma permite certificar que a empresa presta serviço de qualidade.

132. Dessa forma, é prudente consignar no instrumento convocatório algumas restrições à apresentação de atestados, tais como: obrigatoriedade de o licitante disponibilizar todas as informações necessárias à comprovação da licitude dos documentos apresentados; **exigência de terem sido expedidos após a conclusão do contrato ou decorrido no mínimo um ano do início de sua execução**, exceto se houver sido firmado para ser executado em prazo inferior, somente aceito mediante a apresentação do contrato. É relevante, ademais, que, caso o responsável pela emissão do

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> atestado não mais exista, o contratado apresente outros documentos, como, por exemplo, o contrato que deu suporte ao atestado, capazes de dar suporte à nova contratação.

Sintetizando as justificavas de cada uma das recomendações, o grupo de estudos sugere:

> 133. Sendo assim, o Grupo de Estudos compreende que, relativamente à qualificação técnico-operacional, é prudente que a Administração realize as seguintes exigências às licitantes:
> a) que comprove que possui ou se compromete a montar matriz, filial ou escritório em local previamente definido no edital, com pessoal qualificado e em quantidade suficiente para gerir o contrato;
> b) que demonstre que possui aptidão em gerir pessoal, mediante a comprovação de que administra um mínimo de 20 (vinte) postos de trabalho, pouco importando as dimensões dos serviços, até o limite de quarenta postos. Após esse limite, a exigência será de 50% do total de postos de trabalho necessários à contratação requerida;
> c) que apresente atestados de que já executou objeto compatível, em prazo, com o que está sendo licitado, **mediante a comprovação de experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação;**
> d) que disponibilize todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados;
> e) **que somente apresente atestados expedidos após a conclusão do contrato ou decorrido no mínimo um ano do início de sua execução**, exceto se houver sido firmado para ser executado em prazo inferior, apenas aceito mediante a apresentação do contrato;

Posteriormente, a **Instrução Normativa nº 05/2017 SEGES/MPOG** acolhendo as sugestões, dispõe o seguinte:

> 10.6. Na contratação de serviço continuado, para efeito de qualificação técnico-operacional, a Administração poderá exigir do licitante:
>
> a) declaração de que o licitante possui ou instalará escritório em local (cidade/município) previamente definido pela Administração, a ser comprovado no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contado a partir da vigência do contrato;
> b) comprovação que já executou objeto compatível, em prazo, com o que está sendo licitado, mediante a comprovação de experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação, podendo ser aceito o somatório de atestados;
> c) no caso de contratação de serviços por postos de trabalho:
> c.1.quando o número de postos de trabalho a ser contratado for superior a 40 (quarenta) postos, o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato(s) com um mínimo de 50% (cinquenta porcento) do número de postos de trabalho a serem contratados;
> c.2. quando o número de postos de trabalho a ser contratado for igual ou inferior a 40 (quarenta), o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato(s) em número de postos equivalentes ao da contratação.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> 10.6.1 É admitida a apresentação de atestados referentes a períodos sucessivos não contínuos, para fins da comprovação de que trata a alínea "b" do subitem 10.6 acima, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos.
> 10.7. No caso de contratação de serviços por postos de trabalho (alínea "c" do subitem 10.6), será aceito o somatório de atestados que comprovem que o licitante gerencia ou gerenciou **serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos**.
> 10.7.1. É admitida a apresentação de atestados referentes a períodos sucessivos não contínuos, para fins da comprovação de que trata o subitem 10.7 acima, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos.
> 10.8. Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou **se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução**, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior.
> 10.9. Poderá ser admitida, para fins de comprovação de quantitativo mínimo do serviço, a apresentação de diferentes atestados de serviços executados de forma concomitante, pois essa situação se equivale, para fins de comprovação de capacidade técnico operacional, a uma única contratação.
> 10.10. O licitante deve disponibilizar todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados solicitados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços.

Diante disso, é imprescindível que o edital **determine** que os atestados das proponentes comprovem a prestação dos serviços descritos no edital por **período não inferior a 3 (três) anos**, admitindo-se o somatório.

2.5.1. DA NECESSIDADE DE APRESENTAR REGISTROS CREA E CAT

Dando sequência as exigências mínimas que devem conter no instrumento convocatório, vejamos o disposto na alínea “e”, do item 1.4.2 do CBC:

> e) apresentar declaração, sob as penas da lei, de que dispõe ou disporá, antes do início dos serviços, caso seja adjudicatária desta licitação, de um Engenheiro Florestal, Agrônomo ou Ambiental como responsável técnico, com registro ou inscrição no respectivo conselho de classe da categoria no Estado do Paraná

A determinação é que a arrematante deverá **declarar** que dispõe ou disporá de responsável técnico com registro ou inscrição no respectivo conselho de classe da sua categoria antes do início dos serviços. Ocorre, no entanto, que essa comprovação deve ser exigida já na fase de habilitação das licitantes, isto é, que a inscrição ou o registro do responsável técnico seja apresentada antes da adjudicação.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Além disso, não basta exigir o registro do responsável técnico. É necessário que se determine a apresentação dos registros tanto dos atestados de capacidade técnica quanto do responsável técnico.

Isto é, além da exigência do CREA do responsável técnico, deverá ser determinado que os atestados das proponentes também contenham este registro, além de deter da Certidão de Acervo Técnico (CAT). A respeito de ambas, leciona o professor **Marçal Justen Filho**:

> A qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômico, participara anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.
> Por outro lado, utiliza-se a expressão "qualificação técnica profissional" para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de profissionais em cujo **acervo técnico** constasse a responsabilidade pela execução de obra similar àquela pretendida pela Administração. A questão da qualificação técnica profissional somente pode ser compreendida em face de obras e serviços de engenharia. **É que a legislação que regula a profissão subordina a realização de qualquer obra ou serviço de engenharia a um controle específico em face os órgãos de classe (CREA). Esse controle envolve a participação e a responsabilidade técnica de um profissional (pessoa física) regularmente inscrito em face do CREA**. Veja que o profissional que é indicado como "responsável técnico" não é, na quase totalidade dos casos, parte da relação jurídica contratual. A obra ou serviço de engenharia é contratada com uma certa pessoa jurídica. A responsabilidade técnica é uma pessoa física – que pode ser sócia, empregada ou contratada pela empresa que participa da contratação para execução da obra ou serviço de engenharia.
> Em síntese, a qualificação técnica operacional é um requisito referente à empresa que pretende executar a obra ou serviço licitados. Já a qualificação técnica profissional é requisito referente às pessoas físicas que prestam serviços à empresa licitante (ou contratada pela Administração Pública).[9]

Portanto, muito embora o referido certame não se encontre sob a égide da Lei n.º 8.666/93, a exigência no instrumento convocatório dos requisitos de comprovação da qualificação técnica operacional e profissional devidamente registrados no CREA são de rigorosa observância.

[9] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012. p. 499.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Primeiro porque, atividades que necessitam de profissionais de engenharia possuem a normatização própria por lei federal e devem ser respeitadas na contratação de qualquer obra ou serviço. Segundo porque o interesse público é indisponível. Não há faculdade para o administrador público que deve exigir a comprovação da efetiva qualificação técnica para realizar o serviço.

Quanto a forma da comprovação da qualificação técnica e sua previsão em legislação própria ensina o especialista em licitações e contratos, professor Marçal Justen Filho:

> O registro dos atestados, quanto a serviços e obras de engenharia, faz-se em face do CREA. A legislação própria dispõe sobre o tema (Leis Federais nº 5.194 e 6.6496, complementadas especificamente pela Res. nº 1.025/2009-Confea, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2010). A Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) em face do CREA é obrigatório para cada prestação de serviço de engenharia e se constitui no "instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução de obras prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea" (res. º 1.025/2009-Confea, art. 2º). O Acervo Técnico Profissional é "o conjunto de atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional compatíveis com suas atribuições registradas no Crea por meio de anotações de responsabilidade técnica" (art. 47 da Res. nº 1.025/2009-Confea). Está prevista a emissão de uma Certidão de Acervo Técnico (CAT) para fazer prova em face de terceiros do conteúdo do acervo técnico do profissional.

Segundo o art. 48 da referida Resolução, "*a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico*". E o parágrafo único do dispositivo estabelece que "a *capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico*".

A esse respeito há entendimento sumulado do Tribunal de Contas da União, corte especializada em licitações e contratos administrativos:

Súmula nº 206/TCU

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> É dever do gestor exigir apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica – ART referente a projeto, execução, supervisão e fiscalização de obras e serviços de engenharia, com indicação do responsável pela elaboração de plantas, orçamento-base, especificações técnicas, composição de custos unitários, cronograma físico-financeiro e outras peças técnicas.

Nesse sentido já decidiu o C. STJ:

> ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DO LICITANTE. EXIGÊNCIA LEGAL. REGISTRO OU INSCRIÇÃO NA ENTIDADE PROFISSIONAL COMPETENTE. PRECEDENTES. RECURSO PREJUDICADO. I
> - A habilitação do particular, antes denominada capacidade jurídica, é a aptidão efetiva do interessado, seja ele pessoa física ou jurídica, para exercer direitos e contrair obrigações, com responsabilidade absoluta ou relativa por seus atos, ligando-se visceralmente à pessoa partícipe do certame da licitação, e não às qualidades de seus funcionários.
> II - O art. 30, inc. I, da Lei n.º 8.666/1993, ao regular a habilitação dos interessados, dispõe que a qualificação técnica se limita à apresentação de registro ou inscrição na entidade profissional competente. Contempla-se, assim, a comprovação da aptidão da pessoa do licitante em cumprir com todas as obrigações atinentes à execução do objeto da licitação.
> III - A qualificação técnica do particular licitante é pressuposto indispensável ao adimplemento de sua habilitação no certame público, uma vez que a Administração somente poderá confiar-lhe a execução do objeto da licitação, se o interessado possuir e comprovar, nos termos da lei (art. 30, inc. I, da Lei n.º 8.666/1993), a sua habilitação jurídica plena. Precedentes do STJ.
> (...) (RMS 10.736/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/03/2002, DJ 29/04/2002, p. 209)

Repita-se, sempre que o serviço a ser contratado possuir entidade de classe estabelecida por lei para sua fiscalização, deverá o edital de licitação prever a inscrição no conselho de classe competente e exigir a demonstração da capacidade técnica tanto do profissional (capacidade técnica profissional) como da própria empresa proponente (capacidade técnica operacional).

Nesse sentido decidiu o **TCU no Acórdão 2.917/2011**:

> Como se vê, a obrigatoriedade de inscrição nos CRM alcança estabelecimentos públicos e privados. Entretanto, a ECT não incluiu tal exigência no Edital, conforme determina o art. 30, inciso I, da Lei nº 8.666/93, sob o argumento de que a expressão "limitar-se-á", contida no caput, torna todas as exigências de qualificação uma simples opção do administrador. Esse entendimento é equivocado. A Administração deve formular as exigências de habilitação que garantam a capacidade técnica e legal do

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

> licitante para executar os serviços objeto da licitação. Estabelecimentos não inscritos no respectivo Conselho Regional de Medicina não estão aptos a prestar serviços médicos, em decorrência de imposição legal. Ainda que não existisse o citado inciso I, a exigência da inscrição no CRM seria fundada no inciso IV, do citado art. Art. 30, que requer prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Portanto, deve ser reconhecida a ilegalidade e reformado o edital de licitação para o fim de exigir dos proponentes na fase de habilitação a comprovação do registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA, da proponente e dos responsáveis técnicos, com validade para o presente exercício.

3. DOS PEDIDOS

Diante o exposto, pleiteia-se que a presente impugnação seja **recebida e processada**, que, no mérito, seja apreciada e, ao final, julgada totalmente procedente, com a correção do edital de licitação na forma dos tópicos apontados, de forma justificada todos os itens acima descritos.

Nesses termos, pede deferimento.

Toledo, 19 de julho de 2022.

COSTA OESTE SERVIÇOS LTDA.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

Este documento foi assinado digitalmente por Rafaela Fernanda Freire Sessenta.
Para verificar as assinaturas vá ao site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código 2A92-5F87-56EF-0D32.

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal de Assinaturas Certisign. Para verificar as assinaturas clique no link: https://www.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/2A92-5F87-56EF-0D32 ou vá até o site https://www.portaldeassinaturas.com.br:443 e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: 2A92-5F87-56EF-0D32

Hash do Documento

25E661F563A831D4764A13C355503E76F792D06E46B37FF8E49BF3738FA1E903

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 19/07/2022 é(são) :

- Rafaela Fernanda Freire Sessenta - 054.190.799-92 em 19/07/2022 16:15 UTC-03:00
  Tipo: Certificado Digital