

AUTARQUIA INSTITUTO MUNICIPAL DE INFORMAÇÃO E PESQUISA

DARCY RIBEIRO – IDR

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 006/2022 PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0012682/2022

Trata-se de resposta à Impugnação ao Edital do Processo Licitatório em epígrafe, apresentada pela **COOPBRASIL – COOPERATIVA DE TRABALHO EM SERVIÇOS**, inscrita no CNPJ nº 22.331.020/0001-88, cujo o objeto é Contratação de empresa especializada em serviços de atividades complementares e acessórias de entrevistadores sociais, supervisores de entrevistadores e gerentes de operações de serviços sociais para atualização do cadastro de residentes e para coleta de informações qualitativas e quantitativas por meio de entrevistas semi-estruturadas e estruturadas com formulários no território de Maricá, especificados e quantificados conforme exigências estabelecidas no Termo de Referência.

DA RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

1- REFERENTE À TEMPESTIVIDADE DO ATO:

Tendo em vista que a requerente apresentou o pedido de impugnação em 21/11/2022, observando o prazo de até 02 (dois) dias úteis, anteriores à data fixada para recebimento das propostas, de acordo com o item 1.5 do referido Edital, esta Pregoeira analisou o conteúdo do documento apresentado e considerou este pedido de impugnação tempestivo, conforme a Lei.

2- DOS PEDIDOS DA IMPUGNAÇÃO:

A impugnante apresentou os seguintes pedidos:

1. Seja incluído no edital item, que institua a vedação da utilização dos benefícios do Simples Nacional por empresas optantes, buscando um processo legal, sem

qualquer prejuízo para outros licitantes e para o Poder Público, conforme entendimento da AGU, TCU e LC 123/06.

2. Seja incluído no edital item, exigindo a apresentação do CEBAS para os institutos e entidades sem fins lucrativos que fazem jus aos benefícios sociais.
3. Que sejam retirados os incisos VIII e IX, do item 9.4.2 do Edital, como exigência para a participação de cooperativas no presente certame.
4. Republique o edital, com as modificações necessárias e com nova data para a abertura das propostas
5. Caso não seja acatado o pedido anterior, em busca do cumprimento do princípio do contraditório e ampla defesa, que o Sr. Pregoeiro justifique sua decisão, em descumprir a legislação e os princípios norteadores do processo licitatório.

3- DA ANÁLISE:

Em resposta à solicitação de análise do requerimento de impugnação, primeiramente, a pregoeira no uso de suas atribuições e com a ajuda da comissão permanente de licitação, ao analisar o presente requerimento, conclui-se por **ACOLHER PARCIALMENTE** o pleito.

4- DA DECISÃO:

Recebida o requerimento de impugnação, a pregoeira remeteu o presente processo ao setor responsável por sua elaboração (Diretoria de Informação e Pesquisa) e para a Diretoria Jurídica. Impende salientar, que a minuta editalícia é matéria de análise de legalidade da prezada Diretoria Jurídica, ficando a pregoeira responsável pela fase externa da Licitação, podendo a mesma fazer diligência quando necessário aos órgãos de controle (Diretoria Jurídica e Diretoria de Controle Interno e Auditoria). Além disso, os pedidos da impugnante interferem diretamente nas cláusulas do edital.

Neste sentido, é de suma importância a manifestação jurídica a fim de analisar a legalidade dos pedidos formulados pela impugnante. No que pese seja de responsabilidade da pregoeira responder as impugnações, as decisões devem ser formuladas em conformidade com o Jurídico, eis que é o órgão responsável por fazer análise de legalidade.

Nesse passo, a fim de tomar uma decisão de forma consolidada e amparada ao entendimento jurídico deste Instituto, se restou fundamental a manifestação da prezada diretoria Jurídica, na qual após manifestação, amparou a decisão desta pregoeira.

4.1- QUANTO AO MÉRITO DO PRIMEIRO PEDIDO:

1º PEDIDO: Seja incluído no edital item, que institua a vedação da utilização dos benefícios do Simples Nacional por empresas optantes, buscando um processo legal, sem qualquer prejuízo para outros licitantes e para o Poder Público, conforme entendimento da AGU, TCU e LC 123/06.

Segue manifestação e entendimento da pregoeira acerca do pedido:

Primeiramente, cabe salientar que o presente objeto da licitação se trata de **cessão de mão de obra**, definida como “colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação”. Ressalta-se, porém, que se trata de alocação de mão de obra **sem as características de subordinação e pessoalidade, sendo, portanto, perfeitamente lícita**, conforme atestado nos autos do processo pela diretoria de Informação e Pesquisa.

Ora, neste sentido, a descrição da atividade do objeto se enquadra nos critérios do §3º do art. 31 da Lei nº 8.212/1991 e da Instrução Normativa RFB nº 971/2019. Por este motivo, cabe apontar que em regra, empresas ME e EPP optantes do SIMPLES não poderão permanecer no referido regime tributário caso venha a prestar serviços com dedicação exclusiva de mão de obra. Todavia, a participação de ME ou EPP optante do SIMPLES não deve ser vedada em licitações, conforme jurisprudência do TCU:



Acórdão n.º 797/2011-Plenário, TC-024.993/2010-7, rel. Min. Ubiratan Aguiar, 30.03.2011.

Participação de empresas optantes pelo regime tributário do Simples Nacional: 2 – É possível a participação de empresas optantes pelo Simples Nacional em licitações para contratação de serviços de cessão de mão de obra vedados pela Lei Complementar 123/2006, desde que comprovada a não utilização dos benefícios tributários do regime tributário diferenciado na proposta de preços e que, caso venha a ser contratada, faça a comunicação ao órgão fazendário competente, para fins de exclusão do regime diferenciado, e para que passe a recolher os tributos pelo regime comum.

Ora, conforme entendimento jurisprudencial, no que pese seja permitido a participação de empresas enquadradas no SIMPLES NACIONAL, a empresa deverá apresentar proposta de preço de forma a se “desenquadrar do regime tributário”, ou seja, mesmo que esteja no regime tributário do simples nacional, a empresa não poderá utilizar de seus benefícios para elaborar sua proposta de preço.

Deverá formular e preencher as planilhas de composição de custo fornecidas pelo IDR, contando os seus preços conforme regime ordinário de tributação (padrão do modelo de planilha analítica).

Desta forma, à vista de todo exposto, amparada pela Diretoria Jurídica do IDR e a Diretoria de Pesquisa e Informação, bem como pelo entendimento jurisprudencial, esta pregoeira no uso de suas atribuições, **DECIDE POR ACOLHER** o primeiro pedido, incluído no edital item que institua a vedação da utilização dos benefícios do Simples Nacional na elaboração da proposta de preço.

2º PEDIDO: Seja incluído no edital item, exigindo a apresentação do CEBAS para os institutos e entidades sem fins lucrativos que fazem jus aos benefícios sociais.

Segue manifestação e entendimento da pregoeira acerca do segundo pedido:

Sobre a necessidade de “inclusão no edital de item em que se exige a apresentação do CEBAS para os institutos e entidades sem fins lucrativos que fazem jus aos benefícios sociais”, insta frisar que segundo a doutrina, a “CEBAS está prevista na Lei nº 12.101/2009 e no Decreto nº 8.242/2014 e é concedida, pelo Governo Federal, a entidades de assistência social sem fins lucrativos que **prestam serviços** nas áreas de **educação, assistência social ou saúde**, e traz como principal benefício a isenção de contribuições para a seguridade social, conforme o disposto no artigo 1º da referida lei.

Conforme manifestação jurídica do IDR: “Essa certificação **as habilita a prestar serviços nas áreas de saúde, educação ou assistência social**, desde que cumpridos os requisitos da Lei nº 12.101, de 17 de novembro de 2009, com redação atualizada pela Lei nº 12.868, de 15 de outubro de 2013, e o princípio da universalidade do atendimento, que veda o exercício de atividades voltadas apenas para seus associados ou para determinada categoria profissional. Apresenta-se na espécie, as OSCIPS, que, na condição de entidades sem fins lucrativos com objetivos sociais atrelados à promoção da assistência social e à promoção gratuita da educação e da saúde, também podem requerer a certificação nas três áreas.”

Conforme pode se verificar na manifestação do administrador (Diretoria de Pesquisa e Informação): “*Apesar de tratar de prestação de serviço de “entrevistadores sociais, supervisores de entrevistadores e gerentes de operações de serviços sociais para atualização do cadastro de residentes e para coleta de informações qualitativas e quantitativas por meio de entrevistas semi-estruturadas e estruturadas com formulários no território de Maricá”, tal objeto não se caracteriza enquanto serviço de assistência social, mas em **atividade-meio de coleta de informações** que posteriormente subsidiarão a atuação dos órgãos de saúde, assistência social e educação da Prefeitura Municipal de Maricá.*”

Ora, pelo objeto da licitação não se tratar de **serviços nas áreas de saúde, educação ou assistência social**, não é adequado a inclusão de cláusula que exija a apresentação do CEBAS para os institutos e entidades sem fins lucrativos que fazem jus aos benefícios sociais, eis que a existência dessa cláusula se tornaria restritiva.

Conforme manifestação da Diretoria Jurídica e da Diretoria de Pesquisa e Informação, a exigência da cláusula: *“pode-se mostrar desarrazoada, pois configuraria uma restrição quantitativa e qualitativa à participação de entidades exclusivas com atuação na área de saúde, assistência social ou educação, ferindo o princípio da isonomia.”*

Desta forma, à vista de todo exposto, amparada pela Diretoria Jurídica do IDR e a Diretoria de Pesquisa e Informação, esta pregoeira no uso de suas atribuições, **DECIDE POR NÃO ACOLHER** o segundo pedido, eis que o objeto desta licitação não se trata de serviço especializado na **área de saúde, assistência social ou educação**.

3º PEDIDO: Que sejam retirados os incisos VIII e IX, do item 9.4.2 do Edital, como exigência para a participação de cooperativas no presente certame.

Segue manifestação e entendimento da pregoeira acerca do terceiro pedido:

Sobre o pedido de retirada dos incisos VIII e IX do item 9.4.2 do Edital, conta no edital o seguinte texto:

9.4.2 A cooperativa de trabalho, que deverá ser regida pela Lei nº 12.690/12, deverá atender, conforme o caso, às exigências da cláusula 09 deste ato convocatório, no que couber, assim como apresentar, também no envelope de habilitação, os seguintes documentos:

I – ata de fundação, com o uso obrigatório da expressão “Cooperativa de Trabalho” na denominação social da cooperativa;

II – estatuto (com ata da assembleia de aprovação); III – regimento interno (com ata da aprovação);

IV – regimento dos fundos (com ata de aprovação);

V – edital de convocação de assembleia geral e ata em que foram eleitos os dirigentes e conselheiros;

VI – registro da presença dos cooperados em assembleias gerais;

VII – ata da sessão em que os cooperados autorizaram a cooperativa a contratar o objeto deste certame, se vencedora;

VIII – relação dos cooperados que executarão o objeto, acompanhada dos documentos comprobatórios da data de ingresso de cada qual na cooperativa;

IX - ata da sessão em que os cooperados elegeram comissão ou cooperado para realizar a coordenação da prestação de serviços realizada fora do estabelecimento da cooperativa, com mandato nunca superior a 1 (um) ano ou, no máximo, com prazo estipulado para a contratação, com a definição dos requisitos para a sua consecução, os valores contratados e a retribuição pecuniária de cada sócio partícipe

Impende destacar, que a clausula 9.4.2 e seus incisos, previstos no edital, se tratam de itens padrão **ADOTADO PELO ÓRGÃO FISCALIZADOR EXTERNO (TCE/RJ)** e pela própria **PGE/RJ**. Nos quais foram reprisados pelo IDR, analisados pela Diretoria Jurídica e não recaindo em nenhuma ilegalidade a sua permanência.

Desta forma, à vista de todo exposto, amparada pela Diretoria Jurídica do IDR e a Diretoria de Pesquisa e Informação, bem como pela referência na minuta editalícia do órgão de controle externo (TCE/RJ), esta pregoeira no uso de suas atribuições, **DECIDE POR NÃO ACOLHER** o terceiro pedido, eis que o acolhimento, estaria em desacordo com o padrão de minutas elaboradas pelo TCE/RJ, na qual servem de base para formulação dos editais deste Instituto.

4º PEDIDO: Republique o edital, com as modificações necessárias e com nova data para a abertura das propostas.

Segue manifestação e entendimento da pregoeira acerca do quarto pedido:

A pregoeira do IDR, **ACOLHE** o presente pedido e informa que o procedimento será realizado de acordo com o item 1.1 do presente edital.

1.1 As retificações do edital, por iniciativa oficial ou provocadas por eventuais impugnações, obrigarão a todos os licitantes, devendo ser publicadas no Jornal Oficial de Maricá (J.O.M.), em jornal de grande circulação e divulgadas por meio eletrônico na internet (<https://idr.marica.rj.gov.br/transparencia/>), sendo comunicadas aos adquirentes do edital, via e-mail ou entrega pessoal, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a modificação não alterar a formulação das propostas.

5º PEDIDO: Caso não seja acatado o pedido anterior, em busca do cumprimento do princípio do contraditório e ampla defesa, que o Sr. Pregoeiro justifique sua decisão, em descumprir a legislação e os princípios norteadores do processo licitatório.

Segue manifestação e entendimento da pregoeira acerca do quinto pedido:

A pregoeira no uso das suas atribuições informa que os pedidos formulados pela prezada impugnante, quanto as modificações no instrumento convocatório, foram respondidas de acordo com a manifestação jurídica do IDR nos autos do processo nº 0012682/2022 e manifestação da Diretoria de Pesquisa e Informação, estando devidamente fundamentada e motivada, não havendo nenhuma violação a legislação em vigor e nem tão pouco aos princípios norteadores do direito administrativo. Reforça que As retificações do edital, por iniciativa oficial ou provocadas por eventuais impugnações, obrigarão a todos os licitantes, devendo ser publicadas no Jornal Oficial de Maricá (J.O.M.), em jornal de grande circulação e divulgadas por meio eletrônico na internet (<https://idr.marica.rj.gov.br/transparencia/>), sendo comunicadas aos adquirentes do edital, via e-mail ou entrega pessoal, reabrindo-se o prazo

inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a modificação não alterar a formulação das propostas.

Maricá, 23 de novembro de 2022.

Renata Cléa Redoglia

RENATA CLÉA REDOGLIA
Pregoeira do IDR
Mat. 700.071

R