

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO GILSON DE SENA DA SILVA, RESPONSÁVEL PELO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2024-PRODAM.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2024-PRODAM

UASG: 927131

NÚMERO COMPRASNET 90.003/2024

NC SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 01.816.098/0001-12, com endereço na Rua Livreiro Edesio, 259 - Dionisio Torres - Fortaleza/CE, CEP: 60.135-620, por intermédio do seu representante legal infra-assinado, vem respeitosamente e tempestivamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no subitem 10.1 do edital, apresentar a **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2024/PRODAM (COMPRASNET Nº 90.003/2024), consoante as razões de fato e de direito que passa a expor adiante.**

I. PRELIMINARMENTE

1.0. *Prima facie*, torna-se fundamental que as razões aqui formuladas sejam processadas e, caso não forem acolhidas, sejam motivadamente respondidas, não sem antes serem apresentadas à apreciação da Douta Autoridade Superior, consoante ao que rege o Princípio Constitucional que fundamenta o direito de petição (art. 5º, inciso LV da Lex Magna de 1988).

2.0. Acerca da temática, importa frisar os ensinamentos do ilustre professor constitucionalista José Afonso da Silva: *“É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar-se de pronunciar sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação”*.

3.0. Portanto, a empresa ora Impugnante requer o devido recebimento e processamento da presente impugnação, com posterior resposta motivada por este Douto Órgão licitante.

II. DA TEMPESTIVIDADE E DA LEGITIMIDADE

4.0. A impugnação tem por objeto apontar equívoco contido no instrumento convocatório cuja prévia correção é indispensável à formulação de proposta para o certame em apreço. Conforme previsão expressa do **subitem 4.1 do edital**, o prazo decadencial para oferecimento de Impugnação é de **até 03 (três) dias úteis anteriores à data da abertura da sessão pública**, *in verbis*:

4. DOS PRAZOS DE PEDIDO DE ESCLARECIMENTO, IMPUGNAÇÃO E RECURSO.

4.1 Para os pedidos de Esclarecimento: Deverão ser encaminhados ao e-mail: licitacoes@prodam.am.gov.br **até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para a abertura das propostas**, devendo a PRODAM responder aos pedidos de esclarecimentos no prazo de até 3 (três) dias úteis;

4.2 Para a impugnação do Instrumento convocatório: Deverá ser encaminhada ao e-mail licitacoes@prodam.am.gov.br até 03 (três) dias úteis antes da data inicial fixada para abertura das propostas. A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de 03 (três) dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação. A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

5.0. Destarte, haja vista que a abertura das propostas ocorrerá às 10:30h, do dia 14/03/2024 (quinta-feira), **a data-limite para protocolo da impugnação será no dia 08/03/2024 (sexta-feira)**, restando plenamente tempestiva a peça impugnatória em tela.

6.0. Nesse diapasão, pugna-se, com o respeito e acatamento costumeiros, que seja seguido o prazo para publicação da resposta e decisão acerca do pleito, a fim de guarnecer os princípios basilares da Administração Pública, bem como os atinentes aos procedimentos licitatórios.

III. DA SINOPSE FÁTICA

7.0. A impugnante teve ciência da abertura das propostas do **Pregão Eletrônico nº 03/2024**, realizado pela PRODAM - Processamento de Dados Amazonas S.A, cujo objeto é a contratação de serviços técnicos auxiliares de arquivologia para realização de diagnóstico situacional, classificação, organização, digitalização, armazenamento e guarda digital de documentos permanentes, além dos serviços de fornecimento de sistema de gerenciamento eletrônico de documentos (GED) a serem agregados ao portfólio de serviços comercializados pela PRODAM aos seus clientes, conforme especificações detalhadas no Termo de Referência, constante do Anexo I, deste Instrumento convocatório.

8.0. Nos termos do item 2.1.3 do edital, o pregão eletrônico será realizado no dia 14/03/2024, às 10:30h, horário de Brasília, e ocorrerá no endereço eletrônico: <https://www.gov.br/compras>.

9.0. Contudo, Nobre Pregoeiro, é lícito apontar que o referido edital, com a devida vênia, apresenta irregularidades face à legislação pátria e à jurisprudência do Tribunal de Contas da União - TCU, no concernente ao **item 10.9 da Minuta de Contrato - Anexo 5 do edital**, que dispõe sobre a exigência de apresentação de Certidão de Registro de Pessoa Jurídica expedida pelo CONSELHO DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - CREA, muito embora a entidade não seja a competente para fiscalizar a atuação dos profissionais a serem alocados no futuro contrato.

10. O instrumento convocatório em epígrafe, portanto, merece reparos para requisitar a apresentação de Certidão de Registro de Pessoa Jurídica expedida pelo Conselho Regional de Administração – CRA ou pelo Conselho Regional de Biblioteconomia – CRB, dada a pertinência ao objeto licitado, conforme disposto no **ACÓRDAO Nº 003/2001 - CFA - PLENÁRIO**, bem como no Parecer Técnico nº 03/2008 do Conselho Federal de Administração, que versam sobre a obrigatoriedade de registro de empresas prestadoras de serviços terceirizados.

11. Além disso, cumpre destacar que o edital apresenta algumas irregularidades a serem sanadas, sobretudo no que se refere ao reajuste de preços com base no Índice de Custo de Tecnologia da Informação (ICTI) acumulado de 12 (doze) meses, calculado e divulgado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), **vide subitem 15.5 do Termo de Referência - Anexo 1 do dispositivo**, quando em verdade deveria tomar por base as Convenções Coletivas de Trabalho das categorias vinculadas ao objeto licitado.

12. Nesse sentido, a Impugnação em epígrafe tem o intuito precípuo de evitar a ocorrência de descumprimento de regra imposta pela entidade profissional competente para fiscalizar a atividade ora pretendida, e que possam colocar em risco a Administração Pública, impedindo a configuração de problemas futuros com a execução contratual.

13. Diante desses fatos e por entender ilegais as inconsistências descritas no ato convocatório, a Impugnante apresenta esta Impugnação, com base na argumentação fático-jurídica que passa a expor a seguir.

IV. DA INEXISTÊNCIA DE REQUISITO DE HABILITAÇÃO QUANTO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2024-PRODAM. DA RETIFICAÇÃO DO EDITAL PARA FINS DE EXIGÊNCIA DE REGISTRO DAS LICITANTES NO CRA

14. Imperioso que seja **ACOLHIDA** a presente impugnação, uma vez que o edital, ora analisado, apresenta vícios cuja correção se faz imprescindível para o regular procedimento do certame.

15. *Ab initio*, tem-se que o Conselho Federal de Administração – CFA exige que as empresas de prestação de serviços de locação ou cessão

de mão de obras sejam registradas nos conselhos regionais, vejamos o que dispõe a legislação pátria acerca do tema:

Lei nº 4.769/1965

Art 15. Serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei.

(...)

§2º O registro a que se referem este artigo será feito gratuitamente pelos C.R.T.A.

Lei nº 6.839/1980

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

16. Por sua vez, o Conselho Federal de Administração - CFA, através do **Parecer Técnico 03/2008** e do **Acórdão 03/2011-CFA-Plenário**, concluiu o seguinte:

28. Pelo exposto, não restam quaisquer dúvidas de que as empresas Locadoras de Mão de Obra exploram atividades compreendidas no campo da Administração, tanto que fazem parte da grade curricular do curso de bacharelado em Administração, e sendo a profissão do Administrador alvo de fiscalização do Estado brasileiro, logo por delegação desse, cabe ao Conselho Regional de Administração (CRA) da região onde são prestados esses serviços o dever de fiscalizar essas empresas e exigir que neles façam o seu registro cadastral, bem como contar com os serviços de um Administrador como Responsável Técnico.

17. Em suma, é perceptível que o Conselho Federal de Administração obriga o registro das empresas prestadoras de serviços contínuos nos conselhos regionais.

18. Esse é o entendimento da jurisprudência pátria, senão vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. DECISÃO CONFIRMADA. 01.**Não se revela ilegal a exigência, no Edital, de que as empresas comprovem o registro no CRA/DF e apresentem atestados de aptidão técnico-operacional registrados no mesmo CRA da região onde os serviços foram prestados e visados pelo CRA/DF.** 02.A decisão da autoridade impetrada que considerou inabilitada a impetrante, em razão do descumprimento desses itens do Edital, afigura-se compatível com os princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, razão pela qual não há como suspender os seus efeitos em medida liminar. 03.Recurso desprovido. Unânime. (TJDFT: 0014279-78.2007.8.07.0000 – 20070020142797AGI, Relator: ROMEU GONZAGA NEIVA 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 26/03/2008). SENTENÇA. 1. Relatório Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO

ESTADO DO CEARÁ (CRA/CE) em face de ato praticado pelo PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE BARBALHA, objetivando, em síntese, a anulação do procedimento licitatório nº Tomada de Preços nº 2020.05.06.1/2020, em virtude de o edital do certame não exigir, como requisito de qualificação técnica, a obrigatoriedade de registro junto ao conselho impetrante. A licitação tem como objeto: Contratação de serviços técnicos especializados a serem prestados na assessoria ao Setor Pessoal, bem como no processamento da folha de pagamento, geração e transmissão de outros arquivos, GFIP, RAIS e DIRF, junto às Secretarias de Administração, Saúde, Educação e do Trabalho e Desenvolvimento Social do Município de Barbalha/CE. [...] 3. Dispositivo Ante o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA para determinar à autoridade coatora que proceda à imediata retificação do edital referente à Tomada de Preços nº 2020.05.06.1/2020 a fim de fazer constar dele a exigência de que os licitantes, para fins de comprovação de qualificação técnica, devem apresentar registro junto ao CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ (CRA/CE)[...]**(TRF5 – 16ª VARA FEDERAL – CE, PROCESSO Nº: 0800613-51.2020.4.05.8102, Juiz Federal FABRICIO DE LIMA BORGES, julgado em: 14/07/20).

LICITAÇÃO. Trata-se de Ação de Mandado de Segurança proposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ – CRA/CE em face do PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO CONSÓRCIO PÚBLICO DE SAÚDE DA MICRORREGIÃO DE TAUÁ/CE, objetivando a retificação do edital da Concorrência Pública nº 2703.01/2020 – CPSMT para fins de adequação do mesmo ao disposto na Lei 4.769/65. O conselho impetrante aduz que a concorrência pública do tipo menor preço supracitada possui como objeto a contratação da prestação de serviços para gestão hospitalar integral da Unidade de Pronto Atendimento – UPA do Município de Tauá/CE, unidade vinculada ao CONSÓRCIO PÚBLICO DE SAÚDE DA MICRORREGIÃO DE TAUÁ/CE. (...) É o que importa relatar. Mérito. O cerne da questão posta sob exame consiste em saber se a contratação pretendida por força da Concorrência Pública nº 2703.01/2020 – CPSMT abrangeria ou não atividades privativas de Técnico de Administração, o que, por via de consequência ensejaria a necessidade de prévia inscrição das empresas concorrentes junto ao conselho regional competente. Nesse sentido, é de se ter em mente que as entidades competentes para a fiscalização do regular exercício profissional serão determinadas em razão da atividade básica desenvolvida pela empresa ou em virtude da natureza dos serviços eventualmente prestados a terceiros, conforme preconiza o art. 1º da Lei 6.839/80. (...) Por seu turno, observa-se que o objeto principal da Concorrência Pública nº 2703.01/2020 – CPSMT seria a contratação de prestação de serviços para gestão hospitalar integral da Unidade de Pronto Atendimento UPA do Município de Tauá/CE (Id. 4058106.17815493 – pág. 01). Verifica-se que o item “10.4” do documento de Id. 4058106.17815493 (pág. 10) elenca, dentre as obrigações da contratada, “Arcar, integralmente, com todas as despesas envolvidas com a Gestão Hospitalar Integral da Unidade de Pronto Atendimento – UPA 24Hs, que contemplar a administração de todo pessoal, materiais permanentes e de consumo e medicamentos, inclusive as despesas com água, energia, telefone e manutenção”. Ademais, tem-se que a documentação apresentada pela própria autoridade coatora

atesta de forma inequívoca a situação acima retratada, conforme se infere do documento de Id. 4058106.17913177 (pág. 04), o qual diz respeito ao plano de ações para a Unidade de Pronto Atendimento de Tauá/CE – UPA 24horas e segue anexo ao edital retificado da concorrência suprarreferida. Feitas tais exposições, resta claro que, ao contrário do veiculado no documento de Id. 4058106.17815503, o objeto da concorrência pública em tela não visa tão somente a contratação de uma empresa para prestação de serviços e atuação ligada estritamente às atividades da área da saúde, havendo expressa indicação de que as atividades de gerenciamento pretendidas possuem amplo caráter administrativo. Outrossim, conclui-se que as obrigações englobadas no item “10.4” dos documentos de Id. 4058106.17815493 e Id. 4058106.17913181 (pág. 10) evidenciam que a empresa concorrente, acaso declarada vencedora, desempenhará atividades privativas de Técnico de Administração, tais como administração de material e financeira, nos termos da Lei 4.769/65. (...) Face todo o exposto e tomando por base o entendimento jurisprudencial acima transcrito, vê-se que o ato praticado pela autoridade coatora se encontra em desacordo para com as exigências legais aplicáveis à espécie, posto que a Concorrência Pública nº 2703.01/2020 – CPSMT visa à contratação de empresa que, na prática, prestará serviços de gestão pública cujas obrigações englobam os custos integrais com a administração de pessoal, materiais permanentes e de consumo, revelando-se imperativa a exigência no edital do registro da empresa e dos atestados apresentados junto ao conselho profissional competente, para os fins do disposto no art. 30 da Lei 8.666/93. Salienta-se que, como bem observou o Parquet, a comprovação da qualificação técnica deve abranger tanto o aspecto operacional como o profissional, de forma que a Administração Pública somente disporá de um mínimo de segurança acerca da idoneidade da contratada quando obtiver comprovação relacionada aos dois ângulos da qualificação em tela (Id. 4058106.18018465). Registre-se que, consoante já exemplificado na decisão de Id. 4058106.17824352, o prosseguimento da concorrência pública em tela e posterior contratação em desconformidade com as exigências legais de habilitação técnica das empresas concorrentes poderá vir a gerar prejuízos à Administração Pública, ante a prejudicialidade acerca da aferição objetiva da qualificação técnica dos serviços contratados, fato este totalmente contrário aos ditames basilares que norteiam a lei de licitações. Diante disto, estando devidamente demonstrado o direito líquido e certo requestado, conclui-se pela procedência da ação e concessão da segurança pretendida. Dispositivo Ante todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente writ, para, confirmando a liminar anteriormente deferida, **conceder a segurança pretendida e determinar que a autoridade coatora deverá observar no curso da Concorrência Pública nº 2703.01/2020-CPSMT a totalidade das exigências previstas nos incisos I, II e §1º do art. 30 da Lei 8.666/93, em especial quanto à inscrição das empresas concorrentes junto à entidade profissional competente, sendo certo que o certame em questão apenas pode ter seguimento acaso observado o que aqui se determina**, sob pena de aplicação de multa diária no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais).(...) (TRF5 – 24ª Vara/SJCE, Processo: 0800059-07.2020.4.05.8106, JOÃO BATISTA MARTINS PRATA BRAGA, Data da Decisão: 22/04/2020).

19. Veja-se, Nobre Pregoeiro, que a lei de licitações e contratos administrativos (Lei nº 14.133/2021) fez uma ponderação quando previu a

inscrição em conselho de classe, pois estipulou que tal documento deve ser exigido somente quando for o caso, senão vejamos: “a documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso (...)” (art. 67, I).

20. Insta mencionar, assim, o verbete de número 263 de Súmula do Tribunal de Contas da União:

"SÚMULA Nº 263: “Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado”.

21. Ocorre que o próprio Tribunal de Contas da União – TCU já se manifestou no sentido de que a exigência da inscrição junto ao CRA competente nos casos de terceirização de serviços seria válida. É o caso, por exemplo, do **Acórdão nº 2783/2003 - Primeira Câmara**, oportunidade na qual ficou assentado que:

“(...) notório que empresas de conservação e limpeza devem ter lastro na área do conhecimento sobre Administração, haja vista as atividades de gerenciamento e execução de atividades laborais, o que justifica sem maiores problemas tal exigência do registro no CRA”. (Relator: Ministro Marcos Vinícios Vilaça. Sessão em 11/11/2003);

22. Nesse sentido, vale ressaltar a ausência de demonstração de plano de ilegalidade ou abusividade da exigência editalícia de sujeição prévia do particular, a cadastros no CRA de licitantes, como requisito para a participação de licitação, na modalidade de pregão, não havendo restrição a competitividade, porque a participação para o cadastramento é ampla, e o cadastro serve como uma prévia seleção dos participantes da futura licitação, para garantir capacidade técnica, financeira, econômica, regularidade fiscal, dentre outras, para a prestação do serviço, atendendo-se, assim, sem restringir a competitividade, à finalidade da licitação, que é a seleção do melhor candidato. Veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO NA MODALIDADE DE PREGÃO. SERVIÇOS DE TECNOLOGIA EM INFORMAÇÃO. REQUISITOS CONSTANTES EM EDITAL. NÃO CONSTATAÇÃO DE ILEGALIDADE NAS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS. NORMAS CUJA FUNÇÃO É A DE SELECIONAR PARTICIPANTES QUE REÚNEM AS MELHORES CONDIÇÕES DE CUMPRIR O OBJETO DO CERTAME. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJ-SE-AC: 00642555920218250001, Desembargador José dos Anjos), Data de Julgamento: 02/05/2023, 2ª CÂMARA CÍVEL).

23. Já em manifestações mais recentes, o TCU vem se posicionado no sentido de que a exigência quanto ao registro em entidade profissional deve guardar estrita relação com a atividade-fim dos licitantes.

24. Nesse espeque, no que se refere à exigência de registro no Conselho Regional de Administração (CRA), é feita menção ao Acórdão 5942/2014-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro-Substituto Weder de Oliveira. É mencionado também o Acórdão 5383/2016-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Vital do Rêgo, que trata de pedido de reexame do Acórdão 5942/2014-TCU-2ª Câmara.

25. Na representação que deu origem aos referidos acórdãos, era questionada a exigência de registro no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura para **contratação de empresa especializada na prestação de serviços de operação e gerenciamento de Central de Atendimento e Teletendimento, sendo manifestado o entendimento de que as atividades em questão estariam mais sujeitas à fiscalização do CRA.**

26. Extrai-se do voto do Ministro-Substituto Weder de Oliveira, relator do **Acórdão 5942/2014-TCU-2ª Câmara**, o seguinte entendimento:

(...)

De fato, o registro de atestados técnicos, bem como o da própria empresa, somente é obrigatório no conselho de fiscalização responsável pela atividade básica ou preponderante da instituição, e certamente **as empresas que operam centrais de atendimento** não são vinculadas ao Crea. **No caso em exame, em que a atividade fundamental é a operação da central, e não sua implantação, é natural que as empresas interessadas no certame sejam registradas no CRA.** (Grifos nossos);

27. Assim, verifica-se que a obrigatoriedade de inscrição de empresas em determinado conselho é definida segundo a atividade central que é composta pelos serviços da sua atividade fim, nos termos do art. 1º da Lei 6.839/1980.

28. **O objeto de maior relevância na presente contratação é a prestação de serviços de teletendimento**, conforme se verifica do objeto - item 4 do instrumento convocatório. Assim, no presente caso, verifica-se que o edital limita-se a prever prova de registro ou inscrição da Licitante na entidade profissional competente. **Dessa forma, entende-se que não fica caracterizada exigência restritiva à competitividade do certame.**

29. Especialmente em virtude da regra constitucional, somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas" (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, p. 305-306).

30. Dessa maneira, tem-se que a exigência de qualificação técnica deve ser justificável em razão do objeto licitado. Assim, torna-se necessária a apresentação do Certidão de Registro de Pessoa Jurídica expedida pelo CRA, posto que se configura como exigência congruente em relação ao próprio objeto e às exigências relativas à qualificação técnica das empresas licitantes no procedimento licitatório.

31. Diante do exposto, é nítido asseverar que não haverá restrição indevida à competitividade dos licitantes decorrente do requisito de habilitação referente à Certidão de Registro de Pessoa Jurídica expedida pelo CRA competente, posto que pertinente e relevante ao objeto da licitação em comento (**prestação de serviços de teleatendimento**), **razão pela qual requer seja alterado o edital para fazer constar tal exigência**, com o fito de garantir a máxima efetividade na aplicação das normas e dos princípios administrativos, proporcionando a regularidade do presente procedimento licitatório.

V. DA ILEGALIDADE DA LIMITAÇÃO DA REPACTUAÇÃO A VALORES CONDIZENTES COM OS ÍNDICES ESTABELECIDOS NO ICTI. AFRONTA AO ART. 37, XXI, DA CF/88 C/C ART. 611 E 611-A DA CLT. DO POSICIONAMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU

32. Como dito, consta do Edital do PREGÃO ELETRÔNICO nº 03/2024-PRODAM a limitação da repactuação pelo ICTI, como se pode perceber da **item 15.5 (do Pagamento e Reajustes) do Anexo 1 - Termo de Referência**, *in verbis*:

15.5. O reajuste de preços se dará com base no Índice de Custo de Tecnologia da Informação (ICTI) acumulado de 12 (doze) meses, calculado e divulgado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA).

33. A Constituição da República prevê, em seu art. 37, inciso XXI, a obrigatoriedade da manutenção das condições efetivas da proposta, durante toda a execução do contrato. Veja-se:

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

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. (Regulamento)

34. Trata-se da garantia atinente ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato, que, como visto, tem esteio constitucional. Para garantir o equilíbrio contratual, tem-se a recomposição dos custos decorrentes da desvalorização da moeda e do mercado, conhecido como reajuste em sentido estrito e, normalmente, vinculado a índices econômicos; além da repactuação, cujo objetivo é, nos contratos para prestação de serviços contínuos com dedicação exclusiva, a reposição da variação dos custos com mão de obra, decorrentes das atualizações das convenções coletivas, acordos coletivos e/ou dissídios coletivos. Ambas as hipóteses tratam de espécies do gênero "reajustamento contratual".

35. Importante trazer à baila, apenas a título de esclarecimento, que a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), seguindo o entendimento consolidado na doutrina pátria, igualmente conceituou a repactuação como sendo uma forma de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, utilizada para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, por meio da análise da variação dos custos contratuais. Veja-se:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

LIX - repactuação: forma de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro de contrato utilizada para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, por meio da análise da variação dos custos contratuais, devendo estar prevista no edital com data vinculada à apresentação das propostas, para os custos decorrentes do mercado, e com data vinculada ao acordo, à convenção coletiva ou ao dissídio coletivo ao qual o orçamento esteja vinculado, para os custos decorrentes da mão de obra;

36. O Colendo Tribunal de Contas da União há muito já determinou que o objeto da repactuação é a VARIAÇÃO DOS CUSTOS DO CONTRATO, necessitando de comprovação das alterações na planilha de custos, não cabendo, portanto, a indexação ou limitação a qualquer índice.

A repactuação de preços aplica-se apenas às contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra e ocorre a partir da variação dos componentes dos custos do contrato, desde que seja observado o interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir, conforme estabelece o art. 5º do Decreto 2.271/97, devendo ser demonstrada analiticamente, de acordo com a Planilha de Custos e Formação de Preços. (TCU, Acórdão nº 1.574/2015, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. em 24.06.2015).

37. Trilhando o mesmo caminho, o Poder Legislativo, ao editar a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), normatizou o entendimento consolidado pelo Tribunal de Contas da União, ao estabelecer no art. 135, que deverão ser repactuados os contratos de prestação de serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva, de acordo com a modificação da convenção coletiva, acordo coletivo e/ou dissídio coletivo, para os casos de mão de obra. Veja-se:

Art. 135. Os preços dos contratos para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou com predominância de mão de obra serão repactuados para manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, mediante demonstração analítica da variação dos custos contratuais, com data vinculada:

I - à da apresentação da proposta, para custos decorrentes do mercado;

II - ao acordo, à convenção coletiva ou ao dissídio coletivo ao qual a proposta esteja vinculada, para os custos de mão de obra.

38. Portanto, **não cabe falar em limitação dos valores a serem repactuados/reajustados pelo ICTI ou por qualquer outro índice**, já que o objeto da repactuação, no caso da mão de obra com dedicação exclusiva, é a variação dos custos decorrentes de acordo ou convenção coletiva, não tendo nenhuma ligação com a inflação ou com os parâmetros verificados pelo índice citado ou por qualquer outro atualmente existente.

39. Saliente-se, ainda, que o orçamento estimativo de certos custos com a mão de obra terceirizada, tais como vale-transporte, plano de saúde, vale-alimentação, por exemplo, tomaram como base para sua elaboração a convenção coletiva de trabalho, o que reforça o seu cunho obrigatório.

40 A Constituição Federal estabeleceu no art. 7º, XXVI, como direito dos trabalhadores o reconhecimento das Convenções Coletivas, dando status constitucional às suas disposições. Veja-se:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

41. Nessa linha, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu art. 611, **TRAZ EXPRESSAMENTE O SEU CARÁTER NORMATIVO**, assim definindo convenção coletiva de trabalho:

Art. 611. Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais do trabalho. (Grifou-se);

42. Já o art. 611-A, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) reitera o seu caráter obrigatório, inclusive com PREVALÊNCIA sobre a lei. Veja-se:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017);

43. Nesse sentido, cabe apresentar julgado do Tribunal de Contas do Estado do Ceará - TCE/CE, que editou a Resolução nº 4977/2014 ao decidir pela aplicação integral das Convenções Coletivas, até mesmo quando estas contenham inserção de novos benefícios. Veja-se:

CONSULTA. RE Pactuação CONTRATUAL – INCLUSÃO DE BENEFÍCIOS DE NATUREZA ASSISTENCIAL DEFERIDOS POR FORÇA DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. POSSIBILIDADE. **Enquadram-se nas repactuações salariais de contratos de serviço de mão de obra terceirizada benefícios incluídos na remuneração dos empregados por força de determinação legal, sentença normativa, acordo ou convenção coletiva de trabalho, devendo, ademais, serem observados os requisitos próprios do instituto.**

44. Ora, se há a obrigação de custear benefícios novos (portanto, não previstos na planilha de custos) incluídos por meio de acordo ou convenção coletiva, quem dirá a modificação de valores já constantes na própria planilha de custos, como ocorre com a atualização do piso salarial.

45. Nesse diapasão, é o entendimento do Tribunal de Contas da União quanto ao tema, conforme transcrito a seguir:

Relator: Benjamin Zymler - SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. AUDITORIA NO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES COM O OBJETIVO DE AVALIAR A TERCEIRIZAÇÃO NO SETOR DE INFORMÁTICA. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CONTRATO CUJO OBJETO FOI A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUTAR SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE SISTEMAS DE INFORMÁTICA NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. [...] 3. A repactuação de preços não foi editada pelo Decreto nº 2.271/97 como figura jurídica autônoma, mas como espécie de reajuste de preços, a qual, ao contrário de valer-se da aplicação de índices de preços, adota apenas a efetiva alteração dos custos contratuais. Desse modo, não há se falar em inconstitucionalidade quanto ao aspecto previsto no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal. 4. Sendo a repactuação contratual um direito que decorre de lei (artigo 40, inciso XI, da Lei nº 8.666/93) e, tendo a lei vigência imediata forçoso reconhecer que não se trata, aqui, de atribuição, ou não, de efeitos retroativos à repactuação de preços. A questão ora posta diz respeito à atribuição de eficácia imediata à lei, que concede ao contratado o direito de adequar os preços do contrato administrativo de serviços contínuos aos novos preços de mercado. 5. A partir da data em que passou a vigor as majorações salariais da categoria profissional que deu ensejo à revisão, a contratada passou deter o direito à repactuação de preços. [...] Diário Oficial da União: 29/08/2008. [...] **Voto**

Trata-se de consulta formulada pelo Presidente da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público da Câmara dos Deputados questionando, em síntese, se há determinação legal que obrigue os participantes de licitações para a execução de obras públicas e serviços de engenharia a levar em consideração, na formulação de suas propostas, as despesas decorrentes do cumprimento de acordos e convenções coletivas de trabalho. Estes autos estiveram sob apreciação deste Colegiado na sessão de 23/8/2017, momento em que apresentei voto concordando com a

proposta de encaminhamento ofertada pela secretaria especializada no sentido de responder ao consulente, no mais importante, que: **"Embora não haja determinação legal explícita nas Leis 8.666/1993, 10.520/2002 e 12.462/2011, dentre outras normas legais que instituem regimes de licitações e contratações públicas, que obrigue os licitantes a levar em consideração, na formulação de suas propostas, as despesas decorrentes do cumprimento de acordos e convenções coletivas de trabalho, o art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988, e o art. 611 do Decreto-Lei 5.452/1943 (Consolidação das Leis do Trabalho) conferem caráter normativo a tais instrumentos, tornando obrigatória, assim, a observância desses ajustes em quaisquer contratos da Administração Pública em seja necessário o emprego da mão de obra de trabalhadores;"** Ante o exposto, voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão ora submetido à deliberação deste Colegiado. Ministro Relator BRUNO DANTAS. Acórdão 719/2018 – PLENÁRIO. Nº. Processo 012.584/2017-7. Data sessão 04/04/2018.

DENÚNCIA. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NO EDITAL DE PREGÃO DA CERON DESTINADO À CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS. OITIVA PRÉVIA DO PREGOEIRO. ESCLARECIMENTOS SUFICIENTES PARA ELIDIR GRANDE PARTE DAS IMPROPRIEDADES SUSCITADAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO [...] **22. O Contrato será reajustado anualmente conforme o salário das categorias profissionais necessárias para a execução dos serviços, (...) para a primeira repactuação a data de vigência da Convenção Coletiva de Trabalho, os demais insumos serão reajustados após o interregno de 1 (um) ano da realização da licitação (...).** (TCU 02809820145, Rel: Vital do Rêgo, Data de Julgamento: 18/03/2015). Grifos nossos.

Rel: Benjamin Zymler - SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. AUDITORIA NO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES COM O OBJETIVO DE AVALIAR A TERCEIRIZAÇÃO NO SETOR DE INFORMÁTICA. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CONTRATO CUJO OBJETO FOI A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUTAR SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE SISTEMAS DE INFORMÁTICA NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. [...] **3. A repactuação de preços não foi editada pelo Decreto nº 2.271/97 como figura jurídica autônoma, mas como espécie de reajuste de preços, a qual, ao contrário de valer-se da aplicação de índices de preços, adota apenas a efetiva alteração dos custos contratuais. Desse modo, não há se falar em inconstitucionalidade quanto ao aspecto previsto no art. 84, IV, da CF/88. 4. Sendo a repactuação contratual um direito que decorre de lei (art. 40, XI, da Lei nº 8.666/93) e, tendo a lei vigência imediata, forçoso reconhecer que não se trata, aqui, de atribuição, ou não, de efeitos retroativos à repactuação de preços. A questão ora posta diz respeito à atribuição de eficácia imediata à lei, que concede ao contratado o direito de adequar os preços do contrato administrativo de serviços contínuos aos novos preços de mercado. 5. A partir da data em que passou a vigor as majorações salariais da categoria profissional que deu ensejo à revisão, a contratada passou deter o direito à repactuação de preços.** [...] Diário Oficial da União: 29/08/2008. Grifos Nossos.

46. Desta forma, não há qualquer dúvida acerca da **aplicabilidade de forma INTEGRAL E SEM QUALQUER LIMITAÇÃO das Convenções Coletivas nos processos de repactuação de preços dos Contratos Administrativos no âmbito do PRODAM.**

47. Perceba-se, ainda, que naturalmente o **não recebimento da repactuação dos valores na forma integral poderá desencadear** o descumprimento do piso salarial por alguns prestadores de serviços, acumulando **um significativo passivo trabalhista, cuja responsabilidade subsidiária cabe à própria** tomadora dos serviços, nos termos da Súmula 331, do TST:

Súmula 331 - TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011 [...]

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.
V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

48. A vantajosidade econômica para prorrogação dos contratos com mão de obra exclusiva estará assegurada, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado, nas seguintes hipóteses: a) quando o contrato contiver previsões de que **os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou em decorrência de lei**; b) quando o contrato contiver previsões de que os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho e de lei) e materiais serão efetuados com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato, que guardem a maior correlação possível com o segmento econômico em que estejam inseridos tais insumos ou materiais ou, na falta de qualquer índice setorial, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA/IBGE).

49. Dessa maneira, **tal previsão editalícia limitada ao ICTI (subitem 15.5 do Termo de Referência) a um só tento, viola**: I - a norma estipulada pelo Decreto Federal nº 9.507/2018 (de caráter obrigatório em se tratando de mão de obra exclusiva); II - a jurisprudência do TCU (Acórdão nº 1105/2008 - Plenário) e à Instrução Normativa nº 05/2017 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

50. É preciso esclarecer que não se trata de subjetividade ou mera predileção à disposição do administrador, pois há vedação normativa e toda uma orientação mercadológica, além de jurisprudência existente do Sodalício Contábil.

51. Ora, Douto Pregoeiro, é válido apontar que o § 1º do art. 13, do Decreto Federal nº 9.507/2018), **veda a utilização de índice específico (reajuste) quando se trata de regime de dedicação exclusiva de mão de obra, in verbis:**

Art. 13. O reajuste em sentido estrito, espécie de reajuste nos contratos de serviço continuado sem dedicação exclusiva de mão de obra, consiste na aplicação de índice de correção monetária estabelecido no contrato, que retratará a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais.

§ 1º **É admitida a estipulação de reajuste em sentido estrito nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano, desde que não haja regime de dedicação exclusiva de mão de obra.**

§ 2º Nas hipóteses em que o valor dos contratos de serviços continuados seja preponderantemente formado pelos custos dos insumos, poderá ser adotado o reajuste de que trata este artigo. (Destques nossos);

52. **Portanto, não há respaldo constitucional e legal para o reajuste de salário ser vinculado e/ou condicionado ao ICTI ou qualquer outro índice, quando a legislação trabalhista não prevê tal situação. Além disso, os instrumentos coletivos (acordo coletivo/convenção coletiva) possuem força de lei, os quais estão fundamentados na Convenção da Organização Internacional do Trabalho nº 98 e 154, bem como a Consolidação das Leis do Trabalho em seus arts. 611, 611-A e 611-B.**

forma, o custo de produção está limitado ao referido índice, não retratando, de fato, a variação efetiva de tal custo. 23. Diante do exposto, entendo irregular a repactuação de preços em índice não previsto em Convenção Coletiva de Trabalho (CCT), assim sendo, considerando que o Pregão Presencial de nº 20190022 encontra-se suspenso, conforme visto no portal do Governo do Estado, julgo por determinar que o Órgão não condicione o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA na repactuação de preços, exposto no item 5.2 da cláusula quinta do citado Pregão, bem como obedeça os ditames do artigo 40, inciso XI da Lei 8.666/93. (...)

c) **Determinar que a Secretaria da Administração Penitenciária (SAP) do Estado do Ceará não condicione o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA na repactuação de preços, exposto no item 5.2 da cláusula quinta do Pregão Presencial de nº 20190022, bem como cumpra com o artigo 40, inciso XI da Lei 8.666/93. (...)**

53. Dessa forma, não há qualquer dúvida acerca da aplicabilidade de forma integral das Convenções Coletivas nos processos de repactuação de preços dos Contratos Administrativos firmados com o PRODAM.

54. Nessa esteira, resta imprescindível que este Nobre Pregoeiro Oficial reveja o conteúdo do presente instrumento convocatório, com vistas a devidamente alterar os itens 15.4 e 15.5 do Anexo 1-Termo de Referência, **suspendendo o certame**, efetuando a correção do dispositivo, a fim de que sua redação **NÃO LIMITE A APLICAÇÃO DAS CONVENÇÕES COLETIVAS, ACORDOS COLETIVOS E/OU SENTENÇAS NORMATIVAS PROLATADAS EM DISSÍDIOS COLETIVOS, QUANDO DA REACTUAÇÃO DOS VALORES CONTRATUAIS**, face ao disposto no art. 37, XXI, e art. 7º, XXVI, ambos da CF c/c arts. 611 e 611-A da CLT, reconhecendo que o objeto desta (reactuação), no caso da mão de obra, é a variação dos custos decorrentes de acordo, convenção coletiva e/ou dissídio coletivo, não tendo nenhuma ligação com a inflação ou com os parâmetros verificados pelo ICTI ou por qualquer outro índice existente, não comportando a sua vinculação a estes.

55. Nessa esteira, pugna-se a este R. Pregoeiro que determine a alteração do referido edital, a fim de excluir a limitação do índice de reajuste das reactuações dos contratos ao ICTI, haja vista que desrespeitam a legislação e a jurisprudência do TCU, **devendo estabelecer, portanto, que as reactuações sigam a Convenção Coletiva de Trabalho - CCT da categoria**, considerando sua interferência inclusive nas negociações sindicais, sob pena de, em não sendo assim, serem atribuídos à futura Contratada custos não compostos na planilha de preços.

VI. DA CONCLUSÃO E DOS PEDIDOS

56. Destarte, a empresa Impugnante requer que seja **INTEGRALMENTE ACOLHIDA** a Impugnação ao Edital do **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2024-PRODAM**, por este Eminentíssimo Pregoeiro Oficial Responsável e pela Douta Equipe de Apoio da PRODAM, consoante a fundamentação jurídica acima aduzida, a fim de que haja:

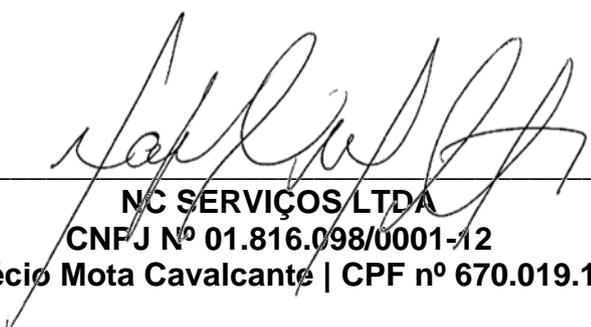
a) **A alteração do edital do pregão, com vistas a modificar no item 10.9 da Minuta de Contrato - Anexo 5 do edital**, no que tange à Qualificação Técnica, a fim de nele **CONSTAR** a exigência de apresentar Certidão de Registro de Pessoa Jurídica expedida pelo Conselho Regional de Administração-CRA, em respeito aos princípios da isonomia e da competitividade entre os licitantes, de acordo com o entendimento do **Acórdão 5942/2014-TCU-2ª Câmara e do Parecer Técnico 03/2008, proveniente do Acórdão 03/2011-CFA-Plenário**;

b) **A reforma do instrumento convocatório em epígrafe, especialmente do subitem 15.5 do Termo de Referência-Anexo 1 do edital**, a fim de afastar a limitação do índice de reajuste das reactuações dos contratos ao ICTI, visto que configura manifesta afronta à legislação e à jurisprudência do Sodalício Contábil pátrio, **devendo, por conseguinte, estabelecer que as reactuações devem seguir as convenções coletivas de trabalho das categorias**, conforme o entendimento jurisprudencial do TCU, ao arts. 7º, I e 13, §1º do Decreto nº 9.507/2018;

57. Roga, por derradeiro, que haja a republicação do Edital, escoimado das impropriedades apontadas, com a designação de nova data para a realização do torneio, devendo ser publicado o aviso respectivo no Diário Oficial do Estado do Amazonas, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Fortaleza/CE, 08 de março de 2024.



NC SERVIÇOS LTDA
CNPJ Nº 01.816.098/0001-12
Naje Clécio Mota Cavalcante | CPF nº 670.019.121-15