

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DE MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DE
ALCÂNTARA**

PREGÃO PRESENCIAL N. 197.2024

ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ n. 79.283.065/0001-41, com sede na Rua Dona Leopoldina, 26, Centro, Joinville/SC, CEP 89201-095, por sua representante legal adiante assinada, vem, respeitosamente, perante V. Sa., nos termos da Lei 14.133/2021, apresentar **IMPUGNAÇÃO**, ao edital em epígrafe, conforme fatos e fundamentos a seguir expostos.

I – ESCLARECIMENTOS PRÉVIOS

De início, cumpre salientar que ao formular a presente Impugnação, não tem a Impugnante a menor intenção de manifestar crítica ou despreço por qualquer integrante da comissão licitatória, cuja qualificação técnica e competência profissional são por demais conhecidas.

Entretanto, alguns pontos do edital, se mantidos, podem acarretar sérios prejuízos para a Administração Pública, **correndo-se o risco de anulação de todo o procedimento licitatório.**

É sob esse prisma que a Impugnante passa a discorrer sobre os pontos que podem acarretar na nulidade do certame, em prejuízo ao erário Público.

Assim, com todo acatamento, comparece a Impugnante perante o Pregoeiro Oficial, no intuito de ver expurgando do ato convocatório qualquer resquício de ilegalidade, com vistas à manutenção do Interesse Público.

II - DA TEMPESTIVIDADE E DA NECESSÁRIA ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

A presente impugnação é tempestiva, uma vez que apresentada até o 3º dia útil antes da data designada para a abertura das propostas, que ocorrerá no dia 13 de janeiro de 2025. Desta feita, o prazo final para protocolo da Impugnação está previsto para o dia 09/01/2025.

Nesse sentido, aliás, prevê o item 1.7 do Edital, vejamos:

1.7. Da Impugnação ao Ato Convocatório:

1.7.1. As impugnações ao ato convocatório do Pregão serão recebidas até três dias úteis antes da data fixada para o recebimento das propostas.

1.7.2. Caberá ao Pregoeiro encaminhá-las à autoridade competente, que decidirá no prazo de até 3 (três) dias úteis.

1.7.3. Deferida a impugnação contra o ato convocatório será designada nova data para realização do certame, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

Pelo exposto, requer-se que a Impugnação seja recebida, conhecida, e, ao final, julgada totalmente procedente, com a consequente reforma do Instrumento Convocatório nos pontos indicados.

III – DOS VÍCIOS QUE MACULAM O EDITAL

O preâmbulo do Edital do Pregão Presencial 197/2024 prevê quais são as Leis e Normas que regerão o certame, citando, dentre elas, a Lei 14.133/2021.

Com base nisso, devem os processos licitatórios na modalidade pregão obedecer às regras dispostas na lei específica relacionada a esta modalidade de licitação, bem como as dispostas na lei geral de licitações.

No tocante ao exposto, importa observar o que preleciona o art. 5º da citada Lei:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os **princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade**, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, **da transparência, da eficácia**, da segregação de funções, **da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo**, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). (grifamos)

Infere-se pelo teor do dispositivo acima relacionado, que a licitação na modalidade pregão está condicionada aos princípios básicos da legalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, **os quais devem sempre primar pela segurança na contratação**.

Ocorre que ao se deparar com as regras especificadas no processo licitatório em questão, a Impugnante se deparou com as seguintes irregularidades:

A - DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DEFICITÁRIA - DESATENDIMENTO DO ART. 69 DA LEI 14.133/2021

Com objetivo de colaboração desta licitante para com o Município, buscando uma boa contratação através de fornecedores com experiência, evitando problemas futuros na execução contratual.

Ao disposto no edital quanto a qualificação econômico-financeira, traz a ausência das seguintes exigências:

- Declaração de contratos firmados;
- Comprovação de possuir Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento);

A ausência dos citados requisitos contraria a letra da lei, como destacamos a seguir, acerca da demonstração de capacidade financeira dos licitantes, prevista no art. 69 da nova lei de licitações e contratos – Lei 14.133/2021:

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

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

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

§ 1º A critério da Administração, poderá ser exigida declaração, assinada por profissional habilitado da área contábil, que ateste o atendimento pelo licitante dos índices econômicos previstos no edital.

§ 2º Para o atendimento do disposto no caput deste artigo, é vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior e de índices de rentabilidade ou lucratividade.

§ 3º **É admitida a exigência da relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem em diminuição de sua capacidade econômico-financeira, excluídas parcelas já executadas de contratos firmados.**

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

§ 5º É vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a avaliação de situação econômico-financeira suficiente para o cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

§ 6º Os documentos referidos no inciso I do caput deste artigo limitar-se-ão ao último exercício no caso de a pessoa jurídica ter sido constituída há menos de 2 (dois) anos.
(grifamos)

Na oportunidade, concluiu o Tribunal de Contas da União que a efetiva comprovação de boa situação financeira da empresa se dá pela apresentação de:

“a) 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% do valor estimado para a contratação;

b) patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor estimado da contratação; e

c) **patrimônio líquido igual ou superior a 1/12 do valor total dos contratos firmados pela licitante com a Administração Pública e com empresas privadas**, vigentes na data de abertura da licitação. Esta fração 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." (grifamos)

Não é difícil concluir que havendo orientação do Tribunal de Contas da União quanto à fragilidade da Administração Pública enquanto Contratante, e por força disso tenha fixado estudo e ulterior acórdão com orientação ao Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão para fins de inclusão de um rol de exigências, é de se entender que deve essa respeitável Comissão atentar para as recentes orientações.

Nesse sentido, **requer-se** a inclusão do que vem orientando o Tribunal de Contas da União em parecer/estudo, bem como ao que decidiu em acórdão com orientação ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, **e também o que consta definido na Lei 14.133/2021, para fins de incluir ao processo as seguintes exigências, além do que já contempla o Edital, que os licitantes apresentem:**

I - Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% do valor estimado para a contratação;

II – declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, 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.

Desta feita, requer-se a suspensão do edital do PP 197/2024, para que sejam feitas as alterações nos seus termos, conforme acima disposto.

C - DA AUSÊNCIA DE CLÁUSULA DE REACTUAÇÃO PELA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

Sabido é que o edital possui previsão de reajuste com base em índice, sem mencionar qual. No entanto, o edital não possui previsão de revisão, tampouco de reactuação.

É inequívoco que os serviços continuados que ultrapassam o exercício financeiro devem ser reactuados anualmente com base na convenção coletiva de trabalho da categoria.

Desse modo, o custos com a mão de obra deve ser reactuado com base na convenção coletiva de trabalho da categoria.

Nesta senda, muito provavelmente entre os meses de janeiro e fevereiro do ano de 2025, nova convenção coletiva regente dos custos da mão de obra será registrada e impedirá que a empresa pratique os preços oferecidos nesta data, pois manifestamente ultrapassados. São direitos inseridos em lei conforme será demonstrado a seguir.

Dessa forma, é imprescindível que haja previsão de reactuação. Há previsão de reajuste, não há motivos que justifiquem a ausência de previsão de reactuação em um contrato essencialmente composto por custos com mão de obra e alguns insumos.

Outrossim, a Lei n. 14.133/2021 taxativamente exige a previsão de repactuação nas licitações de serviços contínuos:

Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

(...)

§ 8º **Nas licitações de serviços contínuos, observado o interregno mínimo de 1 (um) ano, o critério de reajustamento será por:**

I - **reajustamento em sentido estrito**, quando não houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante previsão de índices específicos ou setoriais;

II - **repactuação, quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra**, mediante demonstração analítica da variação dos custos. [grifos nosso]

Além disso, a Lei n. 10.192/01 que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências, garante que os salários e as demais condições referentes ao trabalho sejam fixados e revistos, na respectiva data-base anual, por intermédio da livre negociação coletiva (art. 10), bem como prevê a obrigatoriedade de estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano (arts. 2º e 3º).

Por sua vez, a instrução normativa n. 09/2009, expedida pela Secretaria do Estado da Administração de Santa Catarina, minudencia a forma

de reajuste dos contratos de serviços terceirizados e pormenoriza o montante que deverá observar os índices inflacionários e os montantes que deverão observar a atualização prevista na convenção coletiva de trabalho da categoria:

Art.2º. Os contratos de serviços terceirizados a que se referem a Seção II, do Decreto nº2.617, de 16 de setembro de 2009 terão seus preços reajustados da seguinte forma:

I - os montantes "A" e "C" serão atualizados a partir da data estabelecida na convenção ou dissídio coletivo da categoria e de acordo com os índices neles estabelecidos;

II - o montante "B" será reajustado após cada 12 (doze) meses de vigência do contrato, tendo como marco inicial, a data limite para apresentação da proposta no processo licitatório, pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pelo Instituto Brasileiro, de Geografia e Estatística - IBGE ou o índice que vier substituí-lo;

III - os tributos serão atualizados toda vez que houver alteração nos valores estabelecidos no contrato, aplicando-se sobre estes os mesmos índices constantes da proposta apresentada na licitação, exceto se alterados por lei; e

IV - os reajustes previstos nos incisos I e II dar-se-ão por meio de planilhas de cálculos, elaboradas e fornecidas pela Diretoria de Gestão de Materiais e Serviços - DGMS, da Secretaria de Estado da Administração - SEA; [grifos nosso]

A instrução normativa n. 5/2017 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (à época) que, embora disponha sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, não deve ser ignorada pelo ente estadual, especialmente porque é resultado de um farto estudo baseado em julgados do Tribunal de Contas da União.

Referido ordenamento expressamente diferencia o reajuste em sentido estrito - que ocorre com base na variação do índice inflacionário (utilizado normalmente para correção de insumos e materiais) - e a repactuação que ocorre com a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos (utilizada para os custos com a mão de obra), *in verbis*:

Art. 53. **O ato convocatório e o contrato de serviço continuado deverão indicar o critério de reajustamento de preços**, que deverá ser sob a forma de reajuste em sentido estrito, com a previsão de índices específicos ou setoriais, ou por **repactuação, pela demonstração analítica da variação dos componentes dos custos**.

[grifos nosso]

Prevê, ainda, a obrigatoriedade de previsão de repactuação nos editais/contratos para contratações de serviços continuados com regime de dedicação exclusiva:

Art. 54. A **repactuação de preços, como espécie de reajuste contratual, deverá ser utilizada nas contratações de serviços continuados com regime de dedicação exclusiva de mão de obra**, desde que seja observado o interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir.

[grifos nosso]

Há farta matéria sobre repactuação no ordenamento jurídico que não pode ser ignorada em hipótese alguma por este ente público. É inequívoco que durante a execução do contrato ocorrerá a superveniência de novo instrumento normativo, bem como ocorrerá o aniversário do contrato.

De igual modo, é de suma importância que a Município assegure no edital a revisão prevista no art. 124, alínea "d" da Lei n. 14.133/21, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

A reforma do edital é medida que se impõe.

C – DA AUSÊNCIA DE CLÁUSULA DE RE Pactuação PELA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

Sabido é que o edital possui previsão de reajuste com base em índice, sem mencionar qual. No entanto, o edital não possui previsão de revisão, tampouco de repactuação.

É inequívoco que os serviços continuados que ultrapassam o exercício financeiro devem ser repactuados anualmente com base na convenção coletiva de trabalho da categoria.

Desse modo, o custos com a mão de obra deve ser repactuado com base na convenção coletiva de trabalho da categoria.

Nesta senda, muito provavelmente entre os meses de janeiro e fevereiro do ano de 2025, nova convenção coletiva regente dos custos da mão de obra será registrada e impedirá que a empresa pratique os preços oferecidos nesta data, pois manifestamente ultrapassados. São direitos inseridos em lei conforme será demonstrado a seguir.

Dessa forma, é imprescindível que haja previsão de repactuação. Há previsão de reajuste, não há motivos que justifiquem a ausência de previsão de repactuação em um contrato essencialmente composto por custos com mão de obra e alguns insumos.

Outrossim, a Lei n. 14.133/2021 taxativamente exige a previsão de repactuação nas licitações de serviços contínuos:

Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

(...)

§ 8º **Nas licitações de serviços contínuos, observado o interregno mínimo de 1 (um) ano, o critério de reajustamento será por:**

I - **reajustamento em sentido estrito**, quando não houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante previsão de índices específicos ou setoriais;

II - **repactuação, quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra**, mediante demonstração analítica da variação dos custos. [grifos nosso]

Além disso, a Lei n. 10.192/01 que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências, garante que os salários e as demais condições referentes ao trabalho sejam fixados e revistos, na respectiva data-base anual, por intermédio da livre negociação coletiva (art. 10), bem como prevê a obrigatoriedade de estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano (arts. 2º e 3º).

Por sua vez, a instrução normativa n. 09/2009, expedida pela Secretaria do Estado da Administração de Santa Catarina, minudencia a forma de reajuste dos contratos de serviços terceirizados e pormenoriza o montante que deverá observar os índices inflacionários e os montantes que deverão observar a atualização prevista na convenção coletiva de trabalho da categoria:

Art.2º. Os contratos de serviços terceirizados a que se referem a Seção II, do Decreto nº2.617, de 16 de setembro de 2009 terão seus preços reajustados da seguinte forma:

I - os montantes "A" e "C" serão atualizados a partir da data estabelecida na convenção ou dissídio coletivo da categoria e de acordo com os índices neles estabelecidos;

II - o montante "B" será reajustado após cada 12 (doze) meses de vigência do contrato, tendo como marco inicial, a data limite para apresentação da proposta no processo licitatório, pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou o índice que vier substituí-lo;

III - os tributos serão atualizados toda vez que houver alteração nos valores estabelecidos no contrato, aplicando-se sobre estes os mesmos índices constantes da proposta apresentada na licitação, exceto se alterados por lei; e

IV - os reajustes previstos nos incisos I e II dar-se-ão por meio de planilhas de cálculos, elaboradas e fornecidas pela Diretoria de Gestão de Materiais e Serviços - DGMS, da Secretaria de Estado da Administração - SEA; [grifos nosso]

A instrução normativa n. 5/2017 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (à época) que, embora disponha sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, não deve ser ignorada pelo ente estadual, especialmente porque é resultado de um farto estudo baseado em julgados do Tribunal de Contas da União.

Referido ordenamento expressamente diferencia o reajuste em sentido estrito - que ocorre com base na variação do índice inflacionário (utilizado normalmente para correção de insumos e materiais) - e a repactuação que ocorre com a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos (utilizada para os custos com a mão de obra), *in verbis*:

Art. 53. **O ato convocatório e o contrato de serviço continuado deverão indicar o critério de reajustamento de preços**, que deverá ser sob a forma de reajuste em sentido estrito, com a previsão de índices específicos ou setoriais, ou por **repactuação, pela demonstração analítica da variação dos componentes dos custos**.

[grifos nosso]

Prevê, ainda, a obrigatoriedade de previsão de repactuação nos editais/contratos para contratações de serviços continuados com regime de dedicação exclusiva:

Art. 54. A **repactuação de preços, como espécie de reajuste contratual, deverá ser utilizada nas contratações de serviços continuados com regime de dedicação exclusiva de mão de obra**, desde que seja observado o interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir.

[grifos nosso]

Há farta matéria sobre repactuação no ordenamento jurídico que não pode ser ignorada em hipótese alguma por este ente público. É inequívoco que durante a execução do contrato ocorrerá a superveniência de novo instrumento normativo, bem como ocorrerá o aniversário do contrato.

De igual modo, é de suma importância que a Município assegure no edital a revisão prevista no art. 124, alínea "d" da Lei n. 14.133/21, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

A reforma do edital é medida que se impõe.

V - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer o conhecimento e provimento da presente Impugnação para, diante da demonstração das ilegalidades

supramencionadas, **suspender imediatamente o Pregão Presencial nº 197/2024, para o fim de retificar o edital,** conforme fundamentação exarada anteriormente, por se tratar de medida de oportuna legalidade e JUSTIÇA.

Não sendo esse o entendimento, requerer a remessa à autoridade superior competente com a necessária retificação do edital.

Outrossim, informa que temos elevado respeito por esta r. entidade, comissão e seus membros, entretanto, pretendemos sempre com o máximo de zelo defender nossos interesses comerciais e econômicos.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Joinville/SC, 09 de janeiro de 2025.

Lucas de Menezes Bolzan

OAB/RS 115.687