

Ao Sr(a) Pregoeiro(a)
Serviço Social da Indústria - SESI/DR-MA
Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI/DR-MA
A/C: Comissão Integrada de Licitação - CILIC
PREGÃO PRESENCIAL CONJUNTO - EDITAL Nº 045/2022

ECOPEL SERVIÇOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 24.965.271/0001-40, com sede na Rua Queops, Renascença neste ato representado pelo seu sócio administrador, vem à presença de sua senhoria, tempestivamente, calçado no item 11 do instrumento editalício, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO**, fazendo-o de acordo com os fatos e fundamentos abaixo elencados.

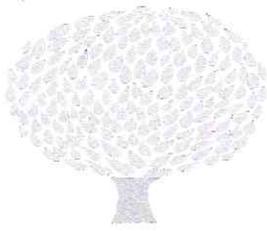
I. DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO.

VEDAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. LESÃO A AMPLA CONCORRÊNCIA E OBTENÇÃO DE MELHORES PROPOSTAS.

Sr(a) Pregoeiro(a), em síntese, impugna-se o presente ato convocatório em razão do item 2.2.3 VETAR a participação no certame de empresas/pessoas jurídicas que estejam em processo de falência, concordata, dissolução ou liquidação; ou ainda, em processo de fusão, cisão ou de incorporação. Ocorre que, Sr.(a) Pregoeiro(a), este item deverá ser retirado do edital na medida em que é lesivo aos princípios constitucionais de ampla concorrência e isonomia entre as participantes.

Explica-se.

É princípio constitucional, quando refere-se a administração pública, que esta será regida pelos princípios da legalidade, impessoalidade e igualdade de condições aos concorrentes.



Nesta quadra, afigura-se lesivo a tais princípios que se exclua da participação de certames licitatórios empresas que estejam atravessando falência, concordata, dissolução ou liquidação porque em nenhuma lei ou regulamento interno está prevista a impossibilidade de sua participação.

De forma bem específica, este procedimento licitatório além de ser regulamentado pela Lei Geral de Licitações (Lei nº 8.666/93) e Lei do Pregão (Lei nº 10.520/02), também é regida pelo Regulamento de Licitações e Contratos do próprio SESI/SENAI, sendo certo que em nenhuma destas legislações está dito, expressamente, que a participação de pessoas jurídicas em falência, concordata, dissolução ou liquidação não possam participar de certames licitatórios.

Neste sentido, o Tribunal de Contas da União assim pacificou seu entendimento:

1. Processo TC-Processo 020.996/2011-0 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Tracomal Terraplenagem e Construções Machado Ltda (27.143.007/0001-19)

1.2. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - MT

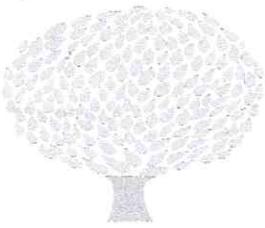
1.3. Relator: Ministro Aroldo Cedraz

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações:

1.5.1. dar ciência à Superintendência Regional do DNIT no Estado do Espírito Santo que, em suas licitações, é **possível a participação de empresa em recuperação judicial, desde que amparada em certidão emitida pela instância judicial competente, que certifique que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório nos termos da Lei 8.666/93.** (g.n)

Mas não apenas, o Superior Tribunal de Justiça tem orientação no mesmo sentido, vejamos:



sendo portanto ilegal a previsão editalícia que impeça a participação de concorrentes que estejam sob recuperação judicial.

Ora, não se pode deixar de dizer que é até, de certa forma, um contra-senso vetar a participação de empresas em recuperação judicial por si só; a empresa, sendo um órgão vivo como o é, pode entrar em falência por uma série de motivos, e pode nenhum deles ter a ver com sua capacidade de executar um serviço, assim é por estarem atravessando um período conturbado em suas finanças que necessitam da oportunidade de participar de concorrências, podendo, sagrando-se vencedoras, reequilibrar suas finanças.

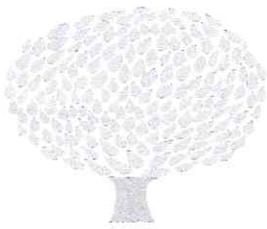
Igualmente importante é considerar o brocardo jurídico: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, ou seja, “onde a lei não distingue, não deve o intérprete fazê-lo”; querendo dizer, portanto, que se a Lei Geral de Licitações não impede a participação da empresa em recuperação judicial, se a Lei do Pregão não impede a participação da empresa em recuperação judicial, e se próprio Regulamento de Licitações e Contratos do SESI/SENAI não impede a participação da empresa em recuperação judicial, e estas são as fontes de construção do edital, **não poderá o edital então por si só, fazê-lo.**

Desta forma, Sr(a) Pregoeiro(a), **IMPUGNA-SE** o item 2.2.3 do edital em questão para que esta cláusula cerceadora de participação seja retirada.

Todavia, não fosse por este fundamento, ainda, em tempo, impugna-se os termos do edital em razão de outro item.

**DA PLANILHA DE CUSTOS. ALÍQUOTAS MÉDIAS
RECOLHIDAS. TRIBUTAÇÃO PELO REGIME DE INCIDÊNCIA
NÃO CUMULATIVA DE PIS E COFINS.**

Em tempo, da leitura do instrumento convocatório não ficou evidenciado se será exigido dos licitantes, quando tributados pelo regime de incidência não-cumulativa de PIS e COFINS, que esteja cotado na planilha de custos e formação de



preços as **alíquotas médias efetivamente recolhidas destas contribuições.**

É de rigor o esclarecimento deste ponto porque, como se sabe, as empresas que são submetidas a este regime podem realizar o abatimento de créditos apurados com base em custos, despesas e encargos, tais como insumos, aluguéis de máquinas e equipamentos, vale transporte, dentre outros, fazendo com que os valores dos **tributos efetivamente recolhidos sejam inferiores às alíquotas de 1,65% (PIS) e 7,60% (COFINS)**, o que, ao fim e ao cabo, impacta em apresentação de planilha de custos diferentes e propostas diferentes.

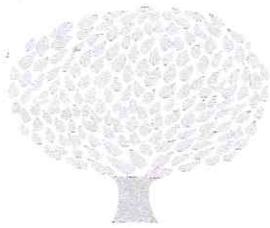
Assim, a questão que se levanta - e não enfrentada pelo edital - é se as empresas tributadas pelo regime de incidência não-cumulativa de PIS e COFINS (LUCRO REAL) poderão cotar os percentuais que apresentem a média das alíquotas efetivamente recolhidas nos 12 meses anteriores à apresentação da proposta, e isto porque há autorização legislativa neste sentido conferida pelas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

Com efeito, diante da omissão no edital quanto a este ponto - e pro ser questão que impactará diretamente na construção das planilhas de composição de custos e propostas - é de rigor a **IMPUGNAÇÃO** do edital para que faça constar este item ou esclarecimento.

II. DO PEDIDO.

Diante do exposto, requer a sua senhoria que conheça da presente impugnação porque preenchido todos os requisitos intrínsecos e extrínsecos, e no mérito **CONFIRA INTEGRAL PROCEDÊNCIA** para:

A) alterar o item que veda a participação de empresas em recuperação judicial no presente certame, posto que lesivo a ampla concorrência, isonomia e legalidade;



B) Incluir item que esclareça se será exigido dos licitantes, quando tributados pelo regime de incidência não-cumulativa de PIS e COFINS, que esteja cotado na planilha de custos e formação de preços as alíquotas médias efetivamente recolhidas destas contribuições.

Nesses termos, pede deferimento.

São Luís (MA), 2 de agosto de 2022.


Mário A. Gouveia Miranda

Sócio proprietário