

AO(À) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA CÂMARA MUNICIPAL DE MONTES CLAROS/MG

Pregão Eletrônico n.º: 18/2023

Processo Licitatório n.º 61/2023

ÁGILE EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º: 11.312.296/0001-00, com sede na Rua Carmesia, nº 1.083, bairro Santa Inês, Belo Horizonte/MG, CEP:31.080-170, vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, pelos fatos e fundamentos aduzidos a seguir.

Requer, desde já, o recebimento das presentes razões de impugnação, na forma prevista na legislação, com seu encaminhamento à autoridade competente para devida apreciação.

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme disposição do art. 24 do Decreto nº 10.024/2019, qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do Pregão em até 03 (três) dias anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

Considerando que, no presente caso, a sessão está marcada para ocorrer no dia 31/10/2023, sendo esta impugnação protocolizada no dia 25/10/2023, faz-se tempestiva.

BREVE SÍNTESE DOS FATOS

Cuida-se, em apertada síntese, de processo licitatório do pregão eletrônico n.º

18/2023, realizado pela Câmara Municipal de Montes Claros, para escolha de proposta mais vantajosa para contratação de empresa especializada para, por meio de alocação de mão de obra exclusiva, prestar serviços contínuos à Câmara Municipal de Montes Claros, conforme condições, especificações, quantidades, exigências e estimativas constantes no Edital.

Em análise aos termos do Edital, verifica-se que, há inconsistências que afetam diretamente a elaboração da proposta e a separação da habilitação, uma vez que vão contra ao disposto em lei. Vejamos.

DAS INCONGRUÊNCIAS OBSERVADAS NO EDITAL DO PROCESSO LICITATÓRIO 61/2023 - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

III.1 – DA PLANILHA DE CUSTOS - DAS ALÍQUOTAS DE PIS E COFINS UTILIZADAS PARA ELABORAÇÃO DA PLANILHA E FIXAÇÃO DO VALOR MÁXIMO ESTIMADO PARA CONTRATAÇÃO

É possível verificar que o valor estimado para contratação do serviço em questão, não está correspondendo à realidade praticada pelas empresas atuantes no setor. Existem itens na planilha de estimativa de preços, que estão em desacordo com as regras do edital e legislação vigente, especialmente aqueles que versam acerca da tributação sobre o faturamento. Explico.

Para as empresas optantes pelo Lucro Real, recaem alíquotas de PIS e COFINS não cumulativas, no importe de 1,65% e 7,60%, respectivamente, e ambas incidentes sobre o total da execução dos serviços.

Contudo, na planilha de estimativa de preços, o valor previsto das alíquotas de PIS e COFINS é de 0,65% e 3,00%, respectivamente.

Dessa forma, tendo em vista que os percentuais de tributos da planilha estimativa não alcançam o valor indicado acima, fica verificada a desvantagem das empresas optantes do Lucro Real, bem como a violação aos princípios da competitividade e isonomia da licitação.

A Lei de Licitações estabeleceu expressamente acerca do princípio da igualdade no *caput* e no §1º, inciso I, do artigo 3º da Lei 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração (...)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;”

Diante do exposto, temos que o direito de igualdade de tratamento entre os licitantes não pode ser ignorado, não podendo haver qualquer tipo de distinções entre os participantes, sendo que, para que uma empresa do lucro real consiga cotar seu preço diante das margens estabelecidas nos custos indiretos, deve-se suprimir margem de lucro e taxa de administração.

Ora, o fato de a Administração orçar o valor estimado com as alíquotas de 0,65% e 3,00% para PIS e COFINS, faz com que seja desconsiderada todas as variáveis de uma relação contratual com empresas optantes do lucro real, resultando em um contrato desconforme com o princípio da igualdade, deixando de levar em conta as diferentes realidades para execução e operacionalização de cada licitante.

Sendo assim, uma vez que o objetivo da planilha de custos é o de estabelecer um valor de balizamento para análise das propostas, os tributos variáveis como o PIS/COFINS, devem ser estimados prevendo a ocorrência da “pior hipótese”, ou seja, com as alíquotas em seus valores máximos de 1,65% e 7,60% para PIS e COFINS, respectivamente, para que seja possível a concorrência no certame de empresas com diferentes realidades tributárias.

Então, caso a alteração seja realizada, os licitantes poderão apresentar seus preços em consonância com as normas vigentes, atendendo à legislação fiscal e tributária correspondente a sua atividade e elaborando suas propostas com base na opção feita pela empresa. Cabendo a cada participante, exprimir em sua proposta a correta tributação a qual esteja vinculado.

Conclui-se pela adequação do instrumento convocatório para que as alíquotas estimadas na planilha de valores, sejam ajustadas para o máximo previsto na legislação (1,65% e 7,60% - PIS e COFINS), dispondo ainda que, a aceitabilidade da proposta será

aferida conforme a opção tributária informada pela empresa, sendo conseqüentemente alterado o valor máximo da contratação.

III. 2 – DA FORMAÇÃO DE PREÇOS DOS PARTICIPANTES OPTANTES PELO LUCRO PRESUMIDO E DO IR E CSLL NA PLANILHA DE CUSTOS

Conforme exposto acima, a planilha de preços foi baseada no regime de tributação de empresas optantes pelo lucro presumido e, por esse motivo, essas empresas devem reservar um percentual do lucro, destinado ao pagamento dos tributos de IRPJ e CSLL que devem suportar. Vejamos.

As empresas optantes pelo lucro presumido pagam os tributos do lucro com alíquotas que possuem base de cálculo de 32%. Sendo assim, os tributos são pagos nesse patamar fixo, independentemente do resultado que a empresa obtenha, bastando que o faturamento exista para que o imposto seja devido.

Por outro lado, para as empresas que optam pelo lucro real, os tributos descritos acima não são fixos e dependem do resultado do lucro, tendo em vista que recaem somente sobre o lucro líquido.

Depreende-se do artigo 518 do Regulamento do Imposto de Renda que a base de cálculo é baseada na receita bruta da empresa. Vejamos:

Art. 518 - A base de cálculo do imposto e do adicional (541 e 542), em cada trimestre, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento SOBRE A RECEITA BRUTA auferida no período de apuração, observado o que dispõe o § 7º do art. 240 e demais disposições deste Subtítulo. (grifo nosso)

Nessa toada, temos que o IRPJ e a CSLL, apurados em face do lucro presumido, têm suas bases de cálculos vinculadas apenas ao faturamento da empresa (receita bruta), como ocorre também para apuração do PIS/COFINS.

Sendo assim, importante ressaltar que as empresas optantes pelo regime do lucro presumido, possuem esse tributo líquido e certo para o pagamento já na emissão da fatura, razão pela qual tal custo seja considerado na formação dos preços.

Observa-se então, que há uma necessidade de que os impostos não sejam desconsiderados ou diminuídos, justamente em razão da carga tributária fixa em relação

a receita bruta, devendo a licitante tributada pelo lucro presumido prever na destinação ao lucro, o percentual referente aos valores de IRPJ e CSLL a serem pagos.

Nesse sentido, já julgou o Tribunal de Contas da União:

Não quer o TCU, com isso, impedir a sua inserção na composição dos custos das empresas privadas, pois, se assim o fizesse, estaria se imiscuindo na formação de preços privados e impedindo as empresas de embutir, nos seus custos, tributos ditos diretos. Desse modo, mesmo quando não incluídos destacadamente no BDI, **O TCU NÃO PODE IMPEDIR A INSERÇÃO DE PERCENTUAL DESTINADO À SATISFAÇÃO DO IRPJ E DA CSLL NO BOJO DO LUCRO DA EMPRESA, eis que este é livremente arbitrado por ela segundo as condições de mercado e suas próprias aspirações. Assim, muito embora os tributos diretos não possam vir destacados, PODEM VIR EMBUTIDOS DENTRO DO LUCRO DA EMPRESA”**

Acórdão 1591/2010 – 2ª Câmara

24. Assim sendo, caso a inclusão do IRPJ e da CSLL não ocorra destacadamente no BDI, certamente esses tributos estarão incluídos na rubrica destinada ao lucro bruto. (...)

Ou seja, o lucro bruto abrange os dois tributos, enquanto o lucro líquido os destaca, o que não influencia o preço oferecido pelo licitante.”

Acórdão 264/2012 - Plenário

Diante do exposto, os impostos de IRPJ e CSLL para as empresas tributadas pelo regime de lucro presumido, deverão obrigatoriamente, ser considerados quando da formação do seu preço, uma vez que se tratam de impostos igual ao PIS/COFINS com alíquotas sobre o faturamento (independente de apuração de lucro).

Por fim, registra-se novamente que as empresas do lucro presumido, em função da carga tributária fixa em relação à receita bruta, devem garantir o pagamento dos tributos federais.

DOS PEDIDOS

Em face do exposto, requer seja a presente impugnação recebida e julgada

procedente, procedendo-se a retificação do edital para fazer constar as exigências apontadas nos tópicos acima.

Por fim, requer seja determinada nova publicação do edital ora impugnado, por força da Lei nº 8.666/93.

Belo Horizonte, 25 de outubro de 2023.

AGILE EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS
REP. LEGAL: JÚLIO AUGUSTO MARTINS FIGUEIREDO PINTO

