



ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA OFICIAL DA LICITAÇÃO DA
UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MINAS GERAIS - UEMG

PROCESSO ADMINISTRATIVO SEI Nº 2350.01.0002351/2019-78

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2351053 000012/2019/2019

SUPER ESTÁGIOS LTDA-EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº11.320.576/0001-52, estabelecida na Avenida Rio Branco, 156, Centro, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, neste ato representada pela sua sócia e advogada, Poliana Modenesi Ferraz, brasileira, casada, inscrita na OAB-ES sob o nº 17.938, legalmente constituída na forma dos seus atos constitutivos, vem à presença de Vossa Senhoria e digna Equipe de Apoio, tempestivamente, com fundamento no artigo 41, § 1º e § 2º da Lei nº 8.666/1993 e item do Edital do Pregão Eletrônico nº 02/2019, interpor

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

pelas razões de fato e direito abaixo aduzidas:

1. DOS FATOS

Foi publicado o Edital do Pregão Eletrônico nº 2351053 000012/2019 pela Universidade do Estado de Minas Gerais, representada neste ato por sua Pregoeira Oficial, com a realização do referido certame no dia 15/07/2019, às 10:00 horas, tendo o respectivo Pregão o objeto da escolha da proposta mais vantajosa para contratação de empresa especializada na prestação de serviços de Agente de Integração, para atuar como mediador na operacionalização, gerenciamento dos Termos de Compromisso – TCE, conforme especificações constatare do Termo de Referência, para atender a demanda da Universidade do Estado de Minas Gerais.

O objetivo da presente impugnação é a retificação do item 4.6, eis que não inseriu a exclusão das instituições sem fins lucrativos deste procedimento licitatório. Assim, a participação destas viola o princípio constitucional da isonomia.

2. DA ADMISSIBILIDADE

O artigo 41 da Lei de Licitações – Lei nº 8.666/1993 prevê em seu § 1º o prazo legal para interposição da impugnação pelo licitante, *in verbis*:

“Artigo 41. ... § 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por

irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 três dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.”

Acrescenta o Decreto 5.450/2005 em seu artigo 18:

“Art. 18. Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.”

Não obstante, o edital prevê, em seu item 3.3:

“3.3. Impugnações aos termos deste edital poderão ser interpostas por cidadão ou por licitante, até **2 (dois) dias úteis** antes da data marcada para abertura da licitação, cabendo ao Pregoeiro decidir sobre a impugnação no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.”

Não resta qualquer dúvida que o Impugnante é parte legítima para apresentar a presente Impugnação, e o faz tempestivamente, devendo a presente ser recebida pela Pregoeira Oficial e sua equipe de apoio para que, na forma da lei, seja processada e julgada, produzindo seus efeitos para o Edital de Licitação do Pregão Eletrônico nº 2351053 000012/2019.

3. DO DIREITO

3.1. DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Determina o artigo 37, inciso XXI da Constituição que:

Art. 37.

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 obrigação 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.

O dispositivo supracitado positiva, em sede constitucional, o princípio da igualdade ou isonomia no âmbito dos procedimentos licitatórios.

O princípio é decorrência direta do **direito fundamental à igualdade** elencado no artigo 5º da Constituição da República e estabelece que, em igualdade de condições jurídicas, o Estado deverá dispensar o mesmo tratamento aos seus administrados, sem estabelecer entre eles quaisquer preferências ou privilégios.

Mais especificamente no âmbito das licitações, em que o objetivo da Administração é a obtenção de uma obra, serviço, compra, alienação, locação ou prestação de serviço público, **o princípio da igualdade visa assegurar que todos os administrados possam se candidatar, em igualdade de condições, para o fornecimento de seus serviços, sem o estabelecimento por parte da Administração de qualquer preferência ou privilégio a um ou a outro.**

Como ensina José dos Santos Carvalho Filho, a igualdade “significa que **todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro.”**

Sobre a matéria leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro que: “O princípio da igualdade constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também **assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar**”.

Esse princípio, que hoje está expresso no artigo 37, XXI, da Constituição, veda o estabelecimento de condições que impliquem preferências em favor de determinados em detrimento dos demais.

No presente caso, ao inserir no certame as instituições sem fins lucrativos que gozam de benefícios fiscais e previdenciários específicos,

essas instituições terão condições mais vantajosas do que as empresas privadas, o que violaria o princípio da igualdade, criando favorecimento às instituições sem fins lucrativos em detrimento das demais empresas que poderiam ser outros possíveis vencedores, plenamente capazes de desenvolver as atividades elencadas no objeto do edital com qualidade igual ou superior as das companhias favorecidas pelo edital nos atuais termos.

As Fundações são organizações **sem fins lucrativos**, que se forma ou se funda pela constituição de um patrimônio para servir a certo fim de utilidade pública ou atuar em benefício da sociedade.

Os principais benefícios concedidos são: **a)** a imunidade e a isenção de impostos e contribuições e **b)** recebimento de recursos públicos, por meio de convênios, contratos, subvenções sociais e termos de parceria.

A imunidade está prevista no art. 150, inciso VI, letra c, da Constituição Federal: a imunidade tributária em relação ao “patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei.”

O Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos e Valores Mobiliários (IOF) também é passível de imunidade para as entidades de Educação Assistência Social.

No caso de benefício fiscal atinente à Contribuição Patronal para o INSS, a Contribuição para financiamento da Seguridade Social – COFINS e as Contribuições para o PIS/PASEP, para o Salário-Educação e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, encontram-se reguladas pela Lei nº 12.101/2009.

Entidades sem fins lucrativos de educação, assistência social e saúde possuem imunidade de impostos sobre a renda, o patrimônio e serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades.

As entidades de assistência social tem imunidades sobre o IR (Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza), o IOF (Imposto sobre Operações Financeiras), o ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços), o ISS (Imposto Sobre Serviços), II (Imposto de Importação), IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados), IPTU (Imposto Predial e Territorial Urbano), ITR (Imposto Territorial Rural), ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa Mortis ou Doação de Bens e Direitos), ITBI (Imposto sobre transmissão Inter Vivos de Bens Imóveis), e IPVA (Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores). Possuem, ainda, imunidade para quota patronal, PIS, COFINS, CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido).

As Organizações Sociais (OSs), assim como as Organizações da Sociedade Civil de interesse público (OSCIPs), contam com uma série de

proteções estatais que, ao fim, lhe outorgam privilégios que as diferenciam sobremaneira de outras instituições privadas. E tais proteções, no caso das OSs, são ainda mais amplas: além dos benefícios tributários concedidos às OSCIPs, tais como as isenções do pagamento de Imposto de Renda (art. 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal e arts. 9º e 14 da Lei n. 5.172/1966), de Impostos Estaduais (IPVA e ITR), e de Impostos Municipais (ISS), as OSs podem receber cessão de bens e servidores, ante o que dispõe a Lei 9.637/1998, a saber:

Art. 12. Às organizações sociais poderão ser destinados recursos orçamentários e bens públicos necessários ao cumprimento do contrato de gestão. (...)

Art. 14. É facultado ao Poder Executivo a cessão especial de servidor para as organizações sociais, com ônus para a origem.

De fato, assim como no caso das OSCIPs, as OSs não foram concebidas com vistas ao fornecimento de bens ou prestação de serviços para a Administração. A ideia central desse modelo é a prestação de serviços de interesses públicos, não necessariamente ou exclusivamente para a Administração Pública.

Assim, OSs e OSCIPs não são empresas, prontas a fornecer bens ou serviços à Administração Pública. Diferente disso, são verdadeiras PARCEIRAS dos Estados. Não devem, portanto, participar de licitações em competição com empresas privadas, pois isso frustraria a isonomia

pretendida pelo legislador ordinário por meio dos procedimentos licitatórios (art. 3º da Lei Federal 8.663/93 – Lei das Licitações) a não ser que houvesse uma ‘equalização’ da proposta, o que não conta com previsão normativa.

A permissão da participação desse tipo de pessoa jurídica, que percebe isenção fiscal e previdenciária, fere o princípio da isonomia, que se define pela igualdade de possibilidade a todos os licitantes.

A correta aplicação desse princípio da igualdade, em se permitindo a participação de instituições sem fins lucrativos em certames licitatórios, criaria um impasse insanável em termos administrativos, uma vez que exigiria do Edital a prévia especificação de condições compensatórias diante da mera hipótese de que uma dessas instituições viesse a participar como licitante.

Não obstante, deve-se salientar que as **licitações possuem caráter mercantil**, o que, por si só, já afastaria a participação das instituições sem fins lucrativos de quaisquer certames, eis que, como se depreende da própria nomenclatura, estas não têm fins lucrativos.

Assim, vê-se que se as Instituições Sem Fins Lucrativos não devem participar de processos licitatórios, como se concluiu no Acórdão 746/2014 – Plenário do TCU, pois contam com proteções estatais demasiadamente robustas.

Por outro lado, insta salientar que, em observância ao princípio da igualdade, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão do Governo Federal, que em 06 de maio de 2017, publicou a Instrução Normativa nº 05/2017, a qual dispôs no seu art. 12, parágrafo único, que as **instituições sem fins lucrativos gozam de benefícios fiscais e previdenciários específicos**, condição que reduz seus custos operacionais em relação às pessoas jurídicas ou físicas, legal e regularmente tributadas, razão pela qual **não será permitida, em observância ao princípio da isonomia, a participação de instituições sem fins lucrativos** em processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa.

Desta forma, as licitações federais, em cumprimento ao princípio da igualdade e à Instrução Normativa nº 05/2017, já vem excluindo as instituições sem fins lucrativos de seus certames. A título de exemplo, dentre muitos, pode-se citar o Edital do Pregão Eletrônico da Licitação do Ministério da Justiça, que proibiu a participação das instituições sem fins lucrativos.

A inclusão das instituições sem fins lucrativos fulmina qualquer possibilidade de todas as empresas participarem do certame em igualdade de condições.

Isto posto, a ausência de proibição na participação do certame das instituições sem fins lucrativos viola frontalmente o princípio da igualdade elencado nos artigos 5º e 37, XXI, ambos da Constituição da República e os princípios da impessoalidade e moralidade, ambos positivados no artigo 37, caput, da Constituição, bem como o art. 3º da Lei Federal 8.666/93, devendo, pois, ser o referido edital retificado.

4. DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer o conhecimento desta Impugnação, julgando-a totalmente procedente para retificar o edital de licitação de Pregão Eletrônico nº 2351053 000012/2019, excluindo da participação deste processo licitatório as instituições sem fins lucrativos, conforme as considerações acima despendidas e, em seguida, dar continuidade no procedimento licitatório.

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Rio de Janeiro/RJ, 05 de julho de 2019.


SUPER ESTÁGIOS LTDA EPP
Poliana Modenesi Ferraz