

**À COMISSÃO DE LICITAÇÃO - COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS
VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA / CODEVASF**

Ref.: Edital nº 16/2019

Proc.: 59530.000561/2019-81

MAGNA ENGENHARIA LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob nº 33.980.905/0001-24, com sede à rua Dom Pedro II nº 331 em Porto Alegre/RS, por seus representantes legais ao fim assinados, vem à presença dessa CODEVASF, no que diz respeito ao **Edital nº 16/2019** dessa Companhia, interpor **IMPUGNAÇÃO** ao Edital supra referido, especificamente por constatar que há limitações restritivas à ampla participação de empresas que detêm qualificação, mas que se veem impedidas de participar da respectiva licitação, uma vez que o referido Edital não está transparecendo condições efetivas de competitividade, levando em conta as limitações impostas por seu orçamento estimado que potencialmente exclui licitantes que não contam com o quesito de “desoneração de mão-de-obra” nem com o quesito de enquadramento para PIS/COFINS em percentuais fixos e reduzidos, tudo como amplamente demonstrado a seguir.

cc 

I - DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

A presente impugnação ao Edital nº 16/2019- CODEVASF segue, tempestivamente, ao item 6.2.1. daquele instrumento, uma vez que respeitado o prazo de até 5 (cinco) dias úteis para sua interposição.

Nos termos do item 6.2.2. do Edital em tela, aguarda a Signatária que a resposta da Comissão se dê, também, tempestivamente e que tal decisão seja devidamente fundamentada.

II – DOS MOTIVOS DA IMPUGNAÇÃO

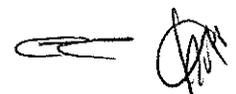
De antemão, obrigatório que se estabeleça qual perfil de licitante é passível de atender à exigência do AVISO do Edital que estabelece “**CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO**: *Empresas do ramo, pertinentes e compatíveis com o objeto desta licitação, individuais, que atendam as exigências do Edital e seus anexos.*”, exigência esta que deve se coadunar com o OBJETO do Edital de acordo com o estabelecido no item 1.1. daquele instrumento: “*Contratação dos serviços técnicos de administração, operação e manutenção das infraestruturas de irrigação de uso comum dos Projetos Públicos de Irrigação (PPI’s) Fulgêncio (Santa Maria da Boa Vista), Brígida (Orocó), Apolônio Sales (Petrolândia), Barreiras (Petrolândia e Tacaratu), Icó-Mandantes (Petrolândia e Floresta) e Manga de Baixo (Belém do São Francisco), integrantes do Sistema Itaparica, no estado de Pernambuco, na área de atuação da 3ª Superintendência Regional da CODEVASF*”.

No entanto, a despeito do Edital ter estabelecido uma regra geral para permitir a participação de rol competitivo de licitantes estendido às empresas do ramo, limitou significativamente esta potencial competitividade ao estabelecer, em sua PLANILHA DE CUSTOS MÁXIMOS GLOBAIS, que a mão-de-obra estivesse considerada “COM DESONERAÇÃO”, condição que elimina toda e qualquer concorrente que não possa se enquadrar na desoneração imposta.

Aparte a ser feito: Não há o que se falar em opção do licitante em acatar os preços da PLANILHA DE CUSTOS MÁXIMOS GLOBAIS, pois, mesmo na vontade de desenvolver os serviços, mais cedo ou mais tarde haverá desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, uma vez que houve ultraje na admissão de preços ou percentuais de incidências aquém das necessidades obrigatórias a que estão sujeitas empresas vinculadas a determinados enquadramentos legais.

Retornando à esteira da exposição, estabelece o Inciso IV, Art. 7º, da Lei 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que somente estão aptas a “desoneração da mão-de-obra”:

“Art. 7º Até 31 de dezembro de 2020, poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018) (Vigência)”



...
IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)"

Conforme o site:

"https://concla.ibge.gov.br/images/concla/documentacao/CNAE20_Subclasses_NotasExplicativas.pdf", as atividades empresariais acima enquadradas se referem apenas a:

41.2 CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIOS

43.2 INSTALAÇÕES ELÉTRICAS, HIDRÁULICAS E OUTRAS INSTALAÇÕES EM CONSTRUÇÕES

43.3 OBRAS DE ACABAMENTO

43.9 OUTROS SERVIÇOS ESPECIALIZADOS PARA CONSTRUÇÃO

Portanto, aplicar como CUSTO MÁXIMO valores desonerados que impliquem em vantagem de poucos licitantes, impõe uma quebra de competitividade já amplamente condenada em nível do Tribunal da Contas da União.

Vital se registrar que o enquadramento na "desoneração da mão-de-obra" não se constitui em medida opcional das empresas, sendo permissível apenas àquelas cujas atividades foram selecionadas para usufruir do quesito, não sendo definitivamente o caso da prestação de "serviços técnicos".

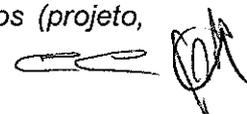
Não bastasse a limitação já imposta pelo Edital com relação à "desoneração de mão-de-obra" que elimina um grande número de potenciais licitantes, mesmo que aptas aos serviços pretendidos, a adoção no BDI de percentuais de PIS em 0,65% e de COFINS em 3,00% impõe nova eliminação daquelas potenciais concorrentes que não tenham condições legais de adotar estes percentuais reduzidos.

O regime de incidência cumulativa, que permite a adoção de percentuais de 0,65% e de 3,00% para PIS/COFINS respectivamente, é apenas um dos regimes de tributação determinados pela legislação vigente e somente aplicável às pessoas jurídicas que se enquadrem em determinados preceitos legais, o que, obrigatoriamente, não é o caso do objeto do presente Edital que versa na aceção de "serviços técnicos" conforme definidos em objeto editalício.

Neste contexto, obrigatório transcrever posicionamento do Tribunal de Contas da União, que pode ser verificado em:

"<https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A151356F96015168D520297EE4>"

*"191. Por outro lado, tal situação não se repete para a composição de BDI de contratos de **serviços técnicos** especializados (projeto,*



consultoria, gerenciamento, fiscalização etc.) e de obras industriais, cujas receitas das pessoas jurídicas **continuam sendo tributadas pelo regime de incidência não-cumulativa do PIS e da COFINS, desde que apurem o imposto de renda pela sistemática do lucro real.** Nesses casos, há grande complexidade para o cálculo do BDI, já que esses tributos deixam de ser fixos para assumirem percentuais variáveis, sendo permitido, conforme já dito, a dedução da base de cálculo dos créditos previstos na legislação.” **(grifamos)**

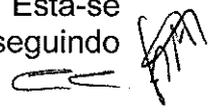
Ademais, explicitamente consta nas planilhas de preços que a referência da composição do BDI é o Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário que, dentre outras, determina:

“9.3.2.4. estabelecer, nos editais de licitação, que as empresas sujeitas ao regime de tributação de incidência não cumulativa de PIS e COFINS **apresentem demonstrativo de apuração de contribuições sociais** comprovando que os percentuais dos referidos tributos adotados na taxa de BDI correspondem à média dos percentuais efetivos recolhidos em virtude do direito de compensação dos créditos previstos no art. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, **de forma a garantir que os preços contratados pela Administração Pública reflitam os benefícios tributários concedidos pela legislação tributária;**” **(grifamos)**

Condição que não há como ser cumprida no âmbito do presente Edital impugnado, já que o mesmo limitou o percentual de PIS/COFINS em níveis inferiores aos que realmente podem ser cumpridos para serviços técnicos desenvolvidos por empresas que tenham o imposto de renda apurado pela sistemática de lucro real, não dando margem para que reais incidências sejam demonstradas ou praticadas porque se encontram acima dos valores considerados no orçamento como máximos.

Estabeleceu a planilha de composição do BDI, além disso, que os serviços em questão se enquadrariam no “tipo de obra considerado CONSTRUÇÃO DE REDES DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA, COLETA DE ESGOTO E CONSTRUÇÕES CORRELATAS”. Tal consideração é uma falácia, tendo em vista que, **explicitamente**, o objeto a ser executado é referido como “serviços técnicos” e não como “construção de obras” e, independentemente de designação, é incompreensível que venha a se enquadrar a execução de “serviços técnicos de administração, operação e manutenção” como sendo de construção ou obra nos termos caracterizados das atividades 41.2 ou 43.2 ou 43.3 ou 43.9 do CNAE 2.0 [no caso de desoneração], ou ainda no cunho de uma Obra de Engenharia Civil [Construção de redes] nos termos de enquadramento para fins de recolhimento do PIS e do COFINS.

É vital que se estabeleça que o enquadramento de um serviço como obra acaba por ferir os preceitos na esfera da própria Administração Pública. Em momento algum, esta potencial Licitante estaria se beneficiando deste ou daquele enquadramento em termos de mão-de-obra onerada ou desonerada, incidência de PIS e de COFINS cumulativa ou não cumulativamente. Está-se falando de recolhimentos que não ficarão nos cofres da Empresa, seguindo



para pagamentos das respectivas contribuições conforme determinações legais. O que não se pode exigir desta Licitante é que a mesma tenha que recolher valores superiores aos que possa se ressarcir, por conta de enquadramentos forçados que margeiam os dispositivos legais vigentes, como também não seguem os princípios doutrinários e jurisprudenciais. No caso, também os princípios técnicos estão sendo subvertidos, uma vez que não pode prevalecer a consideração de um serviço técnico como da esfera de uma obra e de uma construção. Se a legislação distingue as especialidades a serem desenvolvidas, inclusive com possibilidade de tributações diferenciadas, não deve a Administração confundir os conceitos emanados para embaralhar a tributação devida ou impedir licitantes com outras incidências tributárias de participarem da licitação sem que lhes seja impingido prejuízos / desequilíbrios por conta de sua participação.

Inúmeras são as leis que estipulam incidências tributárias e, nesta seara, até mesmo aquelas que se referem a casos específicos, como é a situação da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, a qual dentre outras determinações institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, que distingue os “serviços de manutenção” como integrantes do Anexo III e os “serviços de construção” como compatíveis ao Anexo IV daquela Lei, com incidências tributárias diferentes entre si, portanto singulares cada qual:

*“Art. 18. O valor devido mensalmente pela microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional será determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas, **calculadas a partir das alíquotas nominais constantes das tabelas dos Anexos I a V desta Lei Complementar**, sobre a base de cálculo de que trata o §3º deste artigo, observado o disposto no § 15 do art. 3º. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito*

...

*§ 1º-B. Os percentuais efetivos de cada tributo serão calculados a partir da alíquota efetiva, **multiplicada pelo percentual de repartição constante dos Anexos I a V desta Lei Complementar**, observando-se que: (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito*

...

§ 4º-O contribuinte deverá considerar, destacadamente, para fim de pagamento, as receitas decorrentes da: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

...

*III - prestação de **serviços de que trata o § 5º-B** deste artigo e dos serviços vinculados à locação de bens imóveis e corretagem de imóveis desde que observado o disposto no inciso XV do art. 17, **que serão tributados na forma do Anexo III desta Lei Complementar**; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)*

*IV - **prestação de serviços de que tratam os §§ 5º-C a 5º-F e 5º-I** deste artigo, **que serão tributadas na forma prevista naqueles parágrafos**; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)*

...

§5º-B *Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, serão tributadas na forma do Anexo III desta Lei Complementar as seguintes atividades de prestação de serviços:*

...
IX - serviços de instalação, de reparos e de manutenção em geral, bem como de usinagem, solda, tratamento e revestimento em metais;

...
§ 5º-C *Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, as atividades de prestação de serviços seguintes serão tributadas na forma do Anexo IV desta Lei Complementar, hipótese em que não estará incluída no Simples Nacional a contribuição prevista no inciso VI do caput do art. 13 desta Lei Complementar, devendo ela ser recolhida segundo a legislação prevista para os demais contribuintes ou responsáveis:*

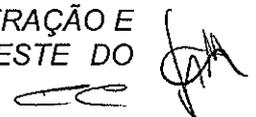
I - construção de imóveis e obras de engenharia em geral, inclusive sob a forma de subempreitada, execução de projetos e serviços de paisagismo, bem como decoração de interiores;

...”(grifos nossos)

Não há como se descaracterizar um serviço de administração, operação e manutenção com a máscara de construção de rede de abastecimento de água e/ou coleta de esgotos e/ou construções correlatas porque realmente não se trata de uma construção. Registre-se que o ramo da construção tem obtido opções legais não estendidas aos demais prestadores de serviços de engenharia, portanto não deve prosperar mais uma reserva de mercado que privilegie àquela atividade, até porque não obrigatoriamente afim. Tratar as desigualdades com similaridade corre o risco de induzir a violação à legislação tributária vigente.

Interessante que possa haver celeuma a partir das incidências de Despesas Fiscais, visto que, como já referido, não integram a remuneração de uma contratada quaisquer das rubricas compensatórias de impostos, tributos ou taxas. Estes componentes do preço de venda da contratada são meras consequências dos enquadramentos aos quais as empresas estão sujeitas, sendo totalmente redirecionados aos órgãos de arrecadação e controle. Na formação dos preços unitários pode ocorrer de determinado licitante, por contar com carga tributária menor, apresentar preços mais baixos que outro licitante, ainda que em suas composições de preços, caso estornadas as Despesas Fiscais, resultasse a inversão de valores mais vantajosos. Realmente, não são as Despesas Fiscais que demarcam um sobrepreço ao serviço, não sendo justo que se apliquem os percentuais mais baixos para os tributos visando aparentemente baixar o preço total orçado, enquanto grande parte de fornecedores tenha a obrigação de atender dispêndios mais significativos e fiquem sem cobertura para propor seus percentuais obrigatórios de incidências legais.

Interessante se reportar a Edital recente dessa CODEVASF, trata-se do Edital nº 041/2018, cujo objeto é a “CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DAS INFRAESTRUTURAS DOS EIXOS NORTE E LESTE DO



PROJETO DE INTEGRAÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO COM AS BACIAS HIDROGRÁFICAS DO NORDESTE SETENTRIONAL – PISF” Como se pode observar, o objeto deste Edital é bastante similar ao do Edital em pauta e a **licitação ainda se encontra em curso**, não tendo como se justificar como desatualizada e/ou ultrapassada a estratégia de preços lá orçada. Pois bem, tal Edital se revela adequado à legislação, à medida que pratica mão-de-obra sem desoneração e limites de PIS e COFINS que permitem a participação de empresas que apurem resultados pelo lucro real. Mostra-se o Edital como pertinente no âmbito de enquadramento da prestação dos serviços técnicos pretendidos, tudo no âmbito e competência dessa própria CODEVASF.

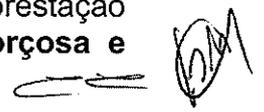
Não é crível que essa Companhia pratique diferentes pesos e medidas para precificar os serviços que são de seu interesse, uma vez que, por tradição e expertise, sempre ponderou nos exatos termos das Leis, objetivando as contratações mais adequadas à Administração Pública, sem danos aos seus prestadores e/ou fornecedores.

Imperiosa a revisão de preço da prestação de serviços ora em pauta, para que se garanta teto suficiente para os prestadores de serviço que não se enquadrem na “desoneração de mão-de-obra”, nem nas alíquotas reduzidas de PIS/COFINS, de maneira a permitir a consideração de PREÇOS MÁXIMOS em patamares reais para quem sofre incidências mais onerosas, de tal forma que não se imprima, desde já, um desequilíbrio econômico-financeiro do potencial futuro contrato.

III – DAS GARANTIAS LEGAIS DOS POTENCIAIS LICITANTES

No rastro da Constituição Federal, da Lei 8.666/93 (*caput* e § 1º, inciso I, de seu artigo 3º), a Lei 13.303/16 também garantiu os princípios da igualdade, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo, entre outros, como claramente expresso no *caput* de seu artigo 31: *“As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da proibidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.”* (grifos nossos)

Nas garantias da Legislação, o direito de **igualdade** de tratamento entre as Licitantes e da **obtenção de competitividade** não podem ser desprezados sob qualquer argumento. Mas não foi o que aconteceu quando a Administração orçou os serviços do Edital nº 16/2019, tendo em conta que considerou a legislação mais branda quanto a incidências de encargos sociais [desoneração] e de PIS/COFINS, situação que não contempla grande parte de potenciais licitantes e nem se adéqua à característica dos serviços pretendidos [prestação de serviços técnicos de administração, operação e manutenção **forçosa e**



erroneamente identificados como de construção de redes de abastecimento de água, coleta de esgoto e construções correlatas].

O Edital mostra-se excludente à medida que não proporciona condições de preço suficientes para abarcar despesas sociais e tributárias de licitantes a quem não foi facultada a desoneração de mão-de-obra e/ou tem alíquotas de PIS/COFINS superiores às consideradas no orçamento da Administração.

IV - FRENTE AO EXPOSTO, REQUER-SE:

a) O recebimento da presente impugnação, eis que tempestiva, sendo autuada, processada e considerada na forma da Lei;

b) Frente aos fundamentos apresentados, levando em conta a legislação pertinente e os termos e exigências do próprio Edital, proceda as adequações do instrumento convocatório que permitam maior competitividade, dentro da legislação mais aplicável ao objeto pretendido, revisando o preço orçado de maneira a compatibilizar as incidências sociais não desoneradas e as incidências de PIS/COFINS na regra geral de empresas com apuração de resultados pelo lucro real.

c) Seja esta Impugnante devidamente informada sobre a decisão dessa Administração, conforme determina a legislação vigente e o próprio Edital em tela, tempestivamente.

Termos em que,

Pede e Aguarda Deferimento.

Porto Alegre, 07 de novembro de 2019.

MAGNA ENGENHARIA LTDA.



Carlos Moacir Dri Consiglio
Diretor e Representante Legal
Eng.º Civil – CREA-RS 71.360



Felipe de Almeida Dal'Maso
Procurador
Eng.º Civil – CREA-RS 150.491