

**ILMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO**

**PREGÃO ELETRÔNICO N 032/2017**

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

**A EXCOOM – Expertise em Comunicação Integrada EIRELI - ME**, inscrita no CNPJ nº11.209.763/0001-63 , situada na Av. Rua .Frederico Simões, 153, Ed. Orlando Gomes Empresarial, sala 808 A, CEP 41.820.774, Caminho das Árvores, Cidade de Salvador, Estado da Bahia, por seu representante infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro Na Lei nº 9.433/2005, Lei nº 11.619/2009 e pelas Leis Federais 8666/93 e 10520/2002 e do Item XVI do Preâmbulo do Edital, tempestivamente, apresentar

### **IMPUGNAÇÃO**

ao Edital de Pregão Eletrônico nº 032/2017, a ser realizada pela MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, por intermédio da Seção de Licitações, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

### **I - DA SÍNTESE DOS FATOS**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, está promovendo Licitação, na modalidade Pregão Eletrônico, cujo objeto é " PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE REGISTROS FOTOGRÁFICOS, ENGLOBALANDO AS ATIVIDADES PRECÍPUAS DE FOTOGRAFIAS PROFISSIONAIS JORNALÍSTICAS, COMPREENDENDO AINDA OS SERVIÇOS COMPLEMENTARES DE FOTOGRAFIAS PROFISSIONAIS PUBLICITÁRIAS, CONFORME ESPECIFICAÇÕES CONTIDAS NESRTE EDITAL E ANEXOS."

A abertura do Pregão está prevista para dia 25/07/2017, às 09:00 horas (horário de Brasília).

A IMPUGNANTE, tradicional e conceituada empresa apta a prestar os serviços objeto da presente licitação, pretendendo participar do certame em epígrafe, ao analisar as exigências do Edital, notou que ele contém disposições que violam as regras licitatórias a justificar a reforma do Edital em apreço, como se verá a seguir.

Pelo exposto, tendo em vista as exigências contidas no Edital, com as quais não concorda, passa a IMPUGNANTE a apresentar as suas razões.

## **II – DO DIREITO**

### **2.1 - Da “ESTIMATIVA DE CUSTO” – ITENS 1, 2 e 3 (PREÂMBULO) E ITEM 7 (EDITAL) – VALORES INEXEQUÍVEIS - IMPOSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO DE PROPOSTA**

O **item “1”** do Quadro de Estimativa de custo, prevê de demanda anula de 250 chamadas, com jornada de 04 horas cada bloco, no valor de R\$ 606,00, para atuação no perímetro de até 150 KM de Salvador.

Ocorre que o Edital, apesar de fixar perímetro de 150 KM para realização dos serviços, estabeleceu o mesmo para os serviços de Salvador, ignorando os custos de deslocamento de 150 Km, cujos municípios incluídos nessa distância estão fora da região metropolitana e exige maior logística, ainda se considerado o prazo de apenas 24 horas para a solicitação dos serviços (I, item 2.3.2.5.página 16 e Anexo II item 2.4.7 página 31).

A Lei Complementar 14/1973, no art. 1, §5º delimita que a região metropolitana de Salvador constitui-se dos municípios de: Salvador, Camaçari, Candeias, Itaparica, Lauro de Freitas, São Francisco do Conde, Simões Filho e Vera Cruz. Todos com distância inferior a 150 Km de Salvador, sendo o mais distante da Capital, São Francisco do Conde, com 54,1 KM.

Da mesma forma, o **item “2”** do mesmo Quadro, prevê a demanda anual de 10 chamadas para serviços em municípios distantes mais de 150 KM de Salvador, ao preço unitário de R\$ 1.100,00, sem qualquer previsão de reembolso de despesa com deslocamento e diárias.

Eis que, o custo do deslocamento e previsão de diárias ou reembolso devem estar previstos no Edital, sob pena de impossibilidade de formulação de proposta exequível.

Também, a previsão de demanda anual de 250 chamadas corresponde a uma média de 20 chamadas por mês, com jornada duração de 04 horas cada chamada. Ora, o mês tem, em média, 22 dias úteis. Dessa sorte, o

prestador de serviços estará à disposição da Licitante todos os dias da semana, o que implica na contratação de um empregado pela Contratada.

Assim, ante a necessidade de contratação do profissional como empregado, os encargos sociais e trabalhistas devem estar previstos no Edital, o que não foi observado.

Mais, considerando que os serviços podem ser solicitados para municípios até 150 KM de distância de Salvador, o tempo de deslocamento é considerado à disposição do empregador, podendo gerar horas extras e todos seus reflexos, o que também exige a previsão de tais custos no Edital.

Nesse ponto, há ainda a incorreção do Edital na previsão do **item "3"** do adicional de apenas 10% sobre o total da contratação para cobrir hora extra. Ocorre que a hora extra do empregado é calculada com base no seu salário, dividido pela jornada mensal de trabalho e aplicado o percentual legal de adicional, o qual tem previsão mínima de 50% sobre a hora normal, chegando a 100% nos dias não úteis.

Há ainda que ser considerada a Tabela da Associação da categoria profissional, cuja cópia segue anexa, que prevê valores completamente superiores ao fixados no presente Instrumento Convocatório, inclusive em relação ao piso remuneratório do profissional.

Assim, é imprescindível que o Edital seja reformado para estabelecer os valores e critérios para reembolso de despesas com deslocamentos, diárias, encargos trabalhistas e sociais, sob pena de impossibilidade de formulação de proposta exequível pela licitante.

## **2.2 - ITEM 4 DO EDITAL - IMPOSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO DE PROPOSTA**

O **item 4.1.1** do Edital estabelece que, na hipótese de eventos de maior porte, a Contratada deverá colocar à disposição no mínimo dois profissionais, sem custo adicional, sem sequer indicar a quantidade de tais eventos e o limite de profissionais à disposição.

O preço previsto nos itens 1 e 2 do Quadro de Estimativa de Custo prevê o valor para os serviços de fotografia de até 4 horas, com referência expressa de o valor corresponde ao bloco de 4 horas, e não a cada profissional solicitado para tal bloco.

Ora, a previsão do item 4.1 do Edital cria a hipótese de custos impossíveis de mensuração na proposta de preços já que não quantitativos e exclui custo adicional.

Assim, também o item 4.1 do Edital revela-se imprecisão do Edital que exige reforma sob pena de nulidade.

### **2.3 - ANEXO I, ITEM 2.3.2.5.PÁGINA 16 E ANEXO II ITEM 2.4.7**

O **Anexo I, item 2.3.2.5.** (página 16) e **Anexo II item 2.4.7** (página 31) prescrevem que os serviços solicitados com 24 horas de antecedência. Tal prazo revela-se inexecutável para a CONTRATADA assegurar a disponibilidade de um profissional, ainda mais se consideradas as distâncias dos municípios fora da região metropolitana e a hipótese de evento de maior porte, para o qual o Edital exige número maior de profissionais, bem como a exigência contida no **item 2.3.2.**

Assim, o prazo de solicitação previsto nos itens ora impugnados, considerado em conjunto com a ausência de quantitativos e indicação prévia dos locais onde serão realizados os serviços, revela-se inexecutável, cujo atendimento implicará em custos elevadíssimos para a Contratada, todos não previstos no presente instrumento, o que também resulta em nulidade por indefinição e imprecisão do objeto licitado.

### **2.4 - ITEM 4.2 DO EDITAL - RESTRIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO**

O **item 4.2** condiciona a assinatura do Contrato à vistoria dos equipamentos descritos no item 4.1.2. Ocorre que a maioria das empresas operam com locação de mão de obra de equipamento, em razão dos lançamentos de novos equipamentos a todo instante.

A previsão do item 4.2 exige, de modo indireto, que a Contratada seja proprietária de tais equipamentos, o que restringe o direito da livre participação de forma injustificada, pois não fará diferença à execução do contrato se os equipamentos são locados ou próprios da prestadora. Muito pelo contrário, os locados são automaticamente substituídos em qualquer defeito, bem como constantemente trocados por modelos atualizados.

A legislação pertinente às licitações não reserva a exigência de que a Contratada seja proprietária dos equipamentos para execução do contrato, salvo de indispensável ao objeto do contrato, o que não é caso. Basta, para a hipótese em comento, a declaração firmada pela licitante de que tem à disposição os equipamentos necessários à execução do contrato.

Eis que, o item 4.2 cria exigência desnecessária ao objeto licitado e revela-se como restritivo de participação, o que fulmina o Certame.

## **2.5. ITENS 18.11 e 18.12 – IMPOSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO DE PROPOSTA – IMPRECISÃO DO OBJETO**

Também nos **itens 18.11 e 18.12** e no **Quadro de Estimativa de Custo**, o Edital não prevê as despesas de hospedagem e passagens quando houver necessidade de pernoite. Tal omissão prejudica a formulação de proposta de preços pois que eventuais passagens e pernoites resultarão em custos a ser suportados pela Contratada e não há no Instrumento Convocatório nenhuma indicação sobre o número de viagens, locais e período, bem como não há previsão do reembolso dessas despesas.

Dessa sorte, deve ser revisado o Edital para que contemple quantitativos e/ou critérios de reembolsos, a fim de permitir a formulação de proposta pela licitante, sob pena de nulidade do Certame.

## **2.6. ITEM 2.3.1.2 DO EDITAL – INDEFINIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO DE PROPOSTA**

O **item 2.3.1.2** do Edital, prescreve que poderá ser executado foto publicitária, sem que tenha previsto pagamento adicional ou valor diferenciado.

Ocorre que para a foto publicitária são aplicados outros valores em virtude dos direitos autorais e em decorrência do chamado BV (bônus por volume). Por isso, deve o Edital apontar pagamento específico de foto publicitária, considerando, inclusive, direitos autorais.

Também, o Edital não especifica se para as fotos publicitárias a quem compete o fornecimento de cenário, estúdio, maquiador, assistente de fotografia para rebater luz, etc. tal omissão tem impacto direto na formulação de proposta.

Ainda no **item 2.3.1.2, na letra C**, o Instrumento estabelece que as fotos publicitárias serão acompanhadas por um publicitário indicado pela **CONTRATANTE**. Contudo não especifica se este profissional será pago pela **CONTRATADA**, o que também impacta a formulação de proposta.

## **2.7. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – RESTRIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO**

A Lei 8666/93, na Seção que trata da qualificação técnica determina, no art. 30, que a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Não existe previsão legal para que sejam exigidos atestados técnicos que exorbitem o objeto, admitindo a Lei que a experiência anterior seja apenas compatível em quantidade e prazo. Entretanto, o Edital em apreço não observou a previsão legal e incluiu exigências restritivas à competitividade entre os licitantes.

Neste aspecto, destaca-se o **item 6.1** do Termo de Referência, estabelece critérios restritivos de participação ao exigir 02 (dois) anos de experiência da Licitante no objeto licitado, excluindo experiência similar ou compatível, como previsto em lei.

Da mesma forma, a exigência contida na alínea "d" e "e", exige experiência profissional do fotógrafo contratado de, no mínimo, 02 anos e de, no mínimo, 01 ano em registro de imagens institucionais ou corporativas. Ora, o Edital exige que haja um fotógrafo específico e determinado e com experiências específicas, o que só se tornará possível mediante contratação por vínculo empregatício, mas não contempla os requisitos indispensáveis para contratação a tal título, a exemplo de encargos trabalhistas e sociais.

Também, o **item 6.1.1** extrapola na exigência ao passo que prescreve a comprovação por meio de atestado acompanhado do respectivo contrato, quando a regra é o atestado, mormente quando não há somatória de pontos em relação aos atestados.

Frise-se, não há no Edital justificativa para os 02 anos exigidos da Licitante, 02 anos de experiência profissional do fotógrafo e que o mesmo profissional ainda ostente experiência mínima de 01 ano em eventos institucionais ou corporativos.

Ainda, o **item 6.1.2.1** estabelece que a empresa entregue termo de compromisso assinado pelo profissional indicado. Contudo, a demanda de chamadas estabelece eventos em todo o Estado da Bahia, sem especificar se poderão ocorrer eventos concomitantemente, bem como exige a disposição de, no mínimo, 02 profissionais para o caso de evento de grande porte.

E, como estabeleceu um responsável técnico os requisitos do item 6.1 conflita com os demais requisitos e especificações, gerando grande indefinição do que será contratado e de como será executado o contrato.

Assevere-se, tais exigências vão além daquelas permitidas por lei, cerceando, de forma significativa, o direito participativo de muitas empresas especializadas nos serviços objeto do certame e economicamente capazes de realizá-los.

*Odília Martins*

A respeito, o art. 30, II, da Lei 8666/93, prescreve que somente são admitidas exigências para qualificação técnica que comprovem “aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, **quantidades** e **prazos** com o objeto da licitação”.

Verifica-se, da mesma forma, violação ao art. 37, XXI, da Constituição Federal. A saber:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

...

*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 obrigações 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.**”*  
(grifamos)

## **2.8 – NULIDADE ABSOLUTA – INDEFINIÇÃO DO OBJETO**

Prevê a Lei de Licitações, no art. 40, inc. I da Lei 8.666/93, seja o objeto perfeita e objetivamente definido, sob pena de invalidação do instrumento convocatório.

O presente Edital comete o gravíssimo erro de **não definir os quantitativos, sem definir a quantidade de profissional com as experiências exigidas no item de qualificação técnica, sem definir despesas com reembolso, sem definir despesas com deslocamento, sem definir diárias de pernoite ou reembolsos, limitando o valor de horas extras sem indicar os quantitativos de viagens.**

O Edital também não especifica o uniforme exigido no item 10.6, e tão pouco insere custo do fardamento.

Mais, nas páginas 4 e 5, o Edital indica o valor de R\$ 178.750,00 como valor total do contrato, mas nas páginas 21 e 22, o valor indicado é de R\$ 162,500,00.

Apesar de o Instrumento prever a necessidade de trabalho em horário extraordinário, **não define quem deverá autorizar, se a Contratante ou Contratada.**

*Odília Martins*  
Ainda quanto ao trabalho extraordinário, nenhuma previsão no Edital de pagamento de Descanso Semanal Remunerado, embora seja decorrência legal do trabalho extra realizado pois, como já dito, as exigências do Instrumento conduzem à prestação de serviços por empregado da Contratada, tendo em vista o tempo à disposição e demais exigências na execução dos serviços.

Eis que, **deve ser corrigido o Edital para sanar as omissões, contradições indicadas**, um vez que impedem a formulação de proposta, já que não há certeza dos custos que compõem o objeto, **impondo a correção do Instrumento Convocatório, sob pena de nulidade.**

Vale lembrar, a lei **exige** que o objeto seja objetiva e claramente descrito no corpo do Edital. O fato de **o Edital não estabelecer critérios objetivos para os serviços previstos no objeto afeta diretamente as propostas dos interessados, que, sem parâmetro para cada serviço, sairá prejudicado na cotação dos preços ou mesmo perca o interesse em competir ante a incerteza do que está sendo licitado e o robusto risco de desclassificação sumária de sua proposta.**

Eis que, como se verifica dos itens apontados, o Edital não definiu o objeto que a Administração pretende contratar. Muito pelo contrário, alterou o objeto em cada item que o referiu, **resultando em confusão, contradição, imprecisão e na absoluta incapacidade de compreensão do que exatamente está sendo licitado e a conseqüentemente incapacidade de formulação de uma proposta correta pelos interessados e atendimento do interesse da Administração.**

Além do mais, **as imprecisões acima apontadas representam temeridade à lisura da Licitação e da Execução do respectivo contrato, podendo escancarar uma porta para lesão aos cofres e interesse públicos.**

A respeito da obrigatoriedade de descrição do objeto de forma a não deixar qualquer dúvida leciona o Ilustre Marçal Justen Filho (Comentários À Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2005):

“A descrição do objeto da licitação contida no edital **não pode deixar margem a qualquer dúvida nem admite complementação posteriori.** Entre a opção de uma descrição sucinta e uma descrição minuciosa, não pode haver dúvida para a Administração Pública: tem de



escolher a descrição completa e minuciosa. Certamente, a descrição deve ser clara. No caso, “sucinto” não é sinônimo de “obscuro”. **Se a descrição do objeto da licitação não for completa e perfeita, haverá nulidade ...**” (p. 375, 386/387) (destaques e grifos nossos)

Inegável, pois, que o Edital em comento violou o preceituado na Constituição Federal (art. 37, XXI) e na Lei de Licitações (arts. 38 e 40, inciso I), bem como ao ensinado pela melhor doutrina ao deixar de observar a regra que impõe seja o objeto perfeitamente descrito.

**Assim, ante a indefinição, contradição e imprecisão do objeto, impera seja corrigido o Edital, para que se respeite o que determina o art. 40, inc. I da Lei de Licitações, a Constituição Federal e aos princípios de Direito Administrativo, o que desde logo se requer.**

### **III - DO PEDIDO**

EX POSITIS, resta comprovado que o instrumento convocatório em questão, no teor em que foi publicado, encontra-se eivado de irregularidades, sendo carecedor de modificações nos pontos aqui debatidos.

Assim, espera a Impugnante o acolhimento e provimento da presente IMPUGNAÇÃO, a fim de que se corrija o procedimento licitatório, na forma da lei, passando o Edital a observar as previsões legais para a categoria, a perfeita definição do objeto, previsão de critérios objetivos, bem como requisitos de habilitação em estrita observância do estabelecido em Lei e na Constituição Federal, tudo consoante acima argumentado.

Termos em que, pede deferimento.

Salvador, 20 de julho de 2017.

A handwritten signature in blue ink that reads 'Odilia Martins'.

**EXCOOM - – Expertise em Comunicação Integrada EIRELI - ME**