

Andercledson Reis

De: Andercledson Reis
Enviado em: quinta-feira, 13 de abril de 2023 18:09
Para: 'laraoliveira@licitantemais.com.br'
Cc: Hermenson Pereira da Silva; Eduardo Jorge Carvalho da Silva Junior
Assunto: RES: EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 01/2023 - IMPUGNAÇÃO E PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 01/2023 IMPUGNAÇÃO 02

1. Trata-se de IMPUGNAÇÃO interposta pela empresa RM MACHADO E CIA LTDA, CNPJ 01.742.429/0001-17, doravante denominada “IMPUGNANTE”.

2. A íntegra da impugnação, da manifestação da unidade técnica deste Tribunal e da decisão do Pregoeiro está disponível no Portal de Transparência do TRE-RO, no endereço: <https://www.tre-ro.jus.br/transparencia-e-prestacao-de-contas/licitacoes/licitacoes/licitacoes-2023>.

3. Insurge-se a impugnante contra as seguintes cláusulas do edital e seus anexos.

4. Instada, a Assessoria de Engenharia deste Tribunal apresentou manifestação.

5. Sobre as condições de pagamento:

5.1. Questiona a impugnante:

a) o edital deixou de prever a incidência de critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento.

b) alega que o art. 40, alínea “a”, inciso XIV, da Lei nº 8.666/93, determina, desde que comprovada a responsabilidade da Contratante, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira a contar de 30 dias do adimplemento da obrigação e não do ateste da Nota.

c) requer a inclusão de tal disposição no edital de forma a coadunar com a Lei, em todos os seus termos.

5.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

Esclarecemos que tal pedido não se faz razoável.

a) primeiro porque as regras aplicáveis às medições e posterior atestação dos serviços executados estão previstos no item 2.3.2.2 do Projeto Básico n. 2/2023, Anexo XIV ao edital.

b) segundo, e de forma definitiva, porque as regras aplicáveis aos pagamentos, também disciplinadas nesse documento, contém expressa previsão de eventual de compensação financeira por atrasos imputados à Administração, vide item 10.12.2, X, subitens “a” e “b”. Veja-se:

X - Pelos eventuais atrasos dos pagamentos, desde que a contratada não tenha concorrido de alguma forma para tanto, fica convencionado que a taxa de compensação financeira devida, entre a data acima referida e a correspondente ao efetivo adimplemento da obrigação, será calculada mediante a aplicação da seguinte fórmula:

$$M = I \times N \times VP$$

Onde:

EM = Encargos moratórios;

N = Número de dias entre a data prevista para o pagamento e a do efetivo pagamento;

VP = Valor da parcela a ser paga.

I = Índice de compensação financeira = 0,00016438, assim apurado:

$$I = ((TX)/365) \quad I = ((6/100)/365) \quad I = 0,00016438$$

a) eventual compensação financeira anteriormente mencionada será incluída em nota fiscal emitida posteriormente à ocorrência.

b) na hipótese de pagamento de juros de mora e demais encargos por atraso, o processo deve ser instruído com as justificativas e motivos e será submetido à apreciação da autoridade superior competente, que decidirá acerca da eventual apuração de responsabilidade, identificação dos envolvidos e imputação de ônus a quem deu causa.

5.3. Análise:

a) conforme claramente demonstrado pela Assessoria de Engenharia deste Tribunal, o critério de atualização financeira foi SIM previsto no edital, em seu ANEXO XIV – Projeto Básico.

b) no que concerne ao pagamento, o item 10.12.2 ANEXO XIV – Projeto Básico registra, de forma expressa, que o ateste da nota fiscal está vinculado ao adimplemento.

c) assim, acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como fundamento para manter o edital inalterado acerca desse quesito.

6. Sobre a participação de empresas em consórcio:

6.1. Questiona a impugnante:

a) caso haja a participação de empresas já consorciadas, ou seja, registradas sob um terceiro CNPJ, porém sem qualificações técnicas em conjunto poderão ser apresentados comprovações técnicas e financeiras de forma individual, a fim de que a Administração Contratante realize a computação de atendimento conjunta?

b) está correto o entendimento que a para fins de qualificação técnica somar-se-ão a documentação das empresas consorciadas para posterior verificação de compatibilidade com o quantitativo licitado e a mesma metodologia será aplicada para fins de constatação de aptidão econômico-financeira?

c) o somatório de qualificação técnica e financeira será feito na proporção das respectivas participações das consorciadas o que significa em termos práticos e como isso afetará no julgamento dos documentos de habilitação?

6.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

a) Esclarecemos que as condições de participação de empresa em consorcio está disciplinado no item 9.3, do Projeto Básico nº 2/2023 ao edital, onde estabelece no item 9.3.2.5 que cada consorciado, individualmente, deverá atender as exigências relativos as qualificações técnicas, entre outras, vejamos abaixo:

9.3. DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO:

.....

9.3.2.5. Cada consorciado, individualmente, deverá atender as exigências relativas à habilitação jurídica e técnica, regularidade fiscal e trabalhista previstas neste Edital. (grifo nosso)

9.3.2.6. A inabilitação de qualquer consorciado acarretará a automática inabilitação do consórcio.

- Quanto a qualificação técnica temos a expor que o item 9.5.3, subitem I, alínea b e c estabelece o seguinte:

“.....

c) No caso de consórcio, os atestados de que tratam o subitem anterior, poderão ser apresentados por uma ou mais de suas empresas, observando o estabelecido nos subitens anteriores. Será permitido o somatório dos atestados de capacidade técnico-operacional das empresas integrantes do consórcio, na proporção de sua respectiva participação (art. 33, III, Lei n. 8.666/93).

.....”

b) portanto admitir-se-á o somatório dos atestados de capacidade técnico operação das empresas integrantes do consórcio, com a devida proporcionalidade de cada participante do consórcio.

Idêntica regra permissiva está prevista para as qualificação profissional e econômico-financeira, veja-se:

9.5.3.2. Da Qualificação Profissional:

...

c) No caso de consórcio, as Certidões de Acervo Técnico - CAT's de que tratam o subitem anterior, poderão ser apresentados por um ou mais profissionais das empresas consorciadas, observando o estabelecido nos subitens anteriores. Será permitido o somatório dos atestados de capacidade técnico-operacional das empresas integrantes do consórcio, na proporção de sua respectiva participação (art. 33, III, Lei n. 8.666/93).

Item 9.5.4: Qualificação econômico-financeira:

...

III - CONSÓRCIOS: Será permitida o somatório dos quantitativos para efeito de qualificação econômico-financeira das empresas integrantes do consórcio, na proporção de sua respectiva participação (art. 33, III, Lei n. 8.666/93).

6.3. Análise:

a) muito embora a impugnante traga o quesito no corpo da peça impugnatórios, verifica-se tratar, na verdade, de um pedido de esclarecimento.

b) acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como resposta suficiente para o esclarecimento solicitado.

7. Sobre o BDI:

7.1. Questiona a impugnante:

a) no caso da apuração ou aferição da exequibilidade das propostas das empresas Lucro Presumido, o LDI da deverá ou não considerar a cobertura de tais encargos (IRPJ e CSLL)?

b) as empresas Lucro Real, de forma contrária, caso não tenham lucro, não pagarão IRPJ e CSLL, admitindo desta forma a possibilidade de percentuais próximo a zero no seu BDI?

c) solicitamos seja informado se para composição do BDI serão observados os percentuais mínimos e qual sua limitação?

d) devem os impostos ser considerados para fins de composição a luz do acórdão 1214/2013 – TCU?

7.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

a) A impugnante se equivoca quanto aos comandos contidos no Acórdão TCU 1214/2013 – Plenário, posto que esse decorre de profundo estudo sobre o tema das terceirizações no âmbito do serviço público que culminaram em inúmeras alterações na então Instrução Normativa SLTI/MP n. 02/2008 e que desaguou na redação da atual da Instrução Normativa SG/MPDG n. 05/2017. Nessa decisão, de fato, encontra-se a seguinte determinação:

Acórdão TCU 1214/2013 – Plenário:

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.2 recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que realize estudos a respeito dos seguintes assuntos:

9.2.1 viabilidade jurídica da edição de normativo que possibilite a consideração de falhas e irregularidades pregressas do fornecedor por ocasião da aplicação de nova sanção;

9.2.2 determinação de percentuais mínimos de lucro, LDI, despesas administrativas e outros, para que as propostas sejam consideradas exequíveis no âmbito de processos licitatórios para a contratação de serviços de natureza contínua;

b) Como visto no item 9.2.2 da ementa do referido acórdão do TCU, houve recomendação ao Ministério do Planejamento para que realizasse estudos no tocante à adoção de percentuais mínimos lucro, LDI, despesas administrativas e outros, para que as propostas fossem consideradas exequíveis no âmbito de processos licitatórios para a contratação de serviços de natureza contínua. Ocorre que os estudos não adotaram tal caminho.

Diante de indícios de inexecuibilidade da proposta, o procedimento de verificação está previsto nos itens 9.4 a 9.6 do ANEXO VII-A - DIRETRIZES GERAIS PARA ELABORAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO da Instrução Normativa SG/MPDG n. 05/2017, veja-se:

9.4. Se houver indícios de inexecuibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, na forma do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666, de 1993, para efeito de comprovação de sua exequibilidade, podendo ser adotado, dentre outros, os seguintes procedimentos:

- a) questionamentos junto à proponente para a apresentação de justificativas e comprovações em relação aos custos com indícios de inexecuibilidade;*
- b) verificação de Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho;*
- c) levantamento de informações junto ao Ministério do Trabalho;*
- d) consultas a entidades ou conselhos de classe, sindicatos ou similares;*
- e) pesquisas em órgãos públicos ou empresas privadas;*
- f) verificação de outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada;*
- g) pesquisa de preço com fornecedores dos insumos utilizados, tais como: atacadistas, lojas de suprimentos, supermercados e fabricantes;*
- h) verificação de notas fiscais dos produtos adquiridos pelo proponente;*
- i) levantamento de indicadores salariais ou trabalhistas publicados por órgãos de pesquisa;*
- j) estudos setoriais;*
- k) consultas às Fazendas Federal, Distrital, Estadual ou Municipal; e*
- l) análise de soluções técnicas escolhidas e/ou condições excepcionalmente favoráveis que o proponente disponha para a prestação dos serviços.*

9.5. Qualquer interessado poderá requerer que se realizem diligências para aferir a exequibilidade e a legalidade das propostas, devendo apresentar as provas ou os indícios que fundamentam o pedido;

9.6. Quando o licitante apresentar preço final inferior a 30% da média dos preços ofertados para o mesmo item, e a inexecuibilidade da proposta não for flagrante e evidente pela análise da planilha de custos e formação de preços, não sendo possível a sua imediata desclassificação, será obrigatória a realização de diligências para aferir a legalidade e exequibilidade da proposta.

c) como antes referido, o procedimento indicado pelo impugnante, que não foi acolhido pela IN 04/2017, haja vista que essa norma optou por outros critérios de aferição de exequibilidade das propostas, acima listados, sequer teria aplicação na composição do BDI de obras públicas.

d) assim, inicialmente, registre-se a expressa vedação de inclusão do IRPJ e da CSSL nos tributos que podem compor o BDI, independentemente do regime de tributação da licitante. Isso porque não são indenizáveis, conforme explicitado pela jurisprudência do TCU, inclusive sumulada, veja-se:

Súmula-TCU 254/2010:

O IRPJ - Imposto de Renda Pessoa Jurídica - e a CSSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - não se consubstanciam em despesa indireta passível de inclusão na taxa de Bonificações e Despesas Indiretas - BDI do orçamento-base da licitação, haja vista a natureza direta e personalística desses tributos, que oneram pessoalmente o contratado.

e) Por sua vez, tal regra consta expressamente do edital do certame, por meio do Projeto Básico, Anexo XIV, veja-se:

9.6.1. DAS CONDIÇÕES PARA ELABORAÇÃO E APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA COMERCIAL:

1 - A proposta comercial deverá ser apresentada, tanto pelos licitantes isolados como pelos consórcios, no envelope próprio n. 02, em conformidade com o ANEXO VI (Evento 0976779) deste projeto básico - Modelo de proposta comercial, sob pena de sua desclassificação, observando ainda os seguintes elementos:

g) A PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DO BDI, detalhando todos os seus componentes, em valores nominais como também sob a forma percentual, conforme ANEXO III (Evento 0976775);

- g.1) Os custos relativos à administração local, mobilização e desmobilização e instalação de canteiro e acampamento, bem como quaisquer outros itens que possam ser apropriados como custo direto da obra, não poderão ser incluídos na composição do BDI, devendo ser cotados na planilha orçamentária;*
- g.2) As alíquotas de tributos cotadas pelo licitante não podem ser superiores aos limites estabelecidos na legislação tributária;*
- g.3) Os tributos considerados de natureza direta e personalística, como o Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e a Contribuição Sobre o Lucro Líquido - CSLL, não deverão ser incluídos no BDI, nos termos do art. 9º, II do Decreto 7.983, de 2013 (TCU, Súmula 254);*
- g.4) Licitantes sujeitas ao regime de tributação de incidência não-cumulativa de PIS e COFINS devem apresentar 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 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;*
- g.5) A composição de encargos sociais das empresas optantes pelo Simples Nacional não poderá incluir os gastos relativos às contribuições que estão dispensadas de recolhimento (Sesi, Senai, Sebrae etc.), conforme dispõe o art. 13, § 3º, da referida Lei Complementar;*
- g.6) Será utilizada a taxa de BDI do orçamento base da licitação nos casos de aditivos contratuais incluindo novos serviços, sempre que a taxa de BDI adotada pela contratada for injustificadamente elevada, com vistas a garantir o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e a manutenção do percentual de desconto ofertado pelo contratado, em atendimento ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e ao art. 14 do Decreto 7.983/2013;*
- g.7) Será adotado o pagamento proporcional dos valores pertinentes à administração local relativamente ao andamento físico da obra, nos termos definidos no Projeto Básico e no respectivo cronograma;*
- g.8) Quanto aos custos indiretos incidentes sobre as parcelas relativas ao fornecimento de materiais e equipamentos, o licitante deverá apresentar um percentual reduzido de BDI, compatível com a natureza do objeto, não superior ao limite indicado no projeto básico;*
- (...)*

f) Quanto à preocupação da impugnante em relação à recusa de propostas que não apresentem uma taxa de lucro ou despesas administrativas mínimos, deve-se registrar que a prática tem revelado justamente o oposto, ou seja, BDI acima do percentual estimado pela administração. Tanto é assim que o edital tem regras sobre a possível ocorrência desse fenômeno, que não acarreta a desclassificação automática da proposta, que poderá ter sua exequibilidade comprovada. Assim é a redação que consta expressamente do edital do certame, por meio do Projeto Básico, Anexo XIV, veja-se:

9.6.1.2. DA COMPOSIÇÃO DO BDI (BONIFICAÇÃO E DESPESAS INDIRETAS):

(...)

VI - Em conformidade com o Acórdão TCU n. 548/2016-Plenário, a análise isolada de apenas um dos componentes do preço (custo direto ou BDI) não é suficiente para caracterizar o sobrepreço, pois um BDI contratual elevado pode ser compensado por um custo direto ofertado pela licitante abaixo do paradigma, qual seja o valor global, de forma que o preço do serviço contratado esteja abaixo do preço de mercado. Esse exato entendimento constou na ementa do Acórdão TCU n. 1551/2008 - Plenário, relatado pelo Ministro Augusto Nardes, veja-se:

"Não se admite a impugnação da taxa de BDI consagrada em processo licitatório plenamente válido sem que esteja cabalmente demonstrado que os demais componentes dos preços finais estejam superestimados, resultando em preços unitários completamente dissociados do padrão do mercado. Na avaliação financeira de contratos, o controle deve incidir sobre o preço unitário final e não sobre cada uma de suas parcelas individualmente..."

VII - Neste sentido, durante a fase da licitação, a Jurisprudência do TCU entende que a desclassificação de proposta de licitante que contenha taxa de BDI acima dos limites considerados neste Projeto Básico só deverá acontecer quando o preço global ofertado também se revelar excessivo, dado que a majoração do BDI pode ser compensada por custos inferiores aos paradigmas, conforme o Acórdão 1804/2012 e 1452/2017, ambos do TCU - Plenário.

g) por fim, deve-se registrar que o edital do certame tem regras claras sobre a aferição da exequibilidade das propostas, justamente para evitar repercussões indesejadas na execução do contrato, os quais estão previstos detalhadamente no item 9.6.3.2 do Anexo XIV do edital, sob o título CRITÉRIOS DE ACEITABILIDADE DE PREÇOS, os quais seguem os parâmetros definidos pela lei e pela jurisprudência atual do TCU.

7.3. Análise:

- a) a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal traz fartos elementos legais, jurisprudenciais e editais, respondendo adequadamente os quesitos apontados.
- b) assim, acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como fundamento para manter o edital inalterado acerca desse quesito.

8. Sobre a qualificação técnica:

8.1. Questiona a impugnante:

- a) em que pese a comprovação da qualificação técnico-operacional para participação do presente prélio, o subitem 7.6 do Edital, aduz que as empresas proponentes deverão comprovar, dentre outros, possuir na data prevista para entrega das propostas mais de um profissional de nível superior, na categoria SÊNIOR habilitados nas áreas de engenharia civil, arquitetura e engenharia elétrica, insurgindo de forma contraditória ao disciplinado no § 5º do art. 30 da Lei de Licitações.
- b) à luz do que define a legislação em voga, para fins de qualificação técnica, poderá a Comissão de licitação exigir tão somente o prévio registro de 01 (um) responsável técnico.
- c) em vista disto, não se encontra respaldado legal para as exigências fixadas no item 13.4, requer seja excluída do edital o requisito relativo a comprovação de que a empresa possua no seu quadro profissional 02 responsáveis técnicos de nível superior.

8.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

- a) caso o profissional seja detentor de todas as atribuições exigidas no edital, poderá ser indicado um único responsável técnico. Ressaltamos que para medição completa do item "Administração Local", a contratada deve alocar o(s) profissional(is) no canteiro de obra com as respectivas jornadas prevista na composição analítica do orçamento da obra, ou seja, permanência no local da obra durante todo o tempo da jornada de trabalho.
- b) Inicialmente cabe esclarecer que as atividades dos profissionais de nível sênior não ocorrem simultaneamente, pois determinados elementos construtivos são executados em momentos diferentes e, neste momento, estes profissionais devem se fazerem presentes, como exemplo: a instalação de elevador, tal serviço de competência do Eng. Mecânico, uma vez realizado, não se exige a permanência do mesmo no canteiro de obras quando não mais ser necessário; assim como acontece outros profissionais; portanto não sendo sensato o previsão de pagamento para aquele profissional Sênior que não esteja sendo exigido no canteiro de obras, desta forma a planilha orçamentária analítica prevê um total de 398,12hs por mês para remuneração das atividades de profissionais exigidos, conforme consta na planilha orçamentária, item 02.01.01 Administração Local da Obra. Observando-se que o quantitativo previsto se trata de quantidade mínima de prestação de serviço no canteiro de obras (custo direto).
- c) conforme demonstrado na planilha orçamentária, item 02.01.01 Administração Local da Obra, está previsto o valor correspondente a 8 horas diárias durante todo o período da obra para profissional SENIOR. Como a obra não requer todas as especialidades simultaneamente, esta quantidade de horas é destinada a remuneração dos diferentes profissionais sênior durante o período.

8.3. Análise:

- a) acertada a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal ao afirmar que não há óbice que as licitantes apresentem um único responsável técnico. Não há essa vedação no edital. Obviamente esse responsável técnico deve ser detentor de atribuição técnica e da qualificação mínima exigida para cada uma das áreas solicitadas.

b) de forma expressa dispõe o item 7.6, b.1, do edital que “o(s) profissional(is) indicado(s) será(ão) o(s) responsável(is) técnicos pela prestação dos serviços objeto desta licitação”. Veja-se que a redação desse dispositivo do edital possibilita um ou mais, desde que atendida a qualificação exigida.

c) todavia, deverá a licitante apresentar mais de um responsável técnico no caso de um profissional responsável técnico não detiver habilitação e/ou qualificação mínima exigida em cada uma das áreas solicitadas.

d) assim, acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como fundamento para manter a cláusula editalícia impugnada.

9. Sobre a certidão de falência:

9.1. Questiona a impugnante:

No caso da certidão de Falência e Recuperação Judicial, inexistindo na sede da licitante, um distribuidor, junto ao Fórum, que expedida certidão centralizada tais informações, como deverá ser feita tal comprovação?

9.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

a) a exigência registrada no item 7.4, “d”, do edital do certame decorre de expressa previsão no art. 27, III e art. 31, II, da Lei n. 8666/93. Sobre o tema, o doutrinador administrativista Marçal Justen Filho ensina que:

“(…)

4.5) A questão do local de emissão da certidão

A lei refere-se a certidões negativas relativas ao foro em que o interessado tem domicílio. Porém, se existirem processos em outros foros? Isso é perfeitamente possível. De um lado, porque o foro competente para a falência é aquele em que o empresário tem o seu “principal estabelecimento”. Segundo entendimento pacífico, o principal estabelecimento pode ser distinto do local do domicílio. Depois, porque a regra geral é a execução processar-se no foro do domicílio do executado. Mas regras especiais podem conduzir a situação diversa. É claro que a Lei não se preocupa exclusivamente com o processo que tramitem no foro onde o interessado tenha domicílio. Não possuirá qualificação econômico-financeira o devedor falido – mesmo que a falência tramite em foro distinto daquele onde tenha seu domicílio. Idêntico raciocínio se aplica a processos de execução. Isso não significa necessidade de apresentar certidões negativas de todas as comarcas possíveis e imagináveis. O interessado tem o dever de apresentar as certidões negativas do foro de seu domicílio. Mas, se existirem processos em outros foros, o interessado ou comprovará que isso não afeta sua idoneidade ou será inabilitado. A Administração, de ofício ou por provocação de outros licitantes, poderá inabilitar o interessado que ocultou a existência de processos que façam presumir ausência de qualificação econômico-financeira.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed, São Paulo: Dialética, 2012, pg. 547);)

b) ainda, nos termos do art. 3º da Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, que regulamenta a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, a competência para decretar a falência é do juízo do local do principal estabelecimento do devedor, veja-se:

Art. 3º É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil.

(g. n.)

c) Dessa forma, a Certidão Negativa de Falência e Recuperação Judicial a ser apresentada pela licitante, deverá ser expedida pelo distribuidor (judiciário) da sede da pessoa jurídica, entendido esse como seu domicílio. Contudo, inexistindo distribuidor no município de sua sede, certamente deverá a certidão deverá ser expedida pelo juízo competente de seu domicílio.

d) Enfatize-se, ainda, o alerta do ilustre doutrinador aqui citado: se existirem processos em outros foros, o interessado ou comprovará que isso não afeta sua idoneidade ou será inabilitado. A Administração, de ofício ou por provocação de outros licitantes, poderá inabilitar o interessado que ocultou a existência de processos que façam presumir ausência de qualificação econômico-financeira.

9.3. Análise:

- a) muito embora a impugnante traga o quesito no corpo da peça impugnatória, verifica-se tratar, na verdade, de um pedido de esclarecimento.
- b) acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como resposta suficiente para o esclarecimento solicitado.
- c) ademais, não compete a este Tribunal interferir nos diversos Tribunais de Justiça existentes no país. Por isso, cabe ao interessado buscar no órgão judicial com jurisdição em sua sede informações sobre a unidade competente para a emissão do documento.

10. Sobre informações contábeis:

10.1. Questiona a impugnante:

- a) no caso das empresas sobre regime de tributação do simples nacional, embora o SPED seja facultativo, poderá ser apresentado o de 2021 em substituição ao balanço patrimonial?
- b) nesse mesmo caso, havendo a prorrogação legal do prazo para apresentação dos impostos pela SRF, o balanço patrimonial de 2020 (registrado na junta) poderá ser apresentado no mês de maio para admissibilidade de habilitação?
- c) as empresas sobre o regime de tributação Lucro Presumido e Real poderão apresentar somente o Sped de 2020 até último dia útil de junho?
- d) havendo a prorrogação legal do prazo para apresentação dos impostos pela SRF, será admitido para habilitação a ECD pelo período da prorrogação?
- e) as documentações serão consideradas a contar da solicitação ou da abertura do certame?

10.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

a) Trata-se de questionamento acerca do item 7.4 (Qualificação Econômico-Financeira), mais especificamente relacionada a forma e prazo de apresentação de demonstrações contábeis. Nos termos do item nº 7.4, para análise da situação econômico-financeira devem ser apresentados Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, bem como Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), relativa ao último exercício social. Sobre exigências desta espécie, manifestou-se o TCU através do Acórdão 1999/2014-Plenário, ora transcrito:

“O prazo para aprovação do balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/93 é o estabelecido no art. 1.078 do Código Civil, portanto, até o quarto mês seguinte ao término do exercício social (30 de abril). Desse modo, ocorrendo a sessão de abertura de propostas em data posterior a esse limite, torna-se exigível, para fins de qualificação econômico-financeira, a apresentação dos documentos contábeis referentes ao exercício imediatamente anterior.”

b) Assim, considerando que a sessão pública será iniciada às 14h00m do dia 17 de abril 2023, conforme cronograma do EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 01/2023 (0988007), verifica-se aceitáveis a apresentação do Balanço Patrimonial, da Demonstração do Resultado do Exercício e das demais demonstrações contábeis relacionadas ao exercício financeiro de 2021, não havendo, contudo, recusa de apresentação das demonstrações contábeis referentes ao exercício financeiro de 2022.

Ademais, deverão ser apresentadas as demonstrações contábeis indicadas no item nº 7.4 do Edital, que deverão ser apresentadas “na forma da lei”, ou seja, observadas as exigências da legislação civil e comercial acerca das formalidades de elaboração e apresentação de demonstrações contábeis.

10.3. Análise:

- a) muito embora a impugnante traga o quesito no corpo da peça impugnatória, verifica-se tratar, na verdade, de um pedido de esclarecimento.
- b) acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como resposta suficiente para o esclarecimento solicitado.

11. Sobre vínculo empregatício:

11.1. Questiona a impugnante:

A comprovação de vínculo empregatício entre o responsável técnica e a empresa licitante poderá ser feito mediante apresentação de carta-compromisso no qual a licitante compromete-se, caso ganhe a licitação, em contratar o responsável técnico indicado?

11.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

Sim. Porém, de acordo com o contido na alínea g, no subitem I, do item 9.5.3.2, do Projeto Básico, Anexo XIV do edital, da qualificação técnica, a licitante deverá apresentar declaração assinada pelos profissionais indicados aceitando o exercício da função de responsável técnico pelos serviços, conforme modelo contido no anexo V desse documento, que vem a ser o Anexo V do edital do certame.

11.3. Análise:

a) muito embora a impugnante traga o quesito no corpo da peça impugnatória, verifica-se tratar, na verdade, de um pedido de esclarecimento.

b) acolho integralmente a manifestação da Assessoria de Engenharia deste Tribunal e a adoto como resposta suficiente para o esclarecimento solicitado.

12. Sobre cópia de documentos:

12.1. Questiona a impugnante:

O item 12.1.6 e seguintes trata a respeito da forma de apresentação da documentação de habilitação. Em análise a redação do referido dispositivo temos o seguinte “documentação poderá ser apresentada no original ou por qualquer processo de cópia autenticada por tabelião de notas ou por funcionário da unidade que realiza a Licitação, ou publicação em órgão de imprensa oficial. Diante do exposto, solicitamos esclarecimento a respeito de quais documentos serão passíveis de autenticação cartorária? Contrato social, Balanço, Certidões Negativas, Atestados?

12.2. Manifestação da Assessoria de Engenharia do TRE-RO:

Não foi localizado no edital o item 12.1.6 referido pela impugnante. Todavia, há uma regra sobre a autenticidade de documentos registrada no seu item 5.3 que trata dos documentos de credenciamento, veja-se:

5.3. Os documentos necessários ao credenciamento poderão ser apresentados em original ou em cópia autenticada por cartório competente, por servidor deste TRE-RO ou por advogado. Caso os documentos sejam apresentados em cópia simples, deverá ser apresentado conjuntamente o documento original à Comissão de Licitação para conferência no ato do credenciamento.

12.3. Análise:

a) muito embora a impugnante traga o quesito no corpo da peça impugnatória, verifica-se tratar, na verdade, de um pedido de esclarecimento.

b) conforme bem destacado pela Assessoria de Engenharia do TRE-RO não há item o item 12.1.6 citado pela impugnante tratando do tema. Há, sim, o item 5.3 do edital que não exige SOMENTE cópia cartorária, mas abre outras possibilidades. Porém, o item trata do CREDENCIAMENTO, que é etapa distinta da habilitação.

c) cabe ressaltar que, de acordo com o item 14.7 do edital, é possível que a Comissão de Licitação ou a Autoridade Superior efetuem diligências para aferir qualquer documento apresentado.

d) por fim, a validade do determinado documento e sua regularidade somente pode ser aferida na hora de sua apresentação. Não cabe, em sede de proposta, fazer julgamento antecipado de tal ou qual documento.

13. Por todo o exposto e com base nas razões e justificativas ora apresentadas, julgo IMPROCEDENTE a impugnação, visto que as cláusulas impugnadas se acham tecnicamente justificadas.

14. Julgada improcedente a impugnação e considerando que a decisão não altera as cláusulas do Edital, será mantida a data prevista para a Sessão Pública, nos termos do § 4º, do art. 21 da Lei n. 8.666/93.

15. A impugnação será respondida por e-mail à impugnante e disponibilizado nos sítios eletrônicos do COMPRASNET e da página do Portal de Transparência do TRE-RO, além de juntado aos autos do proc. administrativo respectivo.

Porto Velho, 13 de abril de 2023.

ANDERCLEDSON REIS

Presidente da Comissão Especial de Licitação

licitacao@tre-ro.jus.br

(69)3211-2082



**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO, ORÇAMENTO, FINANÇAS E CONTABILIDADE
ASSESSORIA DE LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES**

MISSÃO: Garantir contratações planejadas, ágeis, sustentáveis, transparentes e com qualidade excelente.

VISÃO DE FUTURO: Ser referência no Judiciário em qualidade nas contratações.

VALORES: Acessibilidade, agilidade, eficiência, ética, imparcialidade, inovação, integridade, segurança jurídica, sustentabilidade, transparência e responsabilização.



De: laraoliveira@licitantemais.com.br <laraoliveira@licitantemais.com.br>

Enviada em: segunda-feira, 10 de abril de 2023 15:19

Para: Licitação <licitacao@tre-ro.jus.br>

Assunto: EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 01/2023 - IMPUGNAÇÃO E PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

Prezados, boa tarde!

Em anexo, encaminho impugnação e pedido de esclarecimento do Edital sobredito.

Att.,

--

Licitantemais

Lara Oliveira

+55 92 xxxxx-xxxx

+55 92 3346-4386



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE RONDÔNIA
Av. Presidente Dutra, 1889 - Bairro Baixa da União - CEP 76801-976 - Porto Velho - RO - www.tre-ro.jus.br

MANIFESTAÇÃO Nº 9/2023 - PRES/DG/SAOFC/ASSENGE

À ASLIC

Em atenção à Solicitação 51 (0997663) que trata da Impugnação 2 – Solicitação RM MACHADO (0997660), na qual temos a expor o que se segue:

Inicialmente a licitante expressou em seu pedido de impugnação na forma de pedido de esclarecimento (evento 0997660), conforme demonstrados nos relatos contidos nos itens 2, 2.2, 2.3, 2.4 e 2.5, sendo que os pedidos estão de forma genérica.

Em relação aos referidos itens, assim nos manifestamos:

Item 1. PRELIMINARMENTE

Resposta: A administração segue rigorosamente as regras previstas na legislação no que tange aos prazos de resposta aos questionamentos das licitantes, em conformidade com o contido no item 2, subitem 2.2.2, do Edital de Concorrência 1 (0988007). Por outro lado, não é a Impugnante que decide sobre a eventual obrigatoriedade de republicação do edital face aos questionamentos por ela aviados. Tal prerrogativa é conferida legalmente à Administração-contratante, que a exerce de forma fundamentada. Assim, quando, a seu juízo, as respostas aos ataques não repercutirem na formulação de propostas e ao tratamento isonômico aos licitantes, não serão reabertos novos prazos, em estrita observância da regra disciplinada pelo item 2.2.7 do edital.

Item 2. DAS CONDIÇÕES DE PAGAMENTOS

Resposta: Sobre o pedido de inclusão de dispositivo no edital para que seja acrescida de atualização financeira, a contar de 30 dias do adimplemento da obrigação e não do ateste da nota fiscal: Esclarecemos que tal pedido não se faz razoável. **Primeiro** porque as regras aplicáveis às medições e posterior atestação dos serviços executados estão previstos no item 2.3.2.2 do Projeto Básico n. 2/2023, Anexo XIV ao edital. Segundo, e de forma definitiva, porque as regras aplicáveis aos pagamentos, também disciplinadas nesse documento, contém expressa previsão de eventual de compensação financeira por atrasos imputados à Administração, vide item 10.12.2, X, subitens “a” e “b”. Veja-se:

X - Pelos eventuais atrasos dos pagamentos, desde que a contratada não tenha concorrido de alguma forma para tanto, fica convencionado que a taxa de compensação financeira devida, entre a data acima referida e a correspondente ao efetivo adimplemento da obrigação, será calculada mediante a aplicação da seguinte fórmula:

$M = I \times N \times VP$	<p>Onde:</p> <p>EM = Encargos moratórios;</p> <p>N = Número de dias entre a data prevista para o pagamento e a do efetivo pagamento;</p> <p>VP = Valor da parcela a ser paga.</p> <p>I = Índice de compensação financeira = 0,00016438, assim apurado:</p> <p>$I = ((TX)/365) I = ((6/100)/365) I = 0,00016438$</p> <p>TX = Percentual da taxa anual = 6%.</p>
----------------------------	---

a) eventual compensação financeira anteriormente mencionada será incluída em nota fiscal emitida posteriormente à ocorrência.

b) na hipótese de pagamento de juros de mora e demais encargos por atraso, o processo deve ser instruído com as justificativas e motivos e será submetido à apreciação da autoridade superior competente, que decidirá acerca da eventual apuração de responsabilidade, identificação dos envolvidos e imputação de ônus a quem deu causa.

Item 2.2 DA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM CONSÓRCIO

Resposta: Esclarecemos que as condições de participação de empresa em consórcio está disciplinado no item 9.3, do Projeto Básico nº 2/2023 ao edital, onde estabelece no item 9.3.2.5 que cada consorciado, individualmente, deverá atender as exigências relativos as qualificações técnicas, entre outras, vejamos abaixo:

9.3. DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO:

.....

9.3.2.5. Cada consorciado, individualmente, deverá atender as exigências relativas à habilitação jurídica e técnica, regularidade fiscal e trabalhista previstas neste Edital. (grifo nosso)

9.3.2.6. A inabilitação de qualquer consorciado acarretará a automática inabilitação do consórcio.

- Quanto a qualificação técnica temos a expor que o item 9.5.3, subitem I, alínea *b* e *c* estabelece o seguinte:

“.....

c) No caso de consórcio, os atestados de que tratam o subitem anterior, poderão ser apresentados por uma ou mais de suas empresas, observando o estabelecido nos subitens anteriores. Será permitido o somatório dos atestados de capacidade técnico-operacional das empresas integrantes do consórcio, na proporção de sua respectiva participação (art. 33, III, Lei n. 8.666/93).

.....”

Portanto admitir-se-á o somatório dos atestados de capacidade técnico operação das empresas integrantes do consórcio, com a devida proporcionalidade de cada participante do consórcio.

Idêntica regra permissiva está prevista para as qualificação profissional e econômico-financeira, veja-se:

9.5.3.2. Da Qualificação Profissional:

...

c) No caso de consórcio, as Certidões de Acervo Técnico - CAT's de que tratam o subitem anterior, poderão ser apresentados por um ou mais profissionais das empresas consorciadas, observando o estabelecido nos subitens anteriores. Será permitido o somatório dos atestados de capacidade técnico-operacional das empresas integrantes do consórcio, na proporção de sua respectiva participação (art. 33, III, Lei n. 8.666/93).

Item 9.5.4: Qualificação econômico-financeira:

...

III - CONSÓRCIOS: Será permitida o somatório dos quantitativos para efeito de qualificação econômico-financeira das empresas integrantes do consórcio, na proporção de sua respectiva participação (art. 33, III, Lei n. 8.666/93).

Item 2.3 DO BDI

A elaboração da proposta e sua avaliação passa pela confirmação para observação de sua exequibilidade e o Acórdão 1213/2014 TCU exige a comprovação de a proposta ofertada possibilitar o adimplemento do IRPJ e a CSLL, via de regra. Ocorre que a empresa optante do regime de tributação (lucro Real), segundo informado, faz inferência que poderá consignar na planilha de preços seu LDI, qualquer percentual desde que não seja zero e as lucro presumido percentual não inferior a 7,67% onde inclui o pagamento dos dois tributos acima citados.

Ora senhor Presidente, no caso da apuração ou aferição da exequibilidade das propostas das empresas Lucro Presumido, o LDI da deverá ou não considerar a cobertura de tais encargos (IRPJ e CSLL)? As empresas Lucro Real, de forma contrária, caso não tenham lucro, não pagarão IRPJ e CSLL, admitindo desta forma a possibilidade de percentuais próximo a zero no seu BDI?

...

Ocorre que o mesmo se antecipa, em informar, que independente do regime tributário, não devem ser aceitas propostas com lucro, com um MÍNIMO ACEITÁVEL, pois não é crível que prestadores de serviços estejam dispostos a trabalharem de graça para o Erário. I igualmente as despesas administrativas, devem ser objeto de análise pela administração, pois não é razoável que a empresa não possua gasto em curto e médio prazo, bem como, demore a receber suas faturas até o processamento final da liquidação da despesa que ocorrem diante de programações orçamentarias em relação a realidade financeira da Administração, como aduz o acórdão do TCU 1214/2013. Sendo assim solicitamos seja informado se para composição do BDI serão observados os percentuais mínimos e qual sua limitação? Devem os impostos ser considerados para fins de composição a luz do acórdão 1214/2013 – TCU? (grifo nosso)

Resposta: A impugnante se equivoca quanto aos comandos contidos no Acórdão TCU 1214/2013 – Plenário, posto que esse decorre de profundo estudo sobre o tema das terceirizações no âmbito do serviço público que culminaram em inúmeras alterações na então Instrução Normativa SLTI/MP n. 02/2008 e que desaguou na redação da atual da Instrução Normativa SG/MPDG n. 05/2017. Nessa decisão, de fato, encontra-se a seguinte determinação:

Acórdão TCU 1214/2013 – Plenário:

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.2 recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que realize estudos a respeito dos seguintes assuntos:

9.2.1 viabilidade jurídica da edição de normativo que possibilite a consideração de falhas e irregularidades pregressas do fornecedor por ocasião da aplicação de nova sanção;

9.2.2 determinação de percentuais mínimos de lucro, LDI, despesas administrativas e outros, para que as propostas sejam consideradas exequíveis no âmbito de processos licitatórios para a contratação de serviços de natureza contínua;

Como visto no item 9.2.2 da ementa do referido acórdão do TCU, houve recomendação ao Ministério do Planejamento para que realizasse estudos no tocante à adoção de percentuais mínimos lucro, LDI, despesas administrativas e outros, para que as propostas fossem consideradas exequíveis no âmbito de processos licitatórios para a contratação de serviços de natureza contínua. Ocorre que os estudos não adotaram tal caminho.

Diante de indícios de inexecuibilidade da proposta, o procedimento de verificação está previsto nos itens 9.4 a 9.6 do ANEXO VII-A - DIRETRIZES GERAIS PARA ELABORAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO da Instrução Normativa SG/MPDG n. 05/2017, veja-se:

9.4. Se houver indícios de inexecuibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, na forma do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666, de 1993, para efeito de comprovação de sua exequibilidade, podendo ser adotado, dentre outros, os seguintes procedimentos:

- a) questionamentos junto à proponente para a apresentação de justificativas e comprovações em relação aos custos com indícios de inexecuibilidade;
- b) verificação de Acordos, Convenções ou Dissídios Coletivos de Trabalho;
- c) levantamento de informações junto ao Ministério do Trabalho;
- d) consultas a entidades ou conselhos de classe, sindicatos ou similares;
- e) pesquisas em órgãos públicos ou empresas privadas;
- f) verificação de outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada;
- g) pesquisa de preço com fornecedores dos insumos utilizados, tais como: atacadistas, lojas de suprimentos, supermercados e fabricantes;
- h) verificação de notas fiscais dos produtos adquiridos pelo proponente;
- i) levantamento de indicadores salariais ou trabalhistas publicados por órgãos de pesquisa;
- j) estudos setoriais;
- k) consultas às Fazendas Federal, Distrital, Estadual ou Municipal; e
- l) análise de soluções técnicas escolhidas e/ou condições excepcionalmente favoráveis que o proponente disponha para a prestação dos serviços.

9.5. Qualquer interessado poderá requerer que se realizem diligências para aferir a exequibilidade e a legalidade das propostas, devendo apresentar as provas ou os indícios que fundamentam o pedido;

9.6. Quando o licitante apresentar preço final inferior a 30% da média dos preços ofertados para o mesmo item, e a inexecuibilidade da proposta não for flagrante e evidente pela análise da planilha de custos e formação de preços, não sendo possível a sua imediata desclassificação, será obrigatória a realização de diligências para aferir a legalidade e exequibilidade da proposta.

Como antes referido, o procedimento indicado pelo impugnante, que não foi acolhido pela IN 04/2017, haja vista que essa norma optou por outros critérios de aferição de exequibilidade das propostas, acima listados, sequer teria aplicação na composição do BDI de obras públicas.

Assim, inicialmente, registre-se a expressa vedação de inclusão do IRPJ e da CSSL nos tributos que podem compor o BDI, independentemente do regime de tributação da licitante. Isso porque não são indenizáveis, conforme explicitado pela jurisprudência do TCU, inclusive sumulada, veja-se:

Súmula-TCU 254/2010:

O IRPJ - Imposto de Renda Pessoa Jurídica - e a CSLL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - não se consubstanciam em despesa indireta passível de inclusão na taxa de Bonificações e Despesas Indiretas - BDI do orçamento-base da licitação, haja vista a natureza direta e personalística desses tributos, que oneram pessoalmente o contratado.

Por sua vez, tal regra consta expressamente do edital do certame, por meio do Projeto Básico, Anexo XIV, veja-se:

9.6.1. DAS CONDIÇÕES PARA ELABORAÇÃO E APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA COMERCIAL:

I - A proposta comercial deverá ser apresentada, tanto pelos licitantes isolados como pelos consórcios, no envelope próprio n. 02, em conformidade com o **ANEXO VI (Evento 0976779)** deste projeto básico - **Modelo de proposta comercial**, sob pena de sua desclassificação, observando ainda os seguintes elementos:

g) A PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DO BDI, detalhando todos os seus componentes, em valores nominais como também sob a forma percentual, conforme ANEXO III (Evento 0976775);

g.1) Os custos relativos à administração local, mobilização e desmobilização e instalação de canteiro e acampamento, bem como quaisquer outros itens que possam ser apropriados como custo direto da obra, não poderão ser incluídos na composição do BDI, devendo ser cotados na planilha orçamentária;

g.2) As alíquotas de tributos cotadas pelo licitante não podem ser superiores aos limites estabelecidos na legislação tributária;

g.3) Os tributos considerados de natureza direta e personalística, como o Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e a Contribuição Sobre o Lucro Líquido - CSLL, não deverão ser incluídos no BDI, nos termos do art. 9º, II do Decreto 7.983, de 2013 (TCU, Súmula 254);

g.4) Licitantes sujeitas ao regime de tributação de incidência não-cumulativa de PIS e COFINS devem apresentar 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 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;

g.5) A composição de encargos sociais das empresas optantes pelo Simples Nacional não poderá incluir os gastos relativos às contribuições que estão dispensadas de recolhimento (Sesi, Senai, Sebrae etc.), conforme dispõe o art. 13, § 3º, da referida Lei Complementar;

g.6) Será utilizada a taxa de BDI do orçamento base da licitação nos casos de aditivos contratuais incluindo novos serviços, sempre que a taxa de BDI adotada pela contratada for injustificadamente elevada, com vistas a garantir o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e a manutenção do percentual de desconto ofertado pelo contratado, em atendimento ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e ao art. 14 do Decreto 7.983/2013;

g.7) Será adotado o pagamento proporcional dos valores pertinentes à administração local relativamente ao andamento físico da obra, nos termos definidos no Projeto Básico e no respectivo cronograma;

g.8) Quanto aos custos indiretos incidentes sobre as parcelas relativas ao fornecimento de materiais e equipamentos, o licitante deverá apresentar um percentual reduzido de BDI, compatível com a natureza do objeto, não superior ao limite indicado no projeto básico;

(...)

Quanto à preocupação da impugnante em relação à recusa de propostas que não apresentem uma taxa de lucro ou despesas administrativas mínimos, deve-se registrar que a prática tem revelado justamente o oposto, ou seja, BDI acima do percentual estimado pela administração. Tanto é assim que o edital tem regras sobre a possível ocorrência desse fenômeno, que não acarreta a desclassificação automática da proposta, que poderá ter sua exequibilidade comprovada. Assim é a redação que consta expressamente do edital do certame, por meio do Projeto Básico, Anexo XIV, veja-se:

9.6.1.2. DA COMPOSIÇÃO DO BDI (BONIFICAÇÃO E DESPESAS INDIRETAS):

(...)

VI - Em conformidade com o **Acórdão TCU n. 548/2016-Plenário**, a análise isolada de apenas um dos componentes do preço (custo direto ou BDI) não é suficiente para caracterizar o sobrepreço, pois um BDI contratual elevado pode ser compensado por um custo direto ofertado pela licitante abaixo do paradigma, qual seja o valor global, de forma que o preço do serviço contratado esteja abaixo do preço de mercado. Esse exato entendimento constou na ementa do Acórdão TCU n. 1551/2008 - Plenário, relatado pelo Ministro Augusto Nardes, veja-se:

"Não se admite a impugnação da taxa de BDI consagrada em processo licitatório plenamente válido sem que esteja cabalmente demonstrado que os demais componentes dos preços finais estejam superestimados, resultando em preços unitários completamente dissociados do padrão do mercado. Na avaliação financeira de contratos, o controle deve incidir sobre o preço unitário final e não sobre cada uma de suas parcelas individualmente..."

VII - Neste sentido, durante a fase da licitação, a Jurisprudência do TCU entende que a desclassificação de proposta de licitante que contenha taxa de BDI acima dos limites considerados neste Projeto Básico só deverá acontecer quando o preço global ofertado também se revelar excessivo, dado que a majoração do BDI pode ser compensada por custos inferiores aos paradigmas, conforme o Acórdão 1804/2012 e 1452/2017, ambos do TCU - Plenário.

Por fim, deve-se registrar que o edital do certame tem regras claras sobre a aferição da exequibilidade das propostas, justamente para evitar repercussões indesejadas na execução do contrato, os quais estão previstos detalhadamente no item 9.6.3.2 do Anexo XIV do edital, sob o título CRITÉRIOS DE ACEITABILIDADE DE PREÇOS, os quais seguem os parâmetros definidos pela lei e pela jurisprudência atual do TCU.

Item 2.4 DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Resposta:

No que tange à argumentação da licitante em considerar ilegal a fixação de tempo de experiência de profissional para a execução do objeto a ser contratado, esta unidade técnica conclui pela razoabilidade da exigência, pois não poderia um profissional recém-formado assumir a responsabilidade técnica de uma obra de tão grande vulto, sem ter experiência e tempo de formação mínima necessários para esse encargo.

O próprio TCU definiu que, em relação à capacidade técnico-profissional, há possibilidade de se admitir quantitativos mínimos de serviços ou de períodos, para fins de aferição e comprovação da qualificação técnica profissional, como no Acórdão TCU 3.070/2013 - Plenário).

Segundo o TCU a vedação legal do inciso I do § 1º do art. 30 da Lei n. 8.666/93, não alcança a fixação de quantitativos relativos à experiência progressiva a ser avaliada para fins de aferição de sua qualificação técnica-profissional, mas impediria o estabelecimento de um número mínimo de atestados para gerar essa comprovação, consta desse Acórdão:

.....

2. O grupo de estudos fez constar de seu relatório entendimento do STJ nessa mesma linha (REsp 466.286/SP, Relator Ministro João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ de 20/10/2003):

‘a melhor inteligência da norma insita no art. 30, § 1º, inc. I (parte final) da Lei de Licitações orienta-se no sentido de permitir a inserção no edital de exigências de quantidades mínimas ou de prazos máximos quando, vinculadas ao objeto do contrato, estiverem assentadas em critérios razoáveis’.

Em 2016 - e de lá para cá - o TCU vem caminhando nessa mesma linha, vejamos:

Acórdão TCU 534/2016 – Plenário:

(...) é compatível com o interesse público contratar empresas e profissionais com experiência comprovada na execução da obra que se irá executar. **A questão não é a exigência da comprovação de experiência anterior, mas a razoabilidade dos parâmetros estipulados.**

O próprio TCU reproduziu a regra em seu edital de Pregão eletrônico PE nº 14/2021, do TC 000.527/2021-1, com abertura em 19 de maio de 2021, para a contratação de serviços continuidade de apoio técnico nas áreas de Engenharia e Arquitetura, cuja a exigência no item VII, da equipe necessária e qualificação técnica mínima, estabeleceu experiências mínimas para os profissionais a serem contratado, veja-se:

“Será exigido da CONTRATADA que seus prestadores de serviço envolvidos com o objeto da contratação tenham a seguinte qualificação técnica mínima geral:

1. Profissional de **Nível Superior – Pleno**

- Registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia - CREA ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo - CAU ou em conselho de classe pertinente;
- **Experiência profissional mínima de 5 (cinco) anos** na área de sua especialidade.

2. Profissional de **Nível Superior – Júnior**

- Registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia - CREA ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo - CAU ou em conselho de classe pertinente;
- **Experiência profissional mínima de 2 (dois) anos** na área de sua especialidade.”
(grifo nosso)

Além do órgão competente em interpretar as normas relativas a licitações e contratos da administração pública, tal entendimento encontra guarida em conselho profissional de classe; no caso o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Rio de Janeiro em sua Publicação do Plano de Cargos e Carreiras e Salários, edição de 2011, na pag. 15, do quadro 03, de sua regional, traz o seguinte registro:

II. Do nível Especializado para o **Pleno**, o interstício será de no **mínimo 08 (oito) anos** e 08 (oito) Níveis/Padrões.

III. O interstício do **nível Pleno para o Sênior** será de no **mínimo 10 (dez) anos** e 10 (dez) Níveis/Padrões.

Apresenta, ainda, outras exigências e enquadramento para que o profissional contratado da instituição possa ter direitos aos benefícios da carreira do CREA/RJ, ou seja, o órgão regulamentador da profissional apresenta maior rigor na classificação profissional que as aqui apresentadas, o que demonstra que é razoável tal exigências e que não se caracteriza ser norma exagerada para afastar outros licitantes.

Já a Associação Brasileira dos Engenheiros Civis do Mato Grosso emitiu tabela de honorários dos profissionais, pág. 6, em seu glossário define que:

2. ENGENHEIRO **SÊNIOR**: Tempo de experiência na profissão - **acima de 15 anos**;
5. ENGENHEIRO **PLENO**: Tempo de experiência na profissão - **de 5 a 15 anos**;

Portanto a comprovação de experiência mínima exigida na presente concorrência não representa desproporcionalidade, mas uma busca da administração pública de profissionais que possam contribuir com sua experiência para a execução plena e segura da obra, o que prevalece o interesse público.

Quanto a pós-graduação, se torna algo inerente a um profissional de nível pleno ou sênior, haja vista que o engenheiro pleno costuma ter um amplo conhecimento de ferramentas técnicas e teóricas, possuindo especialização, pós graduação na área ou até mesmo um MBA voltada para cargos de liderança ou gestão de projetos, procedimentos corrente entre os profissionais, sendo que o próprio mercado exige o constante aprimoramento do destes, como mencionado no sítio <https://blog.portalpos.com.br/classificacao-de-engenheiro-junior-pleno-e-senior/>. E sendo requisito de um profissional pleno, também o será para o engenheiro sênior.

Outro fato preponderante, o item 02.01.01, da Planilha Sintética e Analítica, evento 0976783, que se refere a administração local da obra está previsto pelo projetista a necessidade e a remuneração de, no mínimo 01 Engenheiro sênior e 01 Engenheiro pleno, além de outros profissionais diversos.

Item 2.5 DOS QUESTIONAMENTOS GERAIS

1) No caso da certidão de Falência e Recuperação Judicial, inexistindo na sede da licitante, um distribuidor, junto ao Fórum, que expedida certidão centralizada tais informações, como deverá ser feita tal comprovação?

Resposta: A exigência registrada no item 7.4, “d”, do edital do certame decorre de expressa previsão da Lei n. 8666/93, veja-se:

"Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I – (...);

II – (...);

III - qualificação econômico-financeira;"

"Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I – (...);

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;" (g. n.)

Sobre o tema, o doutrinador administrativista **Marçal Justen Filho** ensina que:

“(…)

4.5) A questão do local de emissão da certidão

A lei refere-se a certidões negativas relativas ao foro em que o interessado tem domicílio. Porém, se existirem processos em outros foros? Isso é perfeitamente possível. De um lado, porque o foro competente para a falência é aquele em que o empresário tem o seu “principal estabelecimento”. Segundo entendimento pacífico, o principal estabelecimento pode ser distinto do local do domicílio. Depois, porque a regra geral é a execução processar-se no foro do domicílio do executado. Mas regras especiais podem conduzir a situação diversa. É claro que a Lei não se preocupa exclusivamente com o processo que tramitem no foro onde o interessado tenha domicílio. Não possuirá qualificação econômico-financeira o devedor falido – mesmo que a falência tramite em foro distinto daquele onde tenha seu domicílio. Idêntico raciocínio se aplica a processos de execução. Isso não significa necessidade de apresentar certidões negativas de todas as comarcas possíveis e imagináveis. O interessado tem o dever de apresentar as certidões negativas do foro de seu domicílio. Mas, se existirem processos em outros foros, o interessado ou comprovará que isso não afeta sua idoneidade ou será inabilitado. A Administração, de ofício ou por provocação de outros licitantes, poderá inabilitar o interessado que ocultou a existência de processos que façam presumir ausência de qualificação econômico-financeira.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed, São Paulo: Dialética, 2012, pg. 547);)

Ainda, nos termos do art. 3º da Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, que regulamenta a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, a competência para decretar a falência é do juízo do local do principal estabelecimento do devedor, veja-se:

Art. 3o É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil.

(g. n.)

Dessa forma, a Certidão Negativa de Falência e Recuperação Judicial a ser apresentada pela licitante, deverá ser expedida pelo distribuidor (judiciário) da sede da pessoa jurídica,

entendido esse como seu domicílio. Contudo, inexistindo distribuidor no município de sua sede, certamente deverá a certidão deverá ser expedida pelo juízo competente de seu domicílio.

Enfatize-se, ainda, o alerta do ilustre doutrinador aqui citado: se existirem processos em outros foros, o interessado ou comprovará que isso não afeta sua idoneidade ou será inabilitado. A Administração, de ofício ou por provocação de outros licitantes, poderá inabilitar o interessado que ocultou a existência de processos que façam presumir ausência de qualificação econômico-financeira.

2) No caso das empresas sobre regime de tributação do simples nacional, embora o SPED seja facultativo, poderá ser apresentado o de 2021 em substituição ao balanço patrimonial?

Nesse mesmo caso, havendo a prorrogação legal do prazo para apresentação dos impostos pela SRF, o balanço patrimonial de 2020 (registrado na junta) poderá ser apresentado no mês de maio para admissibilidade de habilitação?

As empresas sobre o regime de tributação Lucro Presumido e Real poderão apresentar somente o Sped de 2020 até último dia útil de junho? havendo a prorrogação legal do prazo para apresentação dos impostos pela SRF, será admitido para habilitação a ECD pelo período da prorrogação? As documentações serão consideradas a contar da solicitação ou da abertura do certame?

Resposta: Trata-se de questionamento acerca do item 7.4 (Qualificação Econômico-Financeira), mais especificamente relacionada a forma e prazo de apresentação de demonstrações contábeis.

Nos termos do item nº 7.4, para análise da situação econômico-financeira devem ser apresentados Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, bem como Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), relativa ao último exercício social.

Sobre exigências desta espécie, manifestou-se o TCU através do Acórdão 1999/2014-Plenário, ora transcrito:

“O prazo para aprovação do balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/93 é o estabelecido no art. 1.078 do Código Civil, portanto, até o quarto mês seguinte ao término do exercício social (30 de abril). Desse modo, ocorrendo a sessão de abertura de propostas em data posterior a esse limite, torna-se exigível, para fins de qualificação econômico-financeira, a apresentação dos documentos contábeis referentes ao exercício imediatamente anterior.”

Assim, considerando que a sessão pública será iniciada às 14h00m do dia 17 de abril 2023, conforme cronograma do EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 01/2023 (0988007), verifica-se aceitáveis a apresentação do Balanço Patrimonial, da Demonstração do Resultado do Exercício e das demais demonstrações contábeis relacionadas ao exercício financeiro de 2021, não havendo, contudo, recusa de apresentação das demonstrações contábeis referentes ao exercício financeiro de 2022. Ademais, deverão ser apresentadas as demonstrações contábeis indicadas no item nº 7.4 do Edital, que deverão ser apresentadas “na forma da lei”, ou seja, observadas as exigências da legislação civil e comercial acerca das formalidades de elaboração e apresentação de demonstrações contábeis.

3) A comprovação de vínculo empregatício entre o responsável técnica e a empresa licitante poderá ser feito mediante apresentação de carta-compromisso no qual a licitante compromete-se, caso ganhe a licitação, em contratar o responsável técnico indicado?

Resposta: Sim. Porém, de acordo com o contido na **alínea g, no subitem I, do item 9.5.3.2**, do Projeto Básico, Anexo XIV do edital, da qualificação técnica, a licitante deverá apresentar **declaração assinada pelos profissionais indicados aceitando o exercício da função de responsável técnico pelos serviços**, conforme modelo contido no anexo V desse documento, que vem a ser o Anexo V do edital do certame.

4) O item 12.1.6 e seguintes trata a respeito da forma de apresentação da documentação de habilitação. Em análise a redação do referido dispositivo temos o seguinte “documentação poderá ser apresentada no original ou por qualquer processo de cópia autenticada por tabelião de notas ou por funcionário da unidade que realiza a Licitação, ou publicação em órgão de imprensa oficial.

Diante do exposto, solicitamos esclarecimento a respeito de quais documentos serão passíveis de autenticação cartorária? Contrato social, Balanço, Certidões Negativas, Atestados?

Resposta: Não foi localizado no edital o item 12.1.6 referido pela impugnante. Todavia, há uma regra sobre a autenticidade de documentos registrada no seu item 5.3 que trata dos documentos de credenciamento, veja-se:

5.3. Os documentos necessários ao credenciamento poderão ser apresentados em original ou em cópia autenticada por cartório competente, por servidor deste TRE-RO ou por advogado. Caso os documentos sejam apresentados em cópia simples, deverá ser apresentado conjuntamente o documento original à Comissão de Licitação para conferência no ato do credenciamento.

Dessa forma, competirá à Comissão de Especial de Licitação, responsável pelo edital, se assim julgar necessário, esclarecer a indagação.



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA, Assessor(a) Chefe**, em 12/04/2023, às 16:17, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **ANDRÉ PIMENTEL, Técnico Judiciário**, em 12/04/2023, às 16:55, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.tre-ro.jus.br/servicos-judiciais/verificacao> informando o código verificador **0998113** e o código CRC **8B73D67B**.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE RONDÔNIA
Av. Presidente Dutra, 1889 - Bairro Baixa da União - CEP 76801-976 - Porto Velho - RO - www.tre-ro.jus.br

MANIFESTAÇÃO Nº 12/2023 - PRES/DG/SAOFC/ASSENGE

À ASLIC

Em atenção à Solicitação 56 (0999099) que trata da solicitação do presidente da CPL sobre o pedido de Esclarecimento do licitante RM Machado e Cia Ltda(0997660), **temos a expor o que se segue:**

I - quanto à possibilidade de apenas 1 (um) responsável técnico SÊNIOR;

ASSENGE: Sim, caso o profissional seja detentor de todas as atribuições exigidas no edital, poderá ser indicado um unico responsavel tecnico. Ressaltamos que para medição completa do item "Administração Local", a contratada deve alocar o(s) profissional(is) no canteiro de obra com as respectivas jornadas prevista na composição analitica do orçamento da obra, ou seja, permanencia no local da obra durante todo o tempo da jornada de trabalho.

II - ou, alternativamente, a justificativa de se exigir de TODOS os responsáveis técnicos e, suas categorias, serem da categoria SENIOR;

ASSENGE: Inicialmente cabe esclarecer que as atividades dos profissionais de nivel senior não ocorrem simultaneamente, pois determinados elementos construtivos são executados em momentos diferentes e, neste momento, estes profissionais devem se fazerem presentes, como exemplo: a instalação de elevador, tal serviço de competência do Eng. Mecânico, uma vez realizado, não se exige a permanencia do mesmo no canteiro de obras qdo não mais ser necessário; assim como acontece outros profissionais; portanto não sendo sensato o previsão de pagamento para aquele profissional Senior que não esteja sendo exigido no canteiro de obras, desta forma a planilha orçamentária analitica preve um total d e 398,12 hs por mês para remuneração das atividades de de profissionais exigidos, conforme consta na planilha orçamentária, item 02.01.01 Administração Local da Obra. Observando-se que o quantitativo previsto se trata de quantidade mínima de prestação de serviço no canteiro de obras (custo direto).

III - se TODOS os responsáveis da categoria SENIOR estão previstos na planilha de custos.

ASSENGE: seim, conforme demonstrado na planilha orçamentária, item 02.01.01 Administração Local da Obra, esta previsto o valor correspondente a 8 horas diarias durante todo o periodo da obra pra profissional SENIOR. Como a obra não requer todas as especialidades simultaneamente, esta quantidade de horas é destinada a remuneração dos diferentes profissionais senior durante o periodo.



Documento assinado eletronicamente por **ANTÔNIO ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA**, Assessor(a) **Chefe**, em 13/04/2023, às 17:00, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **ANDRÉ PIMENTEL, Técnico Judiciário**, em 13/04/2023, às 17:18, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.tre-ro.jus.br/servicos-judiciais/verificacao> informando o código verificador **0999294** e o código CRC **2E4FA27B**.

0002281-95.2022.6.22.8000

0999294v9

**EXCELENTÍSSIMO SR. PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL
DE RONDÔNIA**

CONCORRÊNCIA Nº 001/2023 – TRE/RO

OBJETO: Contratação de pessoa jurídica especializada em engenharia para a execução de obras, consistentes na construção de edifício para abrigar a sede do Tribunal Regional Eleitoral de Rondônia na cidade de Porto Velho/RO, nos termos e condições estabelecidos neste edital e seus anexos integrantes.

RM MACHADO E CIA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente constituída sob o CNPJ de nº 01.742.429/0001-17, com sede sito à Av. Tarambola, 68 – sala B – Bairro Redenção, CEP: 69.047-160, nesta cidade de Manaus-Amazonas, integrante de grupo econômico interessado na participação da presente concorrência, por intermédio de seu representante legal (Doc. 01 - Contrato Social), o Sr. **RAFAEL MAFRA MACHADO**, inscrito no CPF nº 594.604.152-53 e portador da Carteira de Identidade nº11473037/SSP/AM, vem com o devido respeito perante o Ilmo. Sr. Pregoeiro, com fulcro no art. 5º, XXXIV, alínea “a” da Carta Magna de 1988 e item 2.1 do Edital, apresentar **IMPUGNAÇÃO** face as exigências editalícias que contrariam as Leis 8.999/93 e 10.520/2022, nos moldes que agora para expor, para o final requerer:

1. PRELIMINAMENTE

Preliminarmente, é imperioso mencionar a tempestividade da presente impugnação, haja vista que a sessão para o recebimento das propostas ocorrerá no próximo dia **17/04/2023**.

Deste modo, considerando o prazo fixado em lei e disposto no próprio texto do Edital, o recebimento de impugnações e pedidos de esclarecimento em até 05 (cinco) dias úteis anteriores da data designada para abertura da sessão, ou seja, **10/04/2023**.

Na oportunidade, ressalta-se que a ausência de resposta aos esclarecimentos, **INEQUIVOCAMENTE**, antes da data de abertura do certame trata-se de ato ao arrepio da lei, pois o direito de resposta aqui discutido não se trata de faculdade da Administração Pública, **MAS DE UM PODER-DEVER**, em face do compromisso com a legalidade e demais princípios estabelecidos no artigo 3º da lei 8.666/93, **QUE SERÃO VIOLADOS**, caso não sejam devidamente observados.

Imperioso mencionar ainda que os questionamentos e pedidos de impugnação visam tão somente o interesse na probidade e lisura do procedimento licitatório. **Ressaltamos que algumas solicitações a seguir conduzirão necessariamente respostas que complementarão e/ou determinarão interpretação distinta da literalidade original da cláusula do Edital, que inevitavelmente deverão ser retificadas e culminarão em nova publicação**, especialmente, por exercer efeito na elaboração das propostas, e outras poderão estender a competitividade.

2. DAS CONDIÇÕES DE PAGAMENTO

Conforme se depreende do Edital deixa de prever a incidência de critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento, ou seja, nos casos de atraso do pagamento pelo serviço prestado, conforme impõe o art. 40, alínea “a”, inciso XIV, da Lei nº 8.666/93:

XIV - condições de pagamento, prevendo:

a) prazo de pagamento em relação à data final a cada período de aferição não superior a 30 (trinta) dias;

- a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela; ([Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994](#))
- b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;
- c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data a ser definida nos termos da alínea a deste inciso até a data do efetivo pagamento;
- c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;

Importa pontuar, que alguns órgãos costumam de forma indevida realizar o pagamento até o 30º (trigésimo) dia após a execução dos serviços, iniciando a contar do ateste da Nota fiscal. Ocorre que no art. 40, alínea “a”, inciso XIV, da Lei nº 8.666/93, determina, desde que comprovada a responsabilidade da Contratante, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira a contar de 30 dias do adimplemento da obrigação e não do ateste da Nota, razão pela qual requeremos a inclusão de tal disposição no edital de forma a coadunar com a Lei, em todos os seus termos.

2.2 DA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM CONSÓRCIO

O item 4 e seguintes do Edital nos traz os critérios relativos a participação de empresas em consórcio no certame. A respeito das disposições ali impostas, temos a indagar o que segue:

Caso haja a participação de empresas já consorciadas, ou seja, registradas sob um terceiro CNPJ, porém sem qualificações técnicas em conjunto poderão ser apresentados comprovações técnicas e financeiras de forma individual, a fim de que a Administração Contratante realize a computação de atendimento conjunta?

Esta correto o entendimento que a para fins de qualificação técnica somar-se-ão a documentação das empresas consorciadas para posterior verificação de compatibilidade com o quantitativo licitado e a mesma metodologia será aplicada para fins de constatação de aptidão econômico-financeira?

O somatório de qualificação técnica e financeira será feito na proporção das respectivas participações das consorciadas o que significa em termos práticos e como isso afetará no julgamento dos documentos de habilitação?

2.3 DO BDI

A elaboração da proposta e sua avaliação passa pela confirmação para observação de sua exequibilidade e o Acordão 1213/2014 TCU exige a comprovação de a proposta ofertada possibilitar o adimplemento do IRPJ e a CSLL, via de regra. Ocorre que a empresa optante do regime de tributação (lucro Real), segundo informado, faz inferência que poderá consignar na planilha de preços seu LDI, qualquer percentual desde que não seja zero e as lucro presumido percentual não inferior a 7,67% onde inclui o pagamento dos dois tributos acima citados.

Ora senhor Presidente, no caso da apuração ou aferição da exequibilidade das propostas das empresas Lucro Presumido, o LDI da deverá ou não considerar a cobertura de tais encargos (IRPJ e CSLL)? As empresa Lucro Real, de forma contrária, caso não tenham lucro, não pagarão IRPJ e CSLL, admitindo desta forma a possibilidade de percentuais próximo a zero no seu BDI?

ACÓRDÃO Nº 1214/2013 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.156/2011-8.
2. Grupo II – Classe – VII – Representação
3. Interessada: Secretaria-Geral Adjunta de Controle Externo (Adgecex).
4. Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento (SLTI/MP)
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria-Geral Adjunta de Controle Externo (Adgecex).

68

(...)

219. A exemplo das empresas optantes pelo lucro presumido, a administração deve avaliar a exequibilidade da proposta, no que se refere ao LDI, à luz dos regimes fiscais advindos da contratação. Antecipe-se, contudo, que não devem ser aceitas, sem as devidas justificativas, propostas que não contemplem o pagamento de todos os tributos. Do mesmo modo, lucro, como se sabe, pode ser maximizado com uma boa gestão de mão de obra, mas não se deve abrir mão de um mínimo aceitável, pois não é crível que prestadores de serviços estejam dispostos a trabalharem de graça para o Erário. Não fixar lucro mínimo é um incentivo para que as empresas avancem sobre outras verbas, como direitos trabalhistas, tributos e contribuições compulsórias, como tem sido praxe.

220. Também as despesas administrativas, devem ser objeto de análise pela administração, pois não é razoável que a empresa não possua esse gasto. No entanto, é aceitável que existam justificativas para reduzi-lo ou eliminá-lo, por exemplo, que a empresa administre muitos contratos, ou que se trate de uma empresa familiar, mas para isso a empresa necessita apresentá-las.

Ocorre que o mesmo se antecipa, em informar, que independente do regime tributário, não devem ser aceitas propostas com lucro, com um MÍNIMO ACEITÁVEL, pois não é crível que prestadores de serviços estejam dispostos a trabalharem de graça para o Erário. I Igualmente as despesas administrativas, devem ser objeto de análise pela administração, pois não é razoável que a empresa não possua gasto em curto e médio prazo, bem como, demore a receber suas faturas até o processamento final da liquidação da despesa que ocorrem diante de programações orçamentarias em

relação a realidade financeira da Administração, como aduz o acórdão do TCU 1214/2013. Sendo assim solicitamos seja informado se para composição do BDI serão observados os percentuais mínimos e qual sua limitação? Devem os impostos ser considerados para fins de composição a luz do acórdão 1214/2013 – TCU?

2.4 DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Em que pese a comprovação da qualificação técnico-operacional para participação do presente prélio, o subitem 7.6 do Edital, aduz que as empresas proponentes deverão comprovar, dentre outros, possuir na data prevista para entrega das propostas mais de um profissional de nível superior, na categoria SÊNIOR habilitados nas áreas de engenharia civil, arquitetura e engenharia elétrica, insurgindo de forma contraditória ao disciplinado no § 5º do art. 30 da Lei de Licitações (Lei 8.666/93). Senão Vejamos:

7.6. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA PROFISSIONAL: Serão exigidos como documentos indispensáveis para os profissionais técnicos indicados pela empresa, os seguintes documentos: a) Certidão de Registro de Pessoa Física junto ao Conselho Competente da Região, dentro do prazo de sua vigência; b) Comprovação de aptidão técnico-profissional consistente na apresentação de uma ou mais Certidões de Acervo Técnico - CAT - expedidas pelo Conselho de Classe competente, em nome dos respectivos profissionais que exercerão as funções de responsáveis técnicos, comprovando a execução de serviços semelhantes, assim considerados: i) Engenheiro Mecânico SÊNIOR, com execução de serviços de implantação de Sistema VRF, de, no mínimo, 221 TR e de Grupo Gerador de, no mínimo, 1.000 kVa; ii) Engenheiro Eletricista SÊNIOR, com execução de serviços de implantação de Rede Logica (mínimo de 500 - quinhentos - pontos de RJ45), Subestação e Automação/Sonorização (mínimo, 1.000 kVa); iii) Arquiteto e/ ou Engenheiro Civil SÊNIOR, com execução de serviços de Gerenciamento de Obra em Plataforma BIM com área superior a 8.942 m² (oito mil, novecentos e quarenta e dois); iv) Engenheiro Civil SÊNIOR, com serviços em ETE, Impermeabilização, Estrutura Metálica (Cobertura e Superestrutura) em área mínima de 3.826,53 m²; b.1) o(s) profissional(is) indicado(s) será(ão) o(s) responsável(is) técnicos pela prestação dos serviços objeto desta licitação, compondo a respectiva equipe técnica; b.2) no caso de duas ou mais

licitantes apresentarem atestados de um mesmo profissional como responsável técnico, como comprovação de qualificação técnica profissional, ambas serão inabilitadas.

Pelo que se depreende, há controvérsias no corpo editalício acerca da qualificação técnica, sendo que tais inconsistências não se limitam a exigir além do permitido na legislação, como também espraiam-se na incoerência dos critérios ali definidos, pois, à luz do que define a legislação em voga, para fins de qualificação técnica, poderá a Comissão de licitação exigir tão somente o prévio registro de 01 (um) responsável técnico. Vejamos o art. 30 da Lei 8.666/93:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

...

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e **do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;**

...

§ 1º **A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo**, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, **limitadas as exigências a:**

I – capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, **profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente**, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

...

§ 5º **É vedada a exigência** de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, **ou**

quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

Ora, o artigo supracitado é taxativo ao afirmar que para comprovação da capacitação técnico-profissional bastará que o licitante possua em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional (no singular) de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, portanto, não há qualquer referência ou exigência quanto a composição quantitativa do quadro permanente da empresa, com vínculo pré-comprovado ou ainda Registro em entidade profissional de localidade específica. Além disso, a lei não estabelece a categoria do profissional indicado como responsável técnico da licitante. Em verdade é defesa, de acordo com a Lei de Licitações, exigências desnecessárias ao objetivo fim da licitação.

Neste sentido, sabe-se que à Administração é lícito fazer tão somente aquilo que a lei permite, como bem disse José Carvalho Filho:

O princípio da legalidade é talvez o princípio basilar de toda a atividade administrativa. Significa que o administrador não pode fazer prevalecer sua vontade pessoal; sua atuação tem que se cingir ao que a lei impõe. Essa limitação do administrador é que, em última instância, garante os indivíduos contra abusos de conduta e desvios de objetivos.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, acrescenta:

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da autonomia da vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe. [...]

As dimensões da Lei quanto ao que se deve exigir urge cristalina diante das duas situações apontadas, portanto, não se consubstancia necessidade da exigência contida no Edital, visto que as atividades objeto da licitação estão inseridas nas competências profissional de engenheiros civis.

Conforme se depreende, resta evidente que o Edital dever ser alterado pois, da forma como estão determinadas as exigências viciadas em contradição e ilegalidade, não há clareza, logo, cada um pode interpretar a regra de forma que lhe convir, e a Administração adotar subjetivismos incompatíveis com os princípios de direito público no ato do julgamento.

Vale ressaltar que a empresa impugnante é especializada no ramo de prestação de serviços de engenharia, detendo capacidade técnica e financeira suficiente para oferecer e executar os serviços licitados consoante ao objeto deste Edital a ser impugnado.

No entanto, a condição imposta aos interessados no r. Pregão eletrônico apresenta forte indícios de restrição à ampla participação e competitividade, comprometendo a finalidade do processo, pois atualmente está limitado a um grupo seletivo de participantes no segmento, face às exigências acima aduzidas que sequer coadunam-se com o regramento pertinente.

Verifica-se, portanto, que a exigência de profissionais técnicos em diferentes especialidades com visto de entidades de localidades diversas exorbita o disposto na Lei de Licitações, sendo **ILEGAL**, na medida em que ultrapassa os limites objetivos impostos pela legislação.

O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo já orientou neste sentido:

(TC 9018/2013): - abstenha-se de exigir para qualificação técnica, profissional de determinada modalidade, sendo suficiente a exigência de que a empresa licitante indique profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, que possua atribuição para realizar os serviços e experiência na execução de obra ou serviços de características semelhantes.

Em vista disto, não se encontra respaldado legal para as exigências fixadas no item 13.4, requer seja excluída do edital o requisito relativo a comprovação de que a empresa possua no seu quadro profissional 02 responsáveis técnicos de nível superior.

De todo o exposto, parece-nos correto afirmar que a aplicação das imposições supracitadas contrariam o interesse da Administração Pública que é de atrair e qualificar o maior número

de empresas para ampliar a competição e aumentar as possibilidades de contratar com a empresa que ofereça a proposta mais vantajosa, ferindo o princípio da igualdade entre os licitantes. Referida imposição da Administração, torna-se, portanto, impertinente ao processo licitatório, atentando contra o princípio da isonomia e da legalidade.

Manifesta-se a doutrina sobre o assunto:

No caso das licitações, a norma constitucional condescendente em que a Administração dirija aos licitantes exigências tão só indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (...) O que não importa à execução deste não pode ser tido como interesse público, constituindo-se ao contrário, em discriminação incompatível com o princípio da igualdade. (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres, Comentários à lei das licitações e contratos da administração pública. Rio de Janeiro. Renovar. 1994. pág. 32.).

E, já decidiu o STJ:

1. A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo. 2. O ordenamento jurídico regulador da licitação não prestigia decisão assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo da repercussão para a configuração de habilitação jurídica, da qualificação técnica, de capacidade econômico-financeiro e da regularidade fiscal. (MS nº 5.779-DF, DJ de 26/10/98)

Nesses termos, urge a retificação do Instrumento Convocatório, a fim de que a integralidade de seus termos reflitam o que impõe a lei.

2.5 DOS QUESTIONAMENTOS GERAIS

No caso da certidão de Falência e Recuperação Judicial, inexistindo na sede da licitante, um distribuidor, junto ao Fórum, que expedida certidão centralizada tais informações, como deverá ser feita tal comprovação?

No caso das empresas sobre regime de tributação do simples nacional, embora o SPED seja facultativo, poderá ser apresentado o de 2021 em substituição ao balanço patrimonial? Nesse mesmo caso, havendo a prorrogação legal do prazo para apresentação dos impostos pela SRF, o balanço patrimonial de 2020 (registrado na junta) poderá ser apresentado no mês de maio para admissibilidade de habilitação? As empresas sobre o regime de tributação Lucro Presumido e Real poderão apresentar somente o Sped de 2020 até último dia útil de junho? havendo a prorrogação legal do prazo para apresentação dos impostos pela SRF, será admitido para habilitação a ECD pelo período da prorrogação? As documentações serão consideradas a contar da solicitação ou da abertura do certame?

A comprovação de vínculo empregatício entre o responsável técnica e a empresa licitante poderá ser feito mediante apresentação de carta-compromisso no qual a licitante compromete-se, caso ganhe a licitação, em contratar o responsável técnico indicado?

O item 12.1.6 e seguintes trata a respeito da forma de apresentação da documentação de habilitação. Em análise a redação do referido dispositivo temos o seguinte “documentação poderá ser apresentada no original ou por qualquer processo de cópia autenticada por tabelião de notas ou por funcionário da unidade que realiza a Licitação, ou publicação em órgão de imprensa oficial. Diante do exposto, solicitamos esclarecimento a respeito de quais documentos serão passíveis de autenticação cartorária? Contrato social, Balanço, Certidões Negativas, Atestados?

3. DO PEDIDO

Face a tudo que se expôs requer o Impugnante o que segue:

- a) Seja conhecida a presente petição em forma de impugnação e julgado totalmente procedente em todos os pedidos ora formulados;

- b) Seja suspenso o presente certame para que se proceda à revisão do Edital e Termo de Referência, com a devida retificação das exigências acima indicadas, que maculam o Edital com vícios.
- c) Considerando ainda que haverá alteração do edital, com o deferimento da presente Impugnação e com as respostas aos questionamentos, que **afetarão as condições de participação, urge a reabertura do certame em igual prazo (de mais 08 dias úteis) visando ampliação da competição acerca das mudanças**, observando-se a lei de licitações, especificamente o **artigo 21, parágrafo 4º da Lei 8.666/93**, oportunizando a todos conhecimento, considerando tratar-se de ato externo, de interesse público.
- d) Sejam as eventuais resposta a presente impugnação direcionados ao endereço eletrônico: Licitante@licitantemais.com.br

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

RAFAEL MAFRA MCHADO
Sócio-Diretor
CPF: 594.604.152-53